

**DAVID CASSIANO PAIVA**

**TEORIA GERAL DO DIREITO QUANTO A  
VALIDADE E VALOR DA NORMA JURÍDICA**

**DOUTORADO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS**

UMSA

BUENOS AIRES/ARG

MÓDULO - JANEIRO DE 2010



**DAVID CASSIANO PAIVA**

Turma: DOUT06

**TEORIA GERAL DO DIREITO QUANTO A VALIDADE E  
VALOR DA NORMA JURÍDICA**

Seminário apresentado ao Doutor Mario Federice, professor do Curso de Doutorado em Ciências Jurídicas e Sociais da Universidad Del Museo Social Argentino - UMSA - Buenos Aires/ARG, na disciplina de TEORIA DEL DERECHO, em parceria com o Curso APROBATUM, referente ao Módulo de Janeiro/2010.

BUENOS AIRES/ARG  
MÓDULO - JANEIRO DE 2010

DAVID CASSIANO PAIVA

É Advogado e Proprietário do Escritório DCP Advocacia (São Paulo - BRASIL) desde 1992; formado em Direito pela Universidade Paulista - UNIP (São Paulo - BRASIL); Doutorando em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidad Del Museo Social Argentino - UMSA - Buenos Aires/ARG; Pós-graduando em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela ESA/SP (São Paulo - BRASIL); Especialista em Direito Penal e Processo Penal pela UNISAL (São Paulo - BRASIL); Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela PUC/SP (São Paulo - BRASIL); Especialista em Direito Empresarial pela PUC/SP (São Paulo - BRASIL); Especialista em Direito Tributário pelo IBET/IBDT (São Paulo - BRASIL); e Membro da Comissão do Jovem Advogado na Ordem dos Advogados do Brasil da Seccção de São Paulo.

Análise e Nota do Professor Mario Federeci quanto ao trabalho apresentado pelo Aluno e Doutorando David Cassiano Paiva

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

*“Não desanimar e não parar jamais no primeiro degrau de ascensão. Se a dúvida assaltar, se a tristeza bater, erga a cabeça corajosamente e contemple o céu iluminado e tranquilo. Embora recoberto de nuvens, sabemos que elas passam, e o céu volta a brilhar”.*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus e Santa Sara Kali, meus protetores, e sempre presente em minha vida, permitindo-me viver e gozar de uma saúde perfeita, além de proporcionar o constante crescimento profissional.

À minha família, especialmente aos meus pais Aparecida de Paula e Ezequiel de Abreu que me incentivaram e ajudaram a resplandecer na vida, e à minha esposa e companheira Glauciene Gomes Garcia, por seu amor e carinho a mim dedicados.

Um agradecimento especial ao meu filho David Cassiano Paiva, um grande parceiro inseparável, a razão de todo o meu esforço.

Ao professor e Doutor Ezequiel Abasolo, pela paciência, dedicação e ensinamentos transmitidos na orientação deste trabalho e na minha formação acadêmica.

## RESUMO

Afirmou-se inicialmente e procurou-se demonstrar durante a explanação do presente, que a preocupação e o questionamento da validade e valoração da norma jurídica é matéria que intriga (e sempre intrigou) os mais diversos cientistas do Direito que dedicaram parte de sua produção intelectual com o intuito de explicá-la, delimitá-la e fazê-la compreendida, extirpe de dúvidas. Daí pode-se depreender e avaliar a importância do tema, importância esta decorrente da aplicabilidade ou não da norma a determinada conduta humana, praticada num determinado espaço territorial, numa determinada época de uma determinada sociedade. A validade da norma jurídica é expressão utilizada pelos cientistas do Direito em seu sentido amplo (vigência, eficácia e justiça) e em seu sentido estrito (vigência), o que deve ser observado por ocasião da leitura de qualquer texto, a fim de que não se cometa equívocos de interpretação. Além validade, também há de se observar a valoração da norma, o valor que representa perante a sociedade, por esta razão, pressupõe-se que a norma jurídica tenha conteúdo, que seja um dever-ser carregado de valores. Às instâncias de validade somam-se, sobrepondo-se a elas, as instâncias de valor. A função social do Direito é de valorar essas situações, interesses e bens e regular a sua distribuição entre os homens. Afinal, o Direito existe para realizar-se. Na teoria tridimensional do Direito, demonstrou Miguel Reale, que a norma jurídica é a síntese resultante de fatos ordenados segundo distintos valores. Embora sejam diversas as opiniões (algumas contraditórias, outras peculiares, outras *sui generis*, e outras conformes) sobre a validade e valoração da norma, entende-se como a mais coerente, a sustentada por Miguel Reale<sup>1</sup>, eis que não mutila ou vicia a experiência jurídica ao precisar que para a norma ser válida são necessários três elementos essenciais: (i) fundamento de ordem axiológica; (ii) eficácia social, em virtude de sua correspondência ao querer coletivo; (iii) validade formal ou vigência, por ser emanada do poder competente, com obediência aos trâmites legais, a fim de que seja legitimamente obrigatória. Afirma ainda Reale que vigência, eficácia e fundamento vem comprovar a já assinalada estrutura tridimensional do Direito, pois a vigência se refere à norma, a eficácia se reporta ao fato, e o fundamento expressa sempre a exigência de um valor.

**PALAVRAS-CHAVE:** Norma - Vigência - Valor - Existência - Eficácia.

---

<sup>1</sup> REALE, Miguel. Lições preliminares de direito. 25ª ed., São Paulo: Saraiva, 2001, p. 115.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	08
1. O PROBLEMA DA EXIGUIDADE DAS FONTES.....	09
1.1 As Dificuldades Para o Conhecimento do Direito Helênico.....	09
2. CLASSIFICAÇÃO DAS NORMAS JURÍDICAS.....	19
3. A NORMA JURÍDICA NOS PLANOS DA VALIDADE, EXISTÊNCIA E EFICÁCIA.....	26
3.1 Plano de Validade.....	27
3.2. Plano da Existência ou Vigência .....	30
3.3 Plano da Eficácia.....	33
4. CONCLUSÃO.....	37
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	39

## INTRODUÇÃO

A norma jurídica tem sido objeto de profundos estudos por parte de diversos juristas há muitos anos. No último século, produziu-se um valioso legado doutrinário acerca da norma jurídica, que pela sua amplitude e variedade, vai influenciar gerações, em matéria de Ciência do Direito.

Nosso estudo não tem a pretensão de tratar da matéria de forma exauriente, nem propor qualquer inovação. Destina-se, sim, a apresentar ao leitor um breve resumo informativo, que revela a ausência de uniformidade quanto à formulação de classificações para as normas jurídicas. Da multiplicidade de classificações existentes, detivemo-nos nas que melhor delinearão os contornos das normas jurídicas sob seus diversos enfoques e prismas de observação.

A validade da norma jurídica é uma questão que desperta o interesse dos que se dedicam ao estudo da teoria da norma jurídica, por sua qualidade de maior relevância na definição da aplicabilidade sócio-normativa, em determinado momento histórico.

A primeira e basilar característica da norma é sua validade, *conditio* de todos seus demais caracteres. Se a norma jurídica não é válida, pouco importa que seja eficaz ou justa, ou que reúna outras notas exigidas pelo ordenamento jurídico, visto não ser ela aplicável na comunidade social.

Ademais, não basta que uma regra jurídica se estruture, pois é indispensável que satisfaça requisitos de validade e valor, para que seja obrigatória.

Procuramos, igualmente, em rápida e objetiva síntese, retratar o entendimento doutrinário acerca dos planos de validade, existência e eficácia da norma jurídica.

Considerando esses aspectos essenciais da validade da norma jurídica, faz-se uma abordagem *lato sensu*, vale dizer, de algumas das muitas concepções que versam sobre a matéria que, de certa forma, têm inspirado a doutrina pátria, servindo de fundamento para o nosso ordenamento jurídico.

## 1. INSTÂNCIAS DE VALIDADE E DE VALOR DA NORMA JURÍDICA

### 1.1 Validade e Valor da Norma Jurídica

A busca pelas instâncias de validade e de valor refere-se à necessidade de estabelecimento de critérios definitivos que assegurem à norma, tanto no plano formal quanto no plano material, uma qualificação de jurídica.

A necessidade de se tornar exigível levou à positivação do Direito. Acontece que, apesar de todos os esforços em virtude da obrigatoriedade da norma jurídica, não se alcançou a total obediência a seu conteúdo. Daí é que se destaca a liberdade humana como teor principal nas investigações jurídicas. Desse modo, a norma só contempla a dimensão de dever-ser, uma indicação da conduta juridicamente esperada, prevendo inclusive o seu provável descumprimento. Afasta-se, pois, a coação como garantia da obrigatoriedade do Direito.

