

Eduardo C.B. Bittar,
Introdução ao estudo do direito: humanismo, democracia e justiça,
Saraiva, 2a ed., São Paulo, 2019, 616 pp.

MICHELE ZEZZA
Universidade de São Paulo (USP), Brasil

Palabras clave: teoría del humanismo realista, antiformalismo, concepción interdisciplinaria de la ciencia jurídica
Keywords: theory of realistic humanism, anti-formalism, interdisciplinary conception of legal science

1. EL CONTEXTO SOCIAL BRASILEÑO

Objetivo de las consideraciones siguientes es el de presentar una reciente propuesta de renovación de la teoría del derecho formulada por Eduardo C.B. Bittar – docente en el Departamento de Filosofía y Teoría general del derecho de la Facultad de Derecho de la *Universidade de São Paulo* (USP). La formulación más completa del planteamiento en cuestión se encuentra en el trabajo “*Introdução ao Estudo do Direito: humanismo, democracia e justiça*”. En los 24 capítulos de los que se compone la obra, son abordados detenidamente, con argumentaciones sistemáticamente acompañadas por casos jurídicos concretos con finalidad esencialmente didáctica, los más relevantes temas que son objeto del debate jurídico contemporáneo: por ejemplo, la teoría discursiva del derecho, el razonamiento jurídico, la interpretación y la argumentación jurídicas, la estructura formal de los enunciados normativos, la relación entre legalidad y legitimidad, o las metamorfosis de los derechos (y de sus sujetos) en el marco del constitucionalismo contemporáneo.

Al reivindicar la oportunidad de una *visión global y unitaria del derecho*, identificada con una “*teoría del humanismo realista*”, la obra se propone reaccionar ante el especialismo imperante en los estudios jurídicos, cada vez más fragmentados en una pluralidad de micro-universos del discursivo.

so¹. De esta manera, la investigación de los problemas jurídicos se inserta en una dimensión social más amplia, sin por ello traducirse en alguna forma de anarquismo metodológico que confunda los diferentes planos de análisis en un único objeto indistinto. El libro se caracteriza, de hecho, por el utilizzo de un lenguaje extremadamente claro, riguroso y analítico. En ello, la dimensión introductoria coexiste armónicamente con la formulación de tesis iusfilosóficas originales.

Aunque la validez de la perspectiva elaborada trascienda las fronteras nacionales, es innegablemente relevante la referencia al contexto socio-político brasileño, y más en general al latinoamericano, donde la legitimidad del Estado democrático de derecho aparece constantemente bajo asedio, caracterizado por una lógica de la excepción que mina de raíz cualquier exigencia de seguridad jurídica. En el marco brasileño de los últimos años se registra un claro retroceso en la protección de los derechos humanos: corrupción, xenofobia, intolerancia religiosa, esclavitud, racismo, explotación sexual de los menores, precarización de las relaciones laborales, ausencia de reglamentación del capital financiero, etc. son indudablemente fenómenos globales, pero que en Brasil contrastan de manera aún más evidente con los principios y valores proclamados por la Constitución Federal de 1988.

Al respecto, combinando estudios sociológicos y teórico-filosóficos, Bittar reporta los resultados de algunas investigaciones de carácter estadístico relativas al número de homicidios y persecuciones de ciudadanos y activistas defensores de los derechos humanos, y a las prácticas de ejecuciones extrajudiciales por parte de las fuerzas de policía². Asimismo, es recurrente, dentro de la obra, la referencia a minorías y grupos emarginados, no siempre en el centro de la atención de la literatura jurídica, como las personas con discapacidades, las comunidades LGBTQI, los migrantes, los ancianos, los niños, las mujeres, los indígenas y las personas sin hogar. Más en general, el enfoque utilizado defiende un concepto plural y diversificado de sujeto de

¹ “A *Teoria do Humanismo Realista* é crítica do desenraizamento que certas teorias do Direito provocaram na forma de se conceber e pensar o Direito diante dos desafios empíricos, concretos, estruturais da justiça, e, em especial, da justiça social, na vida social corrente e quotidiana. Por isso, a *Teoria do Humanismo Realista* se constitui sobre as bases de um *humanismo social, democrático e republicano*, segundo o qual a Ciência de Direito deve: [...] tomar e compreender a Ciência do Direito em sua *incompletude*, em meio às demais Ciências Humanas” (E.C.B. BITTAR, *Introdução ao estudo do direito: humanismo, democracia e justiça*, Saraiva, 2a ed., São Paulo, 2019, p. 47, énfasis en el texto).