O mito de que o Direito poderia suplantar tanto sua natureza ética quanto escamotear a importância das demais manifestações éticas<sup>2</sup> foi desenvolvido pelo positivismo jurídico, culminando num formalismo<sup>3</sup> que pouco serve para explicar a complexidade da vida socialmente entendida.

Ao lado do Direito, diz Arnaldo Vasconcelos (2000), temos de reconhecer a importância de outras formas de disciplinar as relações sociais, tais como a Moral e a Religião. Assegura ainda que não há a possibilidade de se verificar a bondade ou a maldade do Direito, senão ultrapassando a idéia de positividade e alcançando outras instâncias: de validade e de valor.

---

<sup>2</sup> VASCONCELOS, Arnaldo. Teoria da norma jurídica. 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p. 255.

<sup>3</sup> BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. (trad. Márcio Pugliese, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues). São Paulo: Ícone, 1995, p. 15: "A expressão 'positivismo jurídico' não deriva daquela de 'positivismo' em sentido filosófico, embora no século passado tenha havido uma certa ligação entre os dois termos, posto que alguns positivistas jurídicos eram também positivistas em sentido filosófico: mas em suas origens (que se encontram no início do século XIX) nada tem a ver com o positivismo filosófico - tanto é verdade que, enquanto o primeiro surge na Alemanha, o segundo surge na França. A expressão 'positivismo jurídico' deriva da locução direito positivo contraposto àquela de direito natural".

Quanto à validade, é realizada a verificação formal das condições existenciais das normas jurídicas. A análise resulta da aferição referente à sua juridicidade, positividade, vigência e eficácia. Todavia, há uma evidente insuficiência de tal procedimento, exigindo-se, pois, a averiguação do aspecto material da norma (Vasconcelos, 2000).

Nessa perspectiva, é imperiosa a comprovação de que a norma, além de válida, possui valor. Para Arnaldo Vasconcelos (2000), as instâncias de valor<sup>4</sup>, que envolvem a justiça e a legitimidade, se somam às instâncias de validade da norma, sobrepondo-se a elas.

A juridicidade se refere à idéia de que o Direito se estabelece pela incidência das normas jurídicas por sobre a intersubjetividade. Não se pode, entretanto, cair no reducionismo de reduzir a norma à lei. A relação entre o Direito e a norma que o configura, exteriorizando-o, é uma relação recorrente. Daí, “*a norma vale porque é de Direito, ou seja, porque tem juridicidade. Só haverá Direito através do modelo descrito pela norma jurídica*” (Vasconcelos, 2000).

A juridicidade se estende por três faixas que a compõem, salvo em relação às exceções advindas do princípio da reserva legal.<sup>5</sup> Tanto a legalidade, a ilicitude quanto a licitude formam os campos de atuação do jurídico, uma vez que regulamentam todos os atos humanos.

Para Arnaldo Vasconcelos (2000) é possível, mediante a análise da juridicidade, concluir que:

***1) o Direito é um sistema de coordenação, excluindo, pois, subordinação;***

***2) há dentro do fenômeno jurídico espaço tanto para o direito positivo quanto para o direito natural;***

***3) Direito e Estado são conceitos que não se co-implicam. Além disso, afirma a imperiosa urgência de recorrer a outros critérios para diferenciar o Direito das organizações***

---

<sup>4</sup> As instâncias de valor se reportam, então, ao fato de que a norma para ser jurídica deve, além de válida, ser justa e legítima.

<sup>5</sup> O direito tributário, administrativo e penal são áreas reservadas à legalidade estrita e, por isso mesmo, não são abordadas no raciocínio derivado das teorias que compõem os campo da juridicidade.

*criminosas já que, pela juridicidade, essa distinção não é possível.*

Em razão da positividade, pôde ser mais estável a percepção que se tem do jurídico. Positivo, desse modo, é o Direito que é posto, que é reconhecido. A positivação se deu no esteio das tentativas de torná-lo exigível, e a normatização<sup>6</sup> foi a melhor maneira encontrada para garantir-lhe certa rigidez, assegurando a ordem e a segurança jurídica (Vasconcelos, 2000).

O Direito é, como manifestação da Ética, produto cultural. A positivação é um ato humano que, entretanto, carece de meios para garantir totalmente a exigibilidade do Direito. Ela não alcança a possibilidade de assegurar a plena observância às normas jurídicas, pois se firma, inapelavelmente, também na fundamentação valorativa, que é essencial.

A positivação não é prerrogativa do Estado; há outras esferas de positivação das normas jurídicas, tais como: a Sociedade, a Doutrina etc. e, dessa forma, para Arnaldo Vasconcelos (2000), ela não serve para diferenciar ainda o Direito de quaisquer outros tipos de organizações criminosas. *“Ainda não é aqui que reside o ponto de distanciamento entre o Direito dos mafiosos e o de qualquer Estado da comunidade internacional. A estes, conjuntamente, não se pode negar o caráter de positivo”*.

A vigência<sup>7</sup> é a capacidade de que a norma dispõe de ser aplicada: aptidão para incidir, regulamentando os comportamentos sociais (Serrano, 1999).

---

<sup>6</sup> VASCONCELOS, Arnaldo. Teoria da norma jurídica. 5ª ed., São Paulo, Malheiros: 2000, p. 224: "A norma constitui o símbolo da positivação. Onde houver norma jurídica, há direito a observar".

<sup>7</sup> SERRANO, José Luis. *Validez y vigencia: La aportación garantista a la teoría de la norma jurídica*. Madrid: Editorial Trotta, 1999, p. 24. O autor demonstra que há uma grande aproximação entre os conceitos de validade e vigência, diz ele: *“El problema de la validez está muy vinculado al problema de la vigencia, pero no muy lejos – como veremos – Del problema de la justicia. (...) Se dice, por tanto, que una norma determinada es válida cuando además de cumplir las condiciones formales de procedimiento y competencia, es decir, cuando además de estar vigente, cumple otras condiciones de validez sustancial que se refieren a su sentido, a su significado coherente con reglas de rango superior o con reglas del mismo rango y posteriores en el tiempo. Tanto las condiciones formales (competencia y procedimiento) como las sustanciales (coherencia) están establecidas por normas jurídicas que disciplinan su producción en un nivel superior, pero mientras las condiciones formales constituyen requisitos de becho en ausencia de los cuales el acto normativo es imperfecto y la norma dictada por él no llega a existir, las condiciones sustanciales de la validez consisten normalmente en el respeto de valores”*.

Vigência é o termo utilizado para fixar o período de disponibilidade da norma jurídica, sua dimensão temporal. Situa-se como marco intermédio entre a existência, que se formaliza pela promulgação, e a eficácia que decorre de sua observância legal.

A vigência, outrora explicitada, restringe-se à lei. As demais espécies de normas jurídicas positivas e os cânones do Direito natural estão alijados desse entendimento, situando-se apenas na instância da eficácia. A rigor a vigência aprecia apenas o aspecto técnico-formal do Direito. E por isso nem se refere à sua positividade, tampouco à sua essência.

Dispondo sobre a vigência como elemento conceitual da teoria da norma jurídica, Jorge Luis Serrano (1999) adverte que o termo pode também querer traduzir a noção de positividade ou pertencimento a um ordenamento jurídico, ou seja, pertencendo a este, a norma está apta a ser aplicada.

Afastando-se da investigação sob o prisma empírico-racional, a norma jurídica pode ser analisada em razão da relação com a própria sociedade. Nesse sentido é que pode ser pensada a idéia de eficácia<sup>8</sup> (Vasconcelos, 2000), um conceito que surge, portanto, da relação Direito-Sociedade, perpassando o reconhecimento social das normas jurídicas. Diz respeito à sua utilização.

Buscando distinguir a vigência da eficácia, Arnaldo Vasconcelos (2000) diz que:

*"Convém assinalar o Caráter sociológico da eficácia. Enquanto o conceito de vigência se esgota no âmbito da norma legal, o de eficácia tem sua projeção dirigida para o fato social, no qual se concretiza"*

Hans Kelsen é quem vai destacar a importância da eficácia, pois, mesmo diante de todo o formalismo e de normativismo de sua teoria pura, ele a destaca como uma das condições de

---

<sup>8</sup> VASCONCELOS, Arnaldo. *Teoria da norma jurídica*. 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p. 228: "Essa é uma instância de validade social. Da norma que é realmente observada pelo grupo comunitário, diz-se que tem eficácia. Isso significa afirmar que, de fato, a norma desempenha satisfatoriamente a sua função social, qual seja manter a ordem e distribuir a justiça".

validade da norma jurídica. Para ele, torna-se imprescindível à norma jurídica um mínimo de eficácia.

Na realidade, conceituando a eficácia, Pontes de Miranda (2000) afirma que: *“A eficácia jurídica é irradiação do fato jurídico; portanto, depois, da incidência da regra jurídica no suporte fático, que assim, e só assim, passa a pertencer ao mundo jurídico”*.

Importa salientar que a eficácia não alcança a distinção entre a norma juridicamente delineada das demais ordens sociais<sup>9</sup> (Vasconcelos, 2000). A norma jurídica, entretanto, traz à tona a reflexão sobre a justiça na indagação sobre sua função e eficácia. Diz-se que, quanto mais justa for uma norma, mais eficaz ela será.

Para Arnaldo Vasconcelos (2000) a eficácia e a justiça estão inapelavelmente ligadas. Dessa maneira, a investigação recai sobre as instâncias de valor, que são a justiça e a legitimidade.

José Luis Serrano (1999) toma a expressão validade ética com o mesmo sentido de instâncias de valor para esclarecer que: *“Justicia o legitimidad es, en definitiva y desde aquí vista, la cualidad en virtud de la cual una norma jurídica merece reconocimiento ético”*. Desse modo, a razão da obrigatoriedade da norma jurídica pressupõe uma abordagem filosófica, pois a ciência não esgota a sua amplitude e inteireza.

De fato, para Arnaldo Vasconcelos (2000), é assim que se observa o grande paradoxo que envolve as instâncias de valor, pois, apesar de serem imprescindíveis, não se submetem ao enfoque científico, *in verbis*:

***“O Direito das coisas postas, das normas, tem irremediável vocação de integrar-se com o direito das coisas pressupostas, dos princípios. O conhecimento científico não atinge essas regiões. Por isso, no Direito, a Ciência há de compor-se com a Filosofia, se é que pretende contemplar a dignidade humana, ou, simplesmente, se pretende valer como Direito”.*** (n.g.)

---

<sup>9</sup> VASCONCELOS, Arnaldo. Teoria da norma jurídica. 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p. 230.

O grau de justiça de uma norma jurídica é medido pela opção valorativa com que ela é produzida, interpretada e aplicada. A rigor, a mera produção normativa não equaciona o problema da justiça e dos demais valores jurídicos. As interpretações<sup>10</sup> contínuas recriam o sentido normativo e oferecem um verdadeiro padrão axiomático de conduta<sup>11</sup>.

A percepção do homem como animal discursivo<sup>12</sup> (Palmer, 1969) e do Direito como um discurso, requer, portanto, a fixação de axiomas para o seu estabelecimento como uma instituição social. Isso aproxima a justiça do Direito, uma vez que se torna uma questão inerente, seja quando da elaboração das normas jurídicas ou em sua interpretação e aplicação.

Ocorre que toda e qualquer modalidade interpretativa se caracteriza por ser uma recriação do Direito posto<sup>13</sup> (Palmer, 1969). Desse modo, se toda norma jurídica contém um valor e sua função essencial é a de protegê-lo, então não se pode desvinculá-la do valor jurídico superior que é a justiça<sup>14</sup> (Vasconcelos, 2000).

Nesses termos, Arnaldo Vasconcelos adverte que:

*"A justiça não deixará, jamais, de ser um ideal apenas parcialmente alcançado. Se o real (Direito positivo) é forçosamente imperfeito e incompleto, urge aperfeiçoá-lo e completá-lo de acordo com os parâmetros do modelo ideal (Direito Natural), que fornece o conteúdo da justiça. A*

---

<sup>10</sup> A interpretação dizia respeito à arte adivinatória até o momento em que ela passa a ser objeto da hermenêutica. E a hermenêutica pode ser vista como: técnica de interpretação (artesanato da palavra); ciência da interpretação (estabelecimento de uma metodologia); e filosofia hermenêutica ou hermenêutica filosófica (princípios universalmente válidos, ou seja, o homem visto como um ser essencialmente interpretativo).

<sup>11</sup> A palavra serve de mediação a um padrão de sentidos que foge a uma possibilidade de controle. E o sentido das palavras não é total nem alcança os objetos de forma absoluta.

<sup>12</sup> PALMER, Richard E. *Hermenêutica*. (trad. Maria Luísa Ribeiro Ferreira). Lisboa: Edições 70, 1969, p. 210: *"A experiência não é tanto algo que vem antes da linguagem pois a própria experiência ocorre na e pela linguagem. A linguisticidade é algo que se difunde no modo de estar-no-mundo do homem histórico. Como observamos, o homem tem um mundo e vive num mundo por causa da linguagem"*.

<sup>13</sup> PALMER, Richard E. *Hermenêutica*. (trad. Maria Luísa Ribeiro Ferreira). Lisboa: Edições 70, 1969, p.213: *"A interpretação de um texto não é, pois, uma abertura passiva, mas sim uma interação dialética com o texto, não é uma simples confirmação mas sim uma criação, um novo da compreensão"*.

<sup>14</sup> VASCONCELOS, Arnaldo. *Teoria da norma jurídica*. 5ª ed., São Paulo, Malheiros: 2000, p. 233.

*objetivação desta far-se-ia pela regra de equidade, segundo Aristóteles o meio hábil de retificar as distorções da injustiça que se contém em toda lei. A finalidade só pode ser esta: humanizar o Direito" (Vasconcelos, 2000).*

Atualmente, os Estados constitucionais têm como base o propósito de especificar a idéia de justiça por meio de princípios, explícitos ou implícitos, segundo sua medida.

Assim, a justiça como espécie de um código que atribui sentido ao Direito<sup>15</sup> (Ferraz Júnior, 1994) não se obtém como degeneração momentânea e parcial do sistema, passível de revogação, pois ela não representa uma norma imediata<sup>16</sup> (Kelsen, 1996). É muito mais que isso. É uma linha diretriz normativa, que estrutura e regula o Direito em todas as suas partes e aspectos, mediante uma necessidade jurídico-material, e contrariando suas instrumentalizações arbitrárias<sup>17</sup>.

Apesar da sua relevância, a justiça não prescinde da legitimidade. No dizer de Arnaldo Vasconcelos (2000), *in verbis*:

*"A legitimidade constitui, pois, a última razão da exigibilidade do Direito positivo que, em si, é objetivo e eticamente neutro. Verifica-se a preeminência do fator político sobre o jurídico, colocando-se a legitimidade por cima da justiça".*

A legalidade não se confunde, todavia, com a legitimidade. Ela pressupõe a existência de um sistema normativo, baseado numa Constituição que representaria o tipo de legitimidade "racional-legal". Isso implica, no Estado de Direito legislativo, que a Constituição assegure os

<sup>15</sup> FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 2ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 350.

<sup>16</sup> KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. (trad. João Baptista Machado). 2ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 6.

<sup>17</sup> HÖFFE, Otfried. *Justiça política – fundamentação de uma filosofia crítica do direito e do estado*. (trad. Ernildo Stein). Rio de Janeiro: Vozes, 1991, p. 153.

direitos fundamentais e a separação dos poderes<sup>18</sup> (Vieira de Andrade, 1976). A legalidade, dessa forma, evoca a legitimidade para a sua complementação<sup>19</sup>.

A legitimidade, realmente, traz à discussão o problema do Poder e sua relação com o Direito. Tércio Sampaio Ferraz Júnior (1980) explica que:

*"Tradicionalmente, a noção de poder costuma ser assinalada nos processos de formação do Direito, na verdade como um elemento importante, mas que esgota a sua função quando o Direito surge, passando, daí por diante, a contrapor-se a ele nos termos da dicotomia do poder e direito, como se nascido o Direito, o poder se mantivesse um fenômeno isolado (em termos de arbítrio, força) ou então um fenômeno esvaziado (poder do Estado, juridicamente limitado). Como fenômeno isolado ele aparece, assim, como algo que põe em risco o próprio direito; como fenômeno esvaziado surge como um arbítrio castrado, cujo exercício se confunde com a obediência e a conformidade às leis".*

O Direito positivo, por manter efetiva relação com o Poder, carece de legitimação. Já o Direito Natural, pode-se dizer, é justo e legítimo por definição. A investigação sobre a legitimidade alcança não apenas a dimensão produtiva, mas a fundamentação do Poder, que sustenta o Direito, integralmente.