² Id., *Linguagem jurídica: semiótica, discurso e direito*, Saraiva, 7ª ed., São Paulo, 2017.

derecho (llegando a incluir en esta categoría los animales y la naturaleza), concretamente situada dentro de su contexto social.

Se observa en este sentido un marco global de injusticias, violencias, exclusiones, desigualdades socio-económicas y vulneraciones de los derechos humanos que afecta la vida cotidiana de los ciudadanos. En este sentido, según el autor, la teoría general del derecho puede y debe contribuir a evidenciar aquel déficit de operatividad de las estructuras de la justicia que acaba creando profundas lagunas de eficacia en el derecho vigente, al comprometer su legitimidad, y al contribuir asimismo a determinar una sensación colectiva de inseguridad e impunidad. Eso en la creencia de que una etapa esencial en la superación de estas deformaciones del derecho, típicas de una *modernidad periférica e incumplida*, como la que caracteriza el contexto brasileño, consista en el estudio y en la comprensión de sus dinámicas. A tal efecto, el trabajo de Bittar insiste en la valorización del humanismo, de la democracia y de la justicia, como pilares del Estado democrático y constitucional de derecho.

2. LAS FUENTES DE LA TEORÍA

La formulación de la teoría constituye una síntesis de dos momentos anteriores de la investigación del autor: una primera fase³, de corte predominantemente analítico, dominada por el estudio de problemas que interesan especialmente la *semiótica jurídica* y la *gramática narrativa* (más en particular, los signos lingüísticos, los textos jurídicos y la interpretación jurídica), sobre la base del influjo del lingüista y semiólogo lituano Algirdas Julien Greimas y del semiólogo italiano Umberto Eco⁴; una segunda fase, de corte principalmente sociológico-jurídico, caracterizada por el estudio del problema de la *eficacia* y de la *dimensión social de las normas jurídicas*⁵.

Igualmente relevantes, a efectos de la elaboración de la perspectiva defendida por Bittar, son, por un lado, la aportación de la *Teoría Crítica* de la

³ Véase Id., *Linguagem jurídica: semiótica, discurso e direito*, Saraiva, 7ª ed., São Paulo, 2017.

⁴ Cfr. U. ECO, *I limiti dell'interpretazione*, Bompiani, Milano, 2004; Id., *Trattato di semiótica generale*, La nave di Teseo, Milano, 2016; A.J. GREIMAS, *Sémiotique et sciences sociales*, le Seuil, Paris, 1976; ID., J. COURTÉS, *Sémiotique: dictionnaire raisonné de la théorie du langage*, Hachette, Paris, 1993.

⁵ Véase E.C.B. BITTAR, *O direito na pós-modernidade*, Atlas, 3ª ed., São Paulo, 2014.

Frankfurter Schule, sobre todo en la versión de Jürgen Habermas⁶, debido a la centralidad que en la misma adquiere la interacción comunicativa en la descripción del carácter discursivo, dialógico y democrático del concepto de derecho; por la otra, la aportación de los *Critical Legal Studies*, en particular en la versión de Roberto Mangabeira Unger⁷, por su atención al estudio de la realidad socio-económica. El enfoque bittariano tiene por objeto integrar los horizontes sociológicos y filosóficos, retomando en este sentido la propuesta metodológica de la teoría crítica; se propone además reflexionar sobre el papel transformador del derecho, desde una óptica de emancipación y justicia social.

Además, la propuesta de Bittar nasce y se desarrolla en el surco trazado por el así llamado “giro filosófico-lingüístico” (*linguistic turn*). De acuerdo con esta última perspectiva, “[i] sistema giuridico nella sua globalità non si compone soltanto di enunciati normativi, ma anche di un complesso di pratiche discorsive intrecciate tra di loro nella forma di una rete semiotica”⁸.

Por último, al afirmar que los institutos de la justicia se basan en prácticas discursivas, las cuales corresponden no sólo a las actividades de los tribunales –como en la tradición de *common law*– sino también a las actividades de todos los órganos institucionalizados que promueven el acceso a la justicia, el enfoque en cuestión retoma también el *institucionalismo jurídico* de Santi Romano⁹. Según esta última perspectiva, no son solamente las decisiones judiciales que otorgan derechos y deberes; también las decisiones administrativas, el comportamiento de los órganos de prevención y, sobre todo, la obra de difusión de los contenidos de las normas y la educación de la ciudadanía contribuyen a determinar un estado social de prevención, actuación y sanción sobre la base de las normas jurídicas vigentes.