Nesse esteio, diz-se, então, que só no sistema democrático a legitimidade é alcançada. Ou, para melhor dizer, somente no sistema democrático há considerável probabilidade de que a legitimidade seja alcançada, tanto em termos políticos, pelo princípio de que cada indivíduo

---

<sup>18</sup> VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. *Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976*. Coimbra: Livraria Almedina, 1998, p. 14: "Os direitos fundamentais são, nesta sua dimensão natural, direitos absolutos, imutáveis e intemporais, inerentes à qualidade de homem dos seus titulares, e constituem um núcleo restrito que se impõe a qualquer ordem jurídica".

<sup>19</sup> A legalidade deve sempre traduzir os valores essenciais à consecução da justiça, posto que, se tomada como um fim em si mesma, serve de justificativa para todo tipo de injustiça.

tem o mesmo peso, quanto em termos jurídicos, que seria uma derivação da legitimidade política.

Entretanto, com o reconhecimento de que o Direito advém de outras formas de positivação alheias ao Estado, não se pode confundir Direito Positivo<sup>20</sup> (Vasconcelos, 2000) com Direito estatal. Não se pode, também, nesse aspecto, creditar à legitimidade política a responsabilidade pela legitimidade do Direito. O Direito se legitima ou não no âmbito das práticas sociais, independentemente do Estado<sup>21</sup>.

Decididamente, a justiça e a legitimidade são conceitos que se co-implicam, pois o Poder ilegítimo que produza normas jurídicas justas está prestes a se legitimar, ao passo que o Poder legítimo que produza normas injustas está fadado à perda de sua legitimidade.

Partindo da certeza de que as normas jurídicas devem ser analisadas a partir de um referencial complexo que reúna as instâncias de validade e de valor, resulta a tarefa de investigar aquelas que ocupam papel predominante no sistema normativo, as normas constitucionais.

As normas constitucionais destacam-se em relação às demais normas em virtude da posição de supremacia da Constituição; da sua produção, interpretação e aplicação; e da sua finalidade em estabelecer a ordem, assegurar a estabilidade, regulando os processos de integração em sua unidade<sup>22</sup> (Bonavides, 1996).

A Constituição é o documento maior para o Estado contemporâneo, pois são as normas constitucionais que o configuram e o definem. Ela, no dizer de Peter Häberle (1997):

*“É um espelho da publicidade e da realidade (Spiegel der Öffentlichkeit und Wirklichkeit.). Ela não é, porém, apenas o*

---

<sup>20</sup> VASCONCELOS, Arnaldo. *Teoria da norma jurídica*. 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p. 235.

<sup>21</sup> VASCONCELOS, Arnaldo. *Teoria da norma jurídica*. 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p. 246. “O poder de criação normativa jurídica não é originário e nem tampouco exclusivo do Estado. O direito antecede ao Estado, tanto que o institui. Sua criação é ato jurídico, de significado eminentemente político. Por seu intermédio, transfere a sociedade o máximo de poder ao Estado, não para que ele assuma a criação total do Direito, mas para que zele por sua integridade e o garanta nos casos excepcionais do descumprimento de suas normas. O monopólio, que ele detém, é só do poder sancionador”.

<sup>22</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 1996, p. 200.

*espelho. Ela é, se se permite uma metáfora, a própria fonte de luz. (Sie ist auch die Lichtquelle.). Tem, portanto, função diretiva eminente”.*

## 2. CLASSIFICAÇÃO DAS NORMAS JURÍDICAS

O campo do normativo, conforme se infere das assertivas de Carlos Alchourrón y Eugenio Bulygin (1997), encontra-se distante da homogeneidade e, em consequência, se podem distinguir diversos tipos de normas.

No bojo de suas considerações, os autores observam que Von Wright distingue seis tipos de normas, sendo três principais (prescrições, regras técnicas e regras determinativas) e três secundários ou intermediários (que seriam as normas morais, os costumes e as regras ideais). Para os autores mexicanos, os critérios de classificação de Von Wright são discutíveis, cabendo adotarem-se outras classificações, dada a ambigüidade do termo "*norma*" e mesmo limitando-se o termo ao âmbito das normas de conduta, como enunciados que prescrevem certas ações ou atividades, ainda resta um resquício de ambigüidade, ainda que mais sutil e menos perigoso<sup>23</sup> (Alchourrón, 1997).

O termo "*norma*", portanto, é daqueles que enfrentam o problema da polissemia, por sua multiplicidade de significados. Mesmo que venhamos a restringir seu significado, acrescentando-lhe um complemento e tornando-o um termo composto, como propõem os autores acima (no caso, norma de conduta, ou mesmo norma jurídica), ainda assim restará um laivo de imprecisão, dada a largueza semântica, que continua a comportar ambigüidades<sup>24</sup>.

A despeito dessas dificuldades, muitas são as propostas de classificação para as normas jurídicas, conforme veremos a seguir.

Buscando elucidar a estrutura do ordenamento jurídico, partindo de uma definição de caráter geral, pela qual "*o ordenamento jurídico é um conjunto de normas*", Norberto Bobbio (1997) refere-se a modalidades normativas ou deônticas de regras de conduta, traduzidas no

---

<sup>23</sup> ALCHOURRÓN, Carlos y BULYGIN, Eugenio. Sobre la existencia de las normas jurídicas. México: Distribuciones Fontamara, 1997, p. 17.

<sup>24</sup> Polissemia e ambigüidade, a nosso ver, não se nos afiguram expressões similares ou sinônimas. Entendemos que a polissemia poderia ser definida como a existência de mais de uma proposição semântica para o mesmo termo. A ambigüidade, diferentemente, refletiria a existência de duas ou mais interpretações para a mesma proposição semântica atribuída ao termo.

"obrigatório", no "proibido" e no "permitido"<sup>25</sup>. Assim, tem-se que, segundo a forma, as normas jurídicas podem ser imperativas, proibitivas ou permissivas.

Propõe, ainda, três critérios de avaliação, asseverando que, frente a qualquer norma jurídica se possa examiná-la por uma tríplice ordem de problemas:

*1) se a norma é justa ou injusta;*

*2) se é eficaz ou ineficaz; e*

*3) se é válida ou inválida<sup>26</sup>.*

Antes porém de adentrarmos na essência da norma jurídica, mister se faz observar que a multiplicidade facetaria do termo norma comporta as mais variadas classificações, que são diferentemente dispostas segundo a ótica de cada autor.

Arnaldo Vasconcelos afirma que tal diversidade classificatória não decorre de meras razões pessoais de ordem doutrinária e que, mesmo restritas ao meio acadêmico tais classificações não perdem sua importância, já que se tornam indispensáveis do ponto de vista da prática jurídica, por motivos metodológicos de ordenação dos conhecimentos<sup>27</sup>.

Buscando identificar as classificações da norma que se afiguram mais relevantes, o autor elege os seguintes critérios: quanto à destinação (normas de Direito e normas de Sobredireito<sup>28</sup>), quanto ao modo de existência (normas explícitas e normas implícitas), quanto à fonte (teorias de Kelsen e Savigny, apontando como formas de expressão do Direito ou normas jurídicas, a lei, o costume, a jurisprudência, a doutrina e os princípios gerais do

---

<sup>25</sup> BOBBIO, Norberto. Teoria do ordenamento jurídico. 9ª ed., (Trad. Maria Celeste C.J.Santos). Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997, p. 31.

<sup>26</sup> BOBBIO, Norberto. Teoria della norma giuridica. Torino: G. Giappichelli Editore, 1958, p.

<sup>27</sup> VASCONCELOS, Arnaldo. Teoria geral do direito. Teoria da norma jurídica. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 163. V. 1.

<sup>28</sup> Por normas de Sobredireito, conforme propõe Arnaldo Vasconcelos, podem ser entendidas as normas processuais, as de interpretação e fontes, normas de Direito intertemporal e as de Direito interespacial, ou Internacional Privado. Tais normas se caracterizam por seu caráter público ou social, não podendo, como tal, ser preteridas por interesses particulares.

direito), quanto à matéria (normas de Direito Público, normas de Direito Privado e normas de Direito Social<sup>29</sup>).<sup>30</sup>

Segundo MIGUEL REALE (2001), vejamos:

*"(...) há regras de direito cujo objetivo imediato é disciplinar o comportamento dos indivíduos, ou as atividades dos grupos e entidades sociais em geral; enquanto que outras possuem um caráter instrumental, visando a estrutura e funcionamento de órgãos, ou a disciplina de processos técnicos de identificação e aplicação de normas, a fim de assegurar uma convivência juridicamente ordenada<sup>31</sup>."*

Quando propõe a dogmática analítica ou a ciência do direito como teoria da norma, TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR passa a identificar o direito como expressão normativa, que é um conceito nuclear para a dogmática analítica e um fenômeno complexo. As normas que interessam peculiarmente ao jurista, no universo múltiplo de normas, são as jurídicas<sup>32</sup>.

Com fins didáticos, TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR (1994) oferece-nos algumas classificações dos diversos tipos de normas jurídicas, alertando que não há critérios rígidos nem um sistema classificatório, no sentido lógico da expressão.

---

<sup>29</sup> Essa classificação mostra-se moderna e consentânea com a doutrina que situa certos ramos do direito em ambiente diverso da tradicional divisão público/privado. Isso ocorre, em especial, com o Direito do Trabalho, sobre cujo ramo sempre existiram dissensões, havendo autores que o classificam como ramo do Direito Público, em razão de certas matérias por ele tratadas, tidas como de ordem pública (como é o caso de certos direitos relacionados com o salário e outras verbas impostas como obrigatórias e irrenunciáveis) e outros que o classificam com ramo do Direito Privado, em razão do caráter contratual em que se desenvolve a relação de emprego. Ao propor a existência de um terceiro ramo, o do Direito Social, busca-se nele adequar o Direito do Trabalho e as regras de Direito Previdenciário que dizem respeito aos benefícios assegurados aos trabalhadores.

<sup>30</sup> Idem, ibidem, p. 163-223.

<sup>31</sup> REALE, Miguel. Lições preliminares de direito. 25ª ed., São Paulo: Saraiva, 2001, p. 97.

<sup>32</sup> FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Introdução ao estudo do direito. 2ª ed., São Paulo: Atlas, 1994, p. 107.

A classificação das normas jurídicas, idealizada por FERRAZ JUNIOR (1994) afigura-se como uma das mais completas e revela critérios que podem ser adotados como modelo, em face do que cuidaremos de especificá-la em seus pontos essenciais, embora de forma resumida.

Seus critérios são estabelecidos segundo um ponto de vista semiótico (teoria dos signos – signos lingüísticos das palavras) das noções de relação sintática, semântica e pragmática.

Quanto aos critérios sintáticos, o autor classifica as normas pela sua relevância, pela subordinação e pela estrutura. O critério da relevância classifica as normas em primárias e secundárias. No passado, a doutrina atribuía o epíteto de normas primárias àquelas que estabelecem um preceito para a ação e, de secundárias, às que prevêm sanção.

TERCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR (1994) observa que, Kelsen inverteu essa ordem classificatória, priorizando em relevância as normas dotadas de previsão sancionatória. Para o notável jurista austríaco, primárias são as normas dotadas de sanção, podendo ser classificadas em termos secundários aquelas que apenas contêm o mandamento, sem prever sanção. Atualmente, segundo FERRAZ JUNIOR (1994), a avaliação da importância cedeu lugar à mera relação inclusiva: se uma norma tem por objeto outra norma, ela é secundária; se tem por objeto a própria ação, é primária.

O critério da subordinação as classifica em normas-origem (primeiras de uma série, remontando até a norma fundamental) e normas-derivadas (que são as demais normas decorrentes da primeira); o critério da estrutura aponta a existência de normas autônomas (que têm por si um sentido completo) e normas dependentes (que exigem combinação com outras normas para expressar seu sentido).

O critério semântico, por sua vez, segundo TERCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR (1994), leva em conta o âmbito de validade das normas e reporta-se aos destinatários, à matéria, ao espaço e ao tempo. No âmbito dos destinatários, classificam-se em gerais (comuns – destinadas à generalidade das pessoas) e individuais (particulares – que disciplinam o comportamento de uma pessoa ou grupo); quanto à matéria, as normas podem ser gerais-abstratas (que têm por *facti species* um tipo genérico), especiais (disciplinam o tipo genérico

de forma diferente) e excepcionais (contidas nas gerais-abstratas, mas que excepcionam seu conteúdo).

O critério do espaço diz respeito ao limite espacial de incidência da norma (nacional, estadual, municipal – local, etc.). Já o critério do tempo diz respeito à vigência, classificando as normas em permanentes (quando a lei não atribui prazo de vigência – vigem indefinidamente) e provisórias ou temporárias (aquelas para a qual a lei prevê previamente um prazo de cessação).

Quanto ao tempo, ainda podem ser irretroativas (em princípio todas o são), ou retroativas (retroagem para beneficiar o agente), de incidência imediata (cujo início de vigência se dá a partir da publicação) ou de incidência mediata (sujeitas à *vacatio legis*).

Há ainda o critério da finalidade, segundo o qual as normas jurídicas classificam-se em normas de comportamento (disciplinadoras da conduta) e normas programáticas (que expressam diretrizes, intenções, objetivos).

Pelo critério pragmático, a asserção pode ser modalizada por funtores. As normas distinguem-se pelo funtor. O termo funtor vem da lógica. Trata-se de operadores lingüísticos que nos permitem mobilizar as asserções. Assim, diz Tércio, a asserção "isto é comprar" pode ser modalizada por funtores como: é proibido comprar, é permitido comprar, é obrigatório comprar.

Já MARIA HELENA DINIZ (1991) cataloga as normas jurídicas segundo critérios diferenciados, dentre os quais relacionamos: quanto à imperatividade, quanto ao autorizamento, quanto à hierarquia, quanto à natureza de suas disposições, quanto à aplicação, quanto ao poder de autonomia legislativa e quanto à sistematização<sup>33</sup>.

Quanto à imperatividade as normas podem ser impositivas (ou de imperatividade absoluta), ordenando a ação ou abstenção de conduta, sem qualquer alternativa ou opção diferenciada,

---

<sup>33</sup> DINIZ, Maria Helena. Compêndio de introdução à ciência do direito. 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 1991, p. 345-352.

ou dispositivas (de imperatividade relativa), que por sua vez subdividem-se em permissivas, supletivas ou também impositivas por interpretação doutrinária ou jurisprudencial.

Quanto ao autorramento, classificam-se em mais que perfeitas (que autorizam duas sanções – nulidade do ato e restabelecimento do status quo, com aplicação de pena ao violador), perfeitas (autorizam a declaração do ato que as viola, mas não a aplicação de pena ao violador), menos que perfeitas (autorizam a aplicação de pena ao violador, mas não a nulidade do ato) e imperfeitas (cuja violação não acarreta qualquer consequência jurídica).

Quanto à hierarquia, a autora as classifica como normas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias, delegadas, medidas provisórias, decretos legislativos e resoluções, decretos regulamentares, normas internas e normas individuais. Quanto à natureza das suas disposições as normas podem ser substantivas (definem e regulam relações jurídicas, criam direitos e impõem deveres – normas de direito material) e adjetivas (regulam o modo ou processo de efetivar as relações jurídicas – normas de direito processual). Quanto à aplicação podem ser classificadas em de eficácia absoluta (insuscetíveis de emenda e com força paralisante total da lei que as contraria), de eficácia plena (apresentam todos os requisitos necessários para disciplinar as relações jurídicas), de eficácia relativa restringível (de aplicabilidade imediata, mas passíveis de redução de sua eficácia pela atividade legislativa – eficácia limitada), e de eficácia relativa complementável (possibilidade mediata de produzir efeitos, dependendo de norma posterior – eficácia contida).

Finalmente, as classificações quanto ao poder de autonomia legislativa, onde as normas podem ser nacionais e locais (embora oriundas da mesma fonte legiferante, podem vigorar em todo o país ou só em parte dele), federais, estaduais e municipais (conforme se tratem de leis da União, dos Estados federados ou dos municípios); e quanto à sistematização: esparsas ou extravagantes (se editadas isoladamente), codificadas (corpo orgânico sobre certo ramo do direito em códigos) e consolidadas (reunião de leis esparsas vigentes sobre determinado assunto).

Além destas, muitas outras classificações são oferecidas pela doutrina, revelando que inexistem uniformidade ou um padrão rígido de exigência de adoção de critérios metódicos para classificar as normas jurídicas. Todas as classificações idealizadas são válidas no sentido de apresentar focos de visão da norma jurídica, conforme a ótica em que esteja sendo

investigada, daí porque a função didática de tais proposições é voltada ao processo cognitivo, de apreensão do objeto do conhecimento, que é a norma jurídica cientificamente estudada.