3. EL DIÁLOGO CON EL IUSREALISMO GENOVÉS

La teoría bittariana se estructura a través de un diálogo con algunas de las principales tesis del *iusrealismo genovés*, en particular en la versión analí-

⁶ Véase J. HABERMAS, 1996. *Facticidad y validez: sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, trad. de M.J. Redondo, Trotta, 6ª ed., Madrid, 2010.

⁷ Véase R. MANGABEIRA UNGER, *The Critical Legal Studies Movement: another time, a greater task*, Verso, New York, 2015.

⁸ E.C.B. BITTAR, “Linguaggio, testi giuridici e interpretazione giuridica”, *Rivista di filosofia del diritto*, núm. 1, 2021, pendiente de publicación.

⁹ S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Sansoni, 8ª ed., Firenze, 1977, p. 35.

tica, escéptica y no cognitivista de Riccardo Guastini. La confrontación versa justamente sobre las respectivas concepciones de la decisión jurídica, de la interpretación jurídica y del razonamiento jurídico. Al respecto, Bittar detecta una simetría entre los estudios contenidos en *Dalle fonti alle norme*¹⁰ y los estudios contenido en *Linguagem jurídica*¹¹, por la inclinación a comprender el derecho como un sistema de significación y comunicación de contenidos que depende de la combinación de lenguaje natural y lenguaje jurídico.

Más exactamente, en una fase inicial de su teoría¹², Guastini defiende una forma de escepticismo radical en el plano lingüístico, orientado a representar el derecho como un lenguaje estructuralmente abierto y opaco. A partir sobre todo de *Interpretare e argomentare*¹³, Guastini empieza a admitir una relativa cognoscibilidad de los contenidos normativos, con arreglo a la cual antes de la interpretación los enunciados disponen de múltiples significados, entre los cuales corresponde al intérprete elegir.

Ahora bien, tanto Bittar cuanto Guastini reconocen la indeterminación del lenguaje, la centralidad de los textos jurídicos y de las prácticas discursivas, así como el papel constructivo y creativo de la interpretación jurídica. Ambas las teorías se estructuran además en una *dirección antiformalista*, al proponerse dirigir la mirada del jurista-intérprete, y más en general de la comunidad jurídica, más allá de los límites internos al campo de la norma, entendida como entidad semántica constantemente encerrada en sí misma.

En resumidas cuentas, los principales elementos de convergencia de las dos propuestas teóricas pueden considerarse:

*i) lo scetticismo circa la capacità del diritto moderno, di trasmettere, attraverso la legislazione, valori quali la sicurezza, la certezza, l'oggettività e l'univocità e, a partire da lì, di trasformare autonomamente la realtà sociale; ii) il trasferimento del centro dell'analisi giuridica dal piano della validità a quello dell'efficacia, e da quest'ultima al ruolo centrale che l'interpretazione giuridica svolge nell'opera di concretizzazione del diritto; iii) il riconoscimento dell'indeterminatezza del linguaggio giuridico derivante dalla congiunzione tra linguaggio naturale e linguaggio tecnico, con il conseguente spostamento del ruolo del legislatore nella direzione del ruolo degli attori giuridici e degli interpreti*¹⁴.

¹⁰ Véase R. GUASTINI, *Dalle fonti alle norme*, Torino, Giappichelli, 1992.

¹¹ Véase E.C.B. BITTAR, *Linguagem jurídica: semiótica, discurso e direito*, cit.

¹² Véase R. GUASTINI, *Dalle fonti alle norme*, cit.

¹³ ID., *Interpretare e argomentare*, Giuffrè, Milano, 2011.

¹⁴ E.C.B. BITTAR, *Linguaggio, testi giuridici e interpretazione giuridica*, cit.

Por otro lado, las dos perspectivas se revelan heterogéneas en sus bases epistemológicas y en lo que respecta a los métodos de construcción¹⁵. Observa al respecto el autor:

il giusrealismo brasiliano si prefigge di integrare gli orizzonti sociologici e filosofici, sulla scorta della proposta metodologica avanzata dalla teoria critica, concentrando l'attenzione sulla realtà socio-economica, a cui si collegano diversi deficit di cittadinanza; si prefigge altresì di riflettere sul ruolo trasformatore del diritto, in un'ottica di emancipazione e di giustizia sociale¹⁶.