### 3. A NORMA JURÍDICA NOS PLANOS DA VALIDADE, EXISTÊNCIA E EFICÁCIA

Segundo assevera TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR (19994), a questão da validade jurídica das normas e do próprio ordenamento jurídico é uma questão de zetética, logo, uma questão aberta. Do ângulo dogmático, porém, é uma questão fechada, portanto, diferente, pois não se pergunta que é validade e como se define, mas sim, busca-se identificar a validade das normas dentro de um dado ordenamento jurídico<sup>34</sup>.

A doutrina aponta, com base em Kelsen, a existência de duas teorias que têm lugar conforme o conhecimento jurídico-científico dirija-se às normas que devem ser aplicadas ou aos atos de produção e aplicação, quais sejam: a teoria estática e a teoria dinâmica. Para a primeira, o Direito afigura-se um sistema de normas, estudado em seu estado de repouso. As normas de direito positivo são confrontadas entre si, numa unidade coerente e sistemática, sob o enlace dedutivo de preceitos normativos e da norma básica, mostrando o uno (sistema) no múltiplo (pluralidade de normas).

Para a teoria dinâmica, o Direito é estudado em movimento, tendo por objeto o processo jurídico em que é produzido e aplicado, só interessando à Ciência Jurídica os atos de produção e aplicação do Direito, enquanto formam o conteúdo das normas jurídicas<sup>35</sup> (DINIZ, 1995).

HANS KELSEN (2000) situa os fatos e acontecimentos da vida no campo ontológico do ser, ao passo que a norma, que empresta ao fato o caráter de ato jurídico ou antijurídico quer significar algo que deve ser. Diz KELSEN que, "Com o termo 'norma', se quer significar que algo deve ser ou acontecer, especialmente que um homem se deve conduzir de determinada maneira"<sup>36</sup>.

O ato de vontade, segundo a ótica kelseniana, fixa a norma e quando dirigido como um comando regulador da vontade de outrem, estabelece um "dever ser", uma prescrição.

---

<sup>34</sup> Cf. Tércio Sampaio Ferraz Junior, Introdução..., p. 196.

<sup>35</sup> DINIZ, Maria Helena. A ciência jurídica. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 46.

<sup>36</sup> KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 4.

Considerando que a norma resulta da emanção da vontade de seu criador ou constituinte, conclui-se que esta norma manifesta-se como o sentido subjetivo dos atos que a prescrevem. E nessa ótica vem a afirmativa de que "o sentido subjetivo de um ato humano dirigido à conduta de outrem só é interpretado como o sentido objetivo desse ato se for uma norma válida"<sup>37</sup> (DINIZ, 1995).

### 3.1 Plano da Validade

Na visão da dogmática jurídica, uma norma, para ser válida, deve primeiramente estar integrada no ordenamento jurídico, onde cumprir-se-ão seus processos de formação e produção, em conformidade com as diretrizes e requisitos do próprio ordenamento. "Cumprido esse processo", diz TERCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR (1994), *in verbis*:

*"temos uma norma válida." (...) "Sancionada a norma legal, para que se inicie o tempo de sua validade, ela deve ser publicada. Publicada a norma, diz-se, então, que a norma é vigente. (...) Vigente, portanto, é a norma válida (pertencente ao ordenamento) cuja autoridade já pode ser considerada imunizada, sendo exigíveis os comportamentos prescritos"*<sup>38</sup>.

Mas não é este o único sentido que se atribui à validade da norma. LUIZ ANTONIO RIZZATTO NUNES (2001), assevera que a validade tanto pode referir-se ao aspecto técnico-jurídico ou formal quanto ao aspecto da legitimidade, abaixo:

*"No primeiro caso, fala-se de a norma jurídica ser válida quando criada segundo os critérios já estabelecidos no sistema jurídico (...). No outro, fala-se do fundamento axiológico, cuja*

---

<sup>37</sup> Cf. Maria Helena Diniz, A ciência jurídica, p. 47.

<sup>38</sup> Cf. Tércio Sampaio Ferraz Junior, Introdução..., p. 196.

*incidência ética seria a condição que daria legitimidade à norma jurídica, tornando-a válida*<sup>39</sup>.

Induzem à reflexão as ponderações lançadas por REINALDO DE SOUZA COUTO FILHO, ao dizer que no ordenamento jurídico nacional, a validade de uma norma jurídica depende do critério adotado pelo titular do Poder Constituinte, seja originário ou derivado, não pelo jurista que representa apenas um agente interpretador dos critérios de validade adotados pela norma jurídica, sem qualquer poder real de criação do Direito.

Segundo o autor, os que têm uma visão do Direito como linguagem afirmam que o jurista tem um papel fundamental no preenchimento do conteúdo semântico de uma norma, mas, ainda assim, o mesmo não tem o poder de criar, pois ninguém nega que o Direito, hodiernamente, se origina basicamente do Estado. E complementa:

*"A validade da norma jurídica pode ser vista como o vínculo estabelecido entre a proposição jurídica, considerada na sua totalidade lógico-sintática e o sistema de Direito posto, de modo que ela é válida se pertencer ao sistema, mas para pertencer a tal sistema dois aspectos devem ser observados: a adequação aos processos anteriormente estabelecidos para a criação da proposição jurídica (exceto no caso da recepção pela Constituição) e a competência constitucional do órgão criador. Por isso, o jurista não tem o condão de criar uma norma jurídica válida".*

No mesmo diapasão, que vincula a validade da norma à condição de emanar de uma autoridade superior e mediante o processo legislativo próprio, é o ensinamento de MIGUEL REALE (2000), quando afirma: *"Para empregarmos uma expressão popular, densa de*

---

<sup>39</sup> NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. Manual de introdução ao estudo do direito, p. 175. Apud LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Justiça, validade e eficácia das normas jurídicas. Revista Bonijuris, Ano XIII, n.º 454, setembro/2001, p. 05.

*significado, a primeira impressão que nos dá a lei é de algo feito ‘para valer’, isto é, de uma ordem ou comando emanado de uma autoridade superior”<sup>40</sup>.*

NORBERTO BOBBIO (1958), ao tratar da solução dos conflitos gerados pela antinomia de duas normas válidas, aponta a existência de quatro âmbitos distintos de validade da norma jurídica: temporal, espacial, pessoal e material<sup>41</sup>.

Este mesmo entendimento é esposado por ANDRÉ FRANCO MONTORO (1973), quando afirma que *"Toda norma jurídica tem, assim, um âmbito temporal, espacial, material e pessoal, dentro dos quais ela tem vigência ou validade"*<sup>42</sup>.

PAULO DE BARROS CARVALHO (1999) situa a questão da validade como relação de pertinência da norma com o sistema e assevera:

*"Se partirmos do postulado segundo o qual o sistema é formado pelo conjunto das normas válidas, a validade passou a ser critério indispensável para pensar-se o sistema de direito positivo. Mas os conceitos fundantes são sempre de difícil delimitação e a validade experimenta forte instabilidade significativa entre os vários modelos conhecidos. Daí porque Diego Martin Farrell declare que ‘Las normas jurídicas se consideran válidas cuando concuerdan con el criterio adoptado por el jurista. Puede decirse, entonces, que la validez no es una propiedad de las normas, sino una relación entre la norma y el criterio elegido: cuando la norma se ajusta al criterio se la considera válida’"*<sup>43</sup>.

---

<sup>40</sup> REALE, Miguel. Teoria tridimensional do direito. 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 2000, p. 15.

<sup>41</sup> Cf. Norberto Bobbio, Teoria do ordenamento jurídico, p. 87-88.

<sup>42</sup> MONTORO, André Franco. Introdução à ciência do direito. II v. 5ª ed., São Paulo: Martins, 1973, p. 146.

<sup>43</sup> CARVALHO, Paulo de Barros. Direito tributário. Fundamentos jurídicos da incidência. 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 49.

E conclui PAULO DE BARROS CARVALHO: "...ao dizermos que u'a norma 'n' é válida, estaremos expressando que ela pertence ao sistema 'S'. Ser norma é pertencer ao sistema, o 'existir jurídico específico' a que alude Kelsen".

Assim, para que uma norma possa ser considerada válida é necessário, primeiramente, que tenha integrado o ordenamento jurídico vigente, através de processo legítimo de criação normativa<sup>44</sup>.