En el caso del enfoque de Bittar, es del todo evidente la insistencia en la oportunidad de estudiar los problemas crónicos de *injusticia social* que afligen a la sociedad brasileña y más en general los países latinoamericanos. La conexión existente entre *teoría* y *praxis* presenta el fin esencial de defender lo ya conquistado en términos de reivindicaciones de derechos, y de avanzar al mismo tiempo en el proceso de emancipación colectiva, en la medida en que la evolución de la sociedad genera automáticamente nuevas necesidades dentro de la ciudadanía.

4. LA “TEORÍA DEL HUMANISMO REALISTA” Y LA CONCEPCIÓN INTERDISCIPLINAR DE LA CIENCIA JURÍDICA

Como ya se ha indicado, Bittar califica su planteamiento como una “*teoría del humanismo realista*”, orientada a valorizar el *papel emancipatorio de la dignidad humana*, “in quanto ultimo e più importante obiettivo di tutto il funzionamento del sistema giuridico”¹⁷. Más exactamente, la teoría se configura como “humanista” en la medida en que está encaminada a evidenciar las incongruencias y las patologías sociales que caracterizan la modernidad –teniendo en cuenta la centralidad de la noción de dignidad para los sistemas jurídicos contemporáneos, y como “realista” ya que procura mostrar las líneas esenciales de un modelo alternativo de convivencia centrado en reales

¹⁵ “Il giusrealismo genovese –osserva Bittar– si fonda sull’approccio difeso da Giovanni Tarello, del giusrealismo scandinavo di Alf Ross e degli scritti di taglio analitico di Norberto Bobbio, e, al contempo, risulta debitore (anche se con un approccio critico) nei confronti del giuspositivismo continentale di Hans Kelsen e del giuspositivismo anglosassone di Herbert L.A. Hart” (E.B.C. BITTAR, *Linguaggio, testi giuridici e interpretazione giuridica*, cit.).

¹⁶ *Ibid.*, énfasis en el texto.

¹⁷ *Ibid.*

condiciones de justicia- teniendo en cuenta la importancia de pensar en los desafíos del derecho dentro de los concretos contextos de injusticia social.

El planteamiento aquí descrito presenta, asimismo, una dimensión “*crítica*”, orientado a reflexionar sobre el *estatuto epistemológico* de la teoría del derecho¹⁸. En este sentido, tiene por objeto proporcionar un instrumento de apoyo para el jurista, tanto en la formación como en la práctica, acercando el derecho positivo a otros ámbitos de estudio como la antropología, la sociología, la política, la economía, etc. Observa al respecto el autor:

Em síntese, pode-se dizer que a Teoria do Humanismo Realista nasce como uma reação: a) à tradição positivista, e à enraizada concepção de formação legalista e cultivo do conceito-vazio, que separa sociedade e norma jurídica, que dicotomiza ser e dever-ser, privilegiando a forma-Direito ao processo social que conduz ao Direito-norma; b.) ao cenário contemporâneo de crise (econômico-financeira, política, moral e social), propondo o aprofundamento da consciência democrática, o desenvolvimento de um convívio social centrado em valores republicanos de cidadania, e a superação das marcas do passado colonial, visando-se o desenvolvimento político, social, econômico, técnico-científico e moral como processos modernizantes associados; c.) ao cenário de ascensão da pós-verdade, na medida em que propõe o fortalecimento da consciência crítico-reflexiva, e a aposta na autonomia da razão; d.) ao especialismo da Ciência do Direito fragmentada, reagindo pela tarefa de uma Teoria Geral que fornece visão abrangente, ali onde a cegueira dos micro-universos de discurso aparecem como consequência da cissiparação das especialidades técnicas; e.) ao burocratismo-formalista das instituições de justiça, propondo nos processos de humanização dos serviços de justiça uma tarefa importante para o exercício da cidadania; f.) à monologia legiferante, empoderando pela participação cidadã o(a)s parceiro(a)s do Direito à construção deliberativa dos conteúdos históricos de justiça que comporão os textos legais; g.) à cultura da violência, fortalecendo o escopo do Direito no enfrentamento das injustiças, da opressão social, das exclusões sociais, da pobreza, da fome e das desigualdades sócio-econômicas¹⁹.