### 3.2 Plano da Existência ou Vigência

Segundo KELSEN, *in verbis*:

*"com a palavra 'vigência' designamos a existência específica de uma norma. Quando descrevemos o sentido ou o significado de um ato normativo dizemos que, com o ato em questão, uma qualquer conduta humana é preceituada, ordenada, prescrita, exigida, proibida; ou então consentida, permitida ou facultada. Se, como acima propusemos, empregarmos a palavra 'dever ser' num sentido que abranja todas estas significações, podemos exprimir a vigência (validade) de uma norma dizendo que certa coisa deve ou não deve ser, deve ou não ser feita"<sup>45</sup>.*

---

<sup>44</sup> Bobbio propõe alguns critérios verificadores da validade da norma jurídica, aferíveis através de três operações, nos seguintes termos: "In particolare, per decidere se una norma sia valida (cioè esista come regola giuridica appartenente ad un determinato sistema), bisogna di solito compiere tre operazioni: 1) accertare se l'autorità che l'ha emanata aveva il potere legittimo di emanare norme giuridiche, cioè norme vincolanti in quel determinato ordinamento giuridico (questa ricerca conduce inevitabilmente a risalire alla norma fondamentale, che è il fondamento di validità di tutte le norme di un determinato sistema); 2) accertare se non sia stata abrogata, giacché una norma può essere stata valida, nel senso che fu emanata da un potere a ciò autorizzato, ma non è detto che lo sia ancora, il che accade quando un'altra norma successiva nel tempo l'abbia espressamente abrogata o abbia regolato la stessa materia; 3) accertare se non sia incompatibile con altre norme del sistema (ciò che si dice anche abrogazione implicita), in particolare con una norma gerarchicamente superiore (una legge costituzionale è superiore a una legge ordinaria in una costituzione rigida) o con una norma successiva, dal momento che vige in ogni ordinamento giuridico il principio che due norme incompatibili non possono essere entrambe valide (così come in un sistema scientifico due proposizioni contraddittorie non possono essere entrambe vere)". (In Teoria della norma giuridica. Torino: G. Giappichelli Editore, 1958, p. 37-38).

<sup>45</sup> Cf. Hans Kelsen, Teoria Pura..., p. 11.

Há outras considerações importantes lançadas pelo notável autor alemão, para explicitar que a existência de uma norma positiva torna-se autônoma e independente em relação à existência da vontade que a criou, afirmando KELSEN que, em verdade, quando a norma entra em vigor, o ato de vontade de seu instituidor já deixou de existir.

A norma, portanto, expressa sua força e impõe a conduta, mesmo que seu instituidor já não queira que isso ocorra e continua valendo mesmo quando este já não mais figure no rol dos vivos.

A propósito, segundo KARL LARENZ (1983), vejamos:

"a teoria 'objectivista' da interpretação afirma não apenas que a lei, uma vez promulgada pode, como qualquer palavra dita ou escrita, ter para outros uma significação em que não pensava o seu autor – o que seria um truísmo -, mas ainda que o juridicamente decisivo é, em lugar do que pensou o autor da lei, uma significação 'objectiva', independente dele e imanente à mesma lei. Com o que se sustenta, antes de tudo, que há uma oposição fundamental entre a interpretação jurídica e a histórico-filosófica. Enquanto esta procura descobrir nas palavras o sentido que o autor lhes ligou, o fim da interpretação jurídica será patentear o sentido racional da lei olhada como um 'organismo espiritual', no dizer de Kohler. As opiniões e intenções subjectivas do legislador, dos redactores da lei ou das pessoas singulares que intervieram na legislação, não têm relevo; a lei é 'mais racional' do que o seu autor e, uma vez vigente, vale por si só"<sup>46</sup>.

Para PAULO DE BARROS CARVALHO (1999):

---

<sup>46</sup> LARENZ, Karl. Metodologia da ciência do direito. 5ª ed., (Tradução de José Lamago, revisão de Ana Freitas). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1983, p. 36.

*"Viger é ter força para disciplinar, para reger, cumprindo a norma seus objetivos finais. A vigência é propriedade das regras jurídicas que estão prontas para propagar efeitos, tão logo aconteçam, no mundo fático, os eventos que elas descrevem. Há normas que existem e que, por conseguinte, são válidas no sistema, mas não dispõem dessa aptidão. A despeito de ocorrerem os fatos previstos em sua hipótese, não se desencadeiam as conseqüências estipuladas no mandamento. Dizemos que tais regras não têm vigor, seja porque já o perderam, seja porque ainda não o adquiriram"<sup>47</sup>.*

Pode-se de tais excertos inferir, portanto, que o termo "vigência" traduz a existência específica de uma norma e que não se confunde com validade. Uma norma pode ser válida, se regularmente completou o processo de integração ao ordenamento jurídico, cumprindo os requisitos de produção para que sua gênese atendesse às exigências do ordenamento, mas pode ainda não ser vigente, por depender da verificação de condição suspensiva ou de vacância, ou mesmo ter tido sua vigência exaurida ou encerrada.

Ao contrário, toda norma vigente haverá que ser necessariamente válida, posto que a validade é sinônimo de integração ao ordenamento, que por sua vez é pressuposto para a vigência.

Da mesma forma, uma norma pode ter vigência mas não ser dotada de eficácia, posto que vigência e eficácia também constituem características diferentes da norma jurídica.

A vigência de uma norma pode ser temporária ou indeterminada, conforme disponha o seu instituidor no momento da elaboração. Se fixado um período delimitado de vigência, esta cessará ao término do mesmo, quando chegará ao seu termo final. Na ausência de fixação de prazo de vigência, presume-se a indeterminação.

A vigência também poderá ser obstada pela ocorrência de revogação, seja na hipótese de ab-rogação (supressão total da norma anterior), ou derrogação (supressão parcial da norma

---

<sup>47</sup> CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de direito tributário. 12ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 82-83.

anterior). No primeiro caso a norma perde seus efeitos totalmente, enquanto que, no segundo, apenas em relação à parte regulada por nova lei ou cujos efeitos tenham sido expressamente revogados.

Dependendo, ainda, no momento em que a norma ingressa no mundo jurídico ou faz incidir seus efeitos, poderemos falar em vigência imediata, vigência futura, ou mesmo em vigência retroativa, que se dá quando as disposições da norma jurídica alcançam um fato ocorrido no passado.

O ordenamento pátrio aceita a retroatividade da norma, em certos casos. A regra, entretanto, é que a norma em vigor tem efeito imediato e geral, valendo para o futuro, respeitadas o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

### **3.3 Plano da Eficácia**

Quando falamos em eficácia da norma, devemos tomar a expressão em dois sentidos, que são a eficácia social e a eficácia jurídica.

A eficácia social, segundo JOSÉ AFONSO DA SILVA (1999), nos ensina:

*"designa uma efetiva conduta acorde com a prevista pela norma; refere-se ao fato de que a norma é realmente obedecida e aplicada; nesse sentido, a eficácia da norma diz respeito, como diz Kelsen, ao 'fato real de que ela é efetivamente aplicada e seguida, da circunstância de uma conduta humana conforme à norma se verificar na ordem dos fatos'. É o que tecnicamente se chama efetividade da norma. Eficácia é a capacidade de atingir objetivos previamente fixados como metas"<sup>48</sup>.*

---

<sup>48</sup> SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das normas constitucionais. 3ª ed., São Paulo: Malheiros, 1999, p. 65.

Tratando-se de normas jurídicas, complementa o autor, a eficácia consiste na capacidade de atingir os objetivos nela traduzidos, que vêm a ser, em última análise, realizar os ditames jurídicos objetivados pelo legislador. Por isso é que se diz que a eficácia jurídica da norma designa a qualidade de produzir em maior ou menor grau, efeitos jurídicos, ao regular, desde logo, as situações, relações e comportamentos de que cogita; nesse sentido, a eficácia diz respeito à aplicabilidade, exigibilidade ou executoriedade da norma, como possibilidade de sua aplicação jurídica.

MARIA HELENA DINIZ (1995) aponta a seguinte distinção:

*"Como se vê, a eficácia é condição da validade. A eficácia de uma norma consiste em que esta é, em geral, efetivamente cumprida e, se não cumprida, é aplicada. A validade consiste em que a norma deve ser cumprida, ou, se não o for, deve ser aplicada. Assim, se uma norma proíbe matar animal de uma certa espécie, ao ligar a tal matar uma pena como sanção, perderia sua validade se aquela espécie de animal desaparecesse e, por conseguinte, não fosse possível nem o cumprimento nem a aplicação da norma jurídica"<sup>49</sup>.*

Vigência, validade e eficácia, portanto, podem até interagir no que diz respeito à norma, mas constituem qualidades distintas da mesma e não precisam necessariamente coexistir em todas as hipóteses.

Tanto é assim que uma norma pode ser válida, vigente e eficaz; pode ser válida e vigente e não ter eficácia; pode ser válida e não possuir vigência nem eficácia, como também pode apresentar-se destituída de todas essas qualidades, não possuindo validade, nem vigência, nem eficácia.

Assim, por exemplo, se uma determinada norma, editada segundo o processo técnico-normativo, portanto válida, devidamente sancionada e publicada, logo vigente, que disponha

---

<sup>49</sup> Observa-se que a autora utiliza nesta ilustração a concepção kelseniana acerca da norma, situando os planos da eficácia e da validade no contexto das proposições do ser e do dever-ser.

que todos os carros deverão possuir obrigatoriamente um determinado item de segurança, que por força da quebra ou desativação da única indústria que o produzia, deixou de existir no mercado, será ineficaz quanto a esta imposição.

HANS KELSEN assinala que uma norma jurídica é considerada como objetivamente válida apenas quando a conduta humana que ela regula lhe corresponde efetivamente, pelo menos numa certa medida e que, se uma norma nunca é aplicada nem respeitada em parte alguma, não será considerada como norma válida.

Contra esta assertiva insurge-se FERRAZ JUNIOR (1994), para quem a ineficácia de uma norma, faltando-lhe o mínimo de eficácia a que se refere Kelsen, nem assim deixaria de ser válida, posto que a norma editada validamente entrou para o ordenamento jurídico, ainda que nunca tenha produzido efeitos.

Lembra, ainda, que a eficácia social ou efetividade de uma norma não se confunde com sua observância, já que há normas que nunca são obedecidas e mesmo assim guardam relevância social. As que não são observadas por longo tempo caem no desuso, podendo falar-se na perda de seu sentido normativo, mas não da validade.

A eficácia, no sentido jurídico, diz respeito com a capacidade da norma de produzir efeitos. Essa capacidade possui uma larga faixa de incidência, podendo ser total ou parcial e, ainda, cabendo falar-se em normas que são apropriadas a produzir efeitos mais ou menos intensos e relevantes.

Em sede de Direito Constitucional, costuma-se dizer que a eficácia social precede a eficácia jurídica, pois uma constituição que não atende aos anseios de seu povo e não merece observância jamais chega a ser respeitada como uma Lei Maior.

No campo das legislações ordinárias, entretanto, ocorre o inverso, a nosso ver. Só após integrar o ordenamento jurídico e tornar-se apta a produzir efeitos, logo, dotada de validade, vigência e eficácia, é que uma lei poderá passar pelo crivo da observância social, para ter eficácia social. Neste caso, a eficácia jurídica é que precede à social.

Finalmente, a eficácia de uma norma pode ainda sofrer limitações ou mesmo depender de outra norma para se realizar. É o caso das normas de eficácia limitada ou de eficácia contida, que a despeito de erigirem previsão de conduta, asseveram que determinado conceito ou fator será ditado por norma complementar, ou nos termos da lei, quando a lei ainda não foi editada.

Obviamente, por estar umbilicalmente dependente da validade, qualquer fator externo que alcance a norma para invalidá-la ou obstar seus efeitos, total ou parcialmente, como ocorre nos casos de revogação, declaração de inconstitucionalidade ou suspensão de efeitos por liminar dotada de amplitude erga omnes, atingirá na mesma intensidade a sua eficácia.

#### 4. CONCLUSÃO

A terminologia norma, em razão da hermenêutica comporta diversas acepções, que justificam interpretações diferenciadas quanto a seu significado, demonstrando-se ambíguo e polissêmico.

As normas comportam diversificadas classificações, não havendo uniformidade doutrinária acerca do tema. Dentre os tipos de normas, figuram as normas jurídicas, que igualmente recebem classificações diferentes, sob prismas diversos de análise, o que ocorre mais para fins didáticos.

Esta profusão de classificação das normas jurídicas possui importância reconhecida no campo da apreensão prática do objeto da Ciência do Direito, que é a norma jurídica.

As normas jurídicas devem ser estudadas sob três enfoques diferentes, que são os planos de validade, existência ou vigência e de eficácia.

No plano da validade, a norma emana de uma autoridade superior e obedece a um processo legislativo legítimo e regular. A doutrina aponta quatro âmbitos distintos, em que a validade deve ser examinada quando ocorrem conflitos entre normas válidas, que são: temporal, espacial, material e pessoal.

A validade da norma jurídica diz respeito ao processo através do qual a norma se integra a um sistema normativo, passando a pertencer a um ordenamento jurídico. Só poderá ser reputada válida a norma jurídica que se encontrar inserida no contexto de um ordenamento jurídico, positivando-se.

Já o plano de existência ou vigência, liga-se ao campo da norma enquanto instância de validade técnico-formal, que ocorre com a sua publicação e entrada em vigor, quando suas disposições passam a ser passíveis de exigência.

A vigência possui uma dimensão temporal, podendo dar-se por tempo determinado ou indeterminado e situa-se entre a validade e a eficácia, que é sua aceitação social, podendo

abranger e até suplantam esta última (visto que há normas que continuam vigentes, mas perdem sua eficácia em dado momento).

No campo de eficácia, observar-se-á o desempenho da previsão normativa hipotética frente à sociedade, que a aceita, respeita e obedece. A eficácia pode ser imediata ou mediata (limitada ou contida).

Enquanto a validade estabelece que a norma deve ser cumprida e aplicada, no campo da eficácia observa-se se esta mesma norma é cumprida e, se descumprida, é aplicada, fazendo incidir as sanções que previamente estabeleceu.

A validade, vigência e eficácia são atributos diferentes e independentes da norma jurídica. Podem coexistir, como podem fazer-se ausentes. Assim, poderá haver norma válida, porém destituída de vigência e de eficácia, como poderá haver norma válida e vigente, mas sem eficácia. Ou ainda norma destituída de todos estes atributos.

Ao contrário, toda norma vigente e eficaz deverá ser necessariamente válida, visto que validade é sinônimo de integração ao ordenamento jurídico, sem o que não existe norma.

## REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

ALCHOURRÓN, Carlos y BULYGIN, Eugenio. *Sobre la existencia de las normas jurídicas*. México: Distribuciones Fontamara, 1997.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico*: lições de filosofia do direito. (trad. Márcio Pugliese, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues). São Paulo: Ícone, 1995.

BOBBIO, Norberto. *Teoria della norma giuridica*. Torino: G. Giappichelli Editore, 1958.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 9ª ed., (Trad. Maria Celeste C.J.Santos). Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 1996.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de direito tributário*. 12ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

\_\_\_\_\_. *Direito tributário*. Fundamentos jurídicos da incidência. 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

DINIZ, Maria Helena. *A ciência jurídica*. 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995.

\_\_\_\_\_. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 1991.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1994.

\_\_\_\_\_. *Introdução ao estudo do direito*: técnica, decisão, dominação. 2ª ed., São Paulo: Atlas, 1994.

HÖFFE, Otfried. *Justiça política – fundamentação de uma filosofia crítica do direito e do estado*. (trad. Ernildo Stein). Rio de Janeiro: Vozes, 1991.

KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. (trad. João Baptista Machado). 2ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 1996.

\_\_\_\_\_. Hans. *Teoria pura do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. 5ª ed., (Tradução de José Lamego, revisão de Ana Freitas). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1983.

MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do direito*. II v. 5ª ed., São Paulo: Martins, 1973.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Manual de introdução ao estudo do direito*, p. 175. Apud

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Justiça, validade e eficácia das normas jurídicas. Revista Bonijuris, Ano XIII, n.º 454, setembro/2001, p. 05.

PALMER, Richard E. *Hermenêutica*. (trad. Maria Luísa Ribeiro Ferreira). Lisboa: Edições 70, 1969.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 25ª ed., São Paulo: Saraiva, 2001.

\_\_\_\_\_. *Teoria tridimensional do direito*. 5ª ed., São Paulo: Saraiva, 2000.

SERRANO, José Luis. *Validez y vigencia: La aportación garantista a la teoría de la norma jurídica*. Madrid: Editorial Trotta, 1999.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 3ª ed., São Paulo: Malheiros, 1999.

VASCONCELOS, Arnaldo. *Teoria da norma jurídica*. 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2000.

VASCONCELOS, Arnaldo. **Teoria geral do direito. *Teoria da norma jurídica***. 3<sup>a</sup> ed., São Paulo: Malheiros, 1993.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. **Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976**. Coimbra: Livraria Almedina, 1998.