¹⁸ “[O] termo ‘crítica’ aquí é empregado para designar o processo que se segue ao ‘giro filosófico-lingüístico’, já operado na *Teoria do Direito*, em direção ao que aquí se pode chamar de *humanistic and democratic turn*, [...] a ponto de se conectar a *Teoria do Direito* com processos cognitivos e sociais dialógicos contemporâneos” (E.C.B. BITTAR, *Introdução ao estudo do direito*, cit., p. 46, énfasis en el texto).

¹⁹ ID., *Revista Consultor Jurídico*, 2018 (disponible en: <https://www.conjur.com.br/2018-fev-07/eduardo-bittar-teoria-direito-teoria-humanismo-realista>).

La teoría asigna a la ciencia jurídica la tarea de cultivar una forma de ejercicio de responsabilidad activa para una plena ciudadanía y en favor de la justicia social, al promover, del mismo modo, una *visión abierta y plural de la persona humana*, situada dentro de la vida social concreta²⁰. Objetivo primario, desde este punto de vista, es la *humanización* de las interacciones sociales y de las instituciones relacionadas con la esfera del derecho, el compromiso en favor de la justicia social, de la democracia y de los derechos humanos.

A finales del siglo XX, después de un largo período de hegemonía del positivismo jurídico, y más específicamente en el vínculo entre el Derecho privado y el iuspositivismo normativista de Hans Kelsen, surge ampliamente, en la reflexión teórico-jurídica brasileña, la necesidad de revisar diversas premisas formalistas del positivismo jurídico. El principal objetivo político de esta reacción es el desinterés tendencial de la tradición iuspositivista, al menos en su fase inicial, respecto a las estructuras de justicia y a los problemas concretos de la sociedad.

Contrariamente a lo afirmado por las concepciones paleopositivistas, el ordenamiento jurídico no es un sistema cerrado compuesto únicamente por enunciados normativos; más bien consiste en una acción comunicativa, situada dentro de concretos procesos de comunicación social, en un conjunto de prácticas discursivas entrelazadas una con la otra en la forma de una red semiótica.

En este sentido, la teoría del humanismo realista pretende dar cuenta del conjunto de metamorfosis que han afectado la estructura del derecho en las últimas décadas: de los cambios en las técnicas legislativas a la ampliación de las fuentes del derecho, de las transformaciones vinculadas a las nuevas tecnologías y a la informática, hasta los cambios en la formación jurídica, etc. Por lo tanto, las tesis en cuestión se afirman ante las restricciones de la teoría

²⁰ “[A] *Teoria do Humanismo Realista* se constitui sobre as bases de um *humanismo social, democrático e republicano*, segundo o qual a *Ciência do Direito* deve: [...] cultivar no *Direito* uma forma de exercício da responsabilidade ativa pela *cidadania* e pela *justiça social*; [...] tomar e compreender a *Ciência do Direito* em sua *incompletude*, em meio às demais ciências humanas; manter acesa a curiosidade *transfronteiriça* nas humanidades; [...] cultivar de forma permanente o estado de *críticidade* e renovação *metodológica* dos saberes jurídicos; [...] promover *visão aberta e ampla* acerca da pessoa humana, tomada na vida social; [...] incentivar a *visão integrada* acerca dos múltiplos fatores que co-determinam a condição humana; [...] tomar a lei como meio para escopos mais amplos de garantia de *justiça social* e *dignidade humana*” (E.C.B. BITTAR, *Introdução ao estudo do direito*, cit., p. 47, énfasis en el texto).

tradicional, considerada inapropiada para responder a los desafíos de la sociedad contemporánea.

A nivel epistemológico, la teoría defiende un *modelo interdisciplinar de ciencia jurídica*, entendida como disciplina estrechamente vinculada a otros campos de las ciencias humanas y sociales. De esta manera, más precisamente, pretende conjugar el estudio del derecho con los resultados procedentes de las investigaciones de disciplinas como la antropología, la historia, la filosofía, las ciencias políticas, la teoría del lenguaje, la economía, la sociología, la psicología y la semiótica, en vista de una comprensión más completa de la complejidad de los fenómenos analizados y del mismo papel desempeñado por el derecho en las sociedades contemporáneas. Con esto, el autor pretende abrir la reflexión teórico-jurídica a horizontes realistas y humanistas, resaltando la tensión constitutiva entre facticidad y normatividad dentro de los datos jurídicos, en un encuentro sinérgico entre diferentes fronteras de investigación (en particular, entre el concepto de derecho y su aplicación práctica).

MICHELE ZEZZA

Universidade de São Paulo (USP), Brasil

e-mail: michele.zezza@for.unipi.it