

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO CEARÁ
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM FILOSOFIA MODERNA DO DIREITO**

**O CONCEITO DE DIREITO NA
TEORIA PURA DO DIREITO
DE HANS KELSEN**

Josesito Moura do Amaral Padilha Junior

**FORTALEZA – CEARÁ
MARÇO / 2007**

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO CEARÁ
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

Josesito Moura do Amaral Padilha Junior

**O CONCEITO DE DIREITO NA
TEORIA PURA DO DIREITO
DE HANS KELSEN**

Monografia apresentada ao Curso de Especialização em Filosofia Moderna do Direito, da Universidade Estadual do Ceará – UECE, como requisito parcial para a obtenção do grau de Especialista em Filosofia Moderna do Direito.

Orientador: Prof. Dr. Reginaldo Rodrigues da Costa

**FORTALEZA – CEARÁ
MARÇO / 2007**

UNIVERSIDADE ESTADUAL DO CEARÁ
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM FILOSOFIA MODERNA DO DIREITO

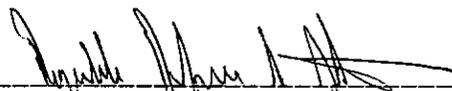
Título do Trabalho: **O CONCEITO DE DIREITO NA TEORIA PURA DO DIREITO
DE HANS KELSEN**

Autor: Josesito Moura do Amaral Padilha Junior

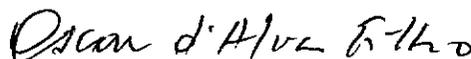
Defesa em: 15/03/2007

Conceito obtido: Satisfatório

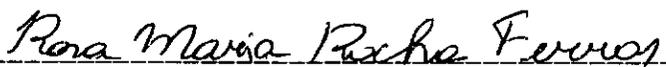
BANCA EXAMINADORA



Orientador: Prof. Reginaldo Rodrigues da Costa, Doutor.
Universidade Estadual do Ceará - UECE
Universidade Federal do Ceará - UFC



Examinador: Prof. Oscar d'Alva e Souza Filho, Livre Docente.
Universidade de Fortaleza - UNIFOR
Escola Superior do Ministério Público - ESMP



Examinadora: Profa. Rosa Rocha Ferraz, Mestre.
Universidade do Vale do Acaraú - UVA

RESUMO

Nesta Monografia tratamos do conceito de Direito na visão de Hans Kelsen. Dentre os temas aqui abordados temos os seguintes: o princípio metodológico fundamental da Teoria Pura do Direito, a distinção entre o Direito e natureza, a ciência do Direito como ciência normativa cujo objeto são as normas jurídicas positivas, o Direito como ordem normativa coercitiva, o conceito de norma fundamental e a distinção entre validade e eficácia, dentre outros assuntos. Também tratamos, em capítulo singular, do conceito de proposição jurídica e sua importância como instrumento metodológico fundamental para distinguir o Direito – isto é, a ordem jurídica – da sua descrição pela ciência jurídica. Outro ponto aqui visto, de igual relevância, é a teoria da interpretação de Hans Kelsen, especialmente, a distinção entre a interpretação efetuada pela autoridade jurídica – a interpretação autêntica – e a interpretação realizada pelos cientistas do Direito. Por último, tratamos do problema da Justiça na ótica kelseniana, onde ficará evidenciado o relativismo axiológico do autor vienense e a impossibilidade de se alcançar, no âmbito de uma teoria pura do Direito, uma cognição científico-racional do problema da Justiça.

RESÚMEN

En esta monografía estudiamos el concepto de Derecho en la Teoría Pura del Derecho de Hans Kelsen. Entre los temas tratados, tenemos los siguientes: el principio metodológico fundamental de la Teoría Pura del Derecho, la distinción entre Derecho y Naturaleza, la ciencia del Derecho como ciencia normativa cuyo objeto son las normas jurídicas positivas, el Derecho como orden normativa coactiva, el concepto de norma fundamental y la distinción entre validez y eficacia, entre otros asuntos. También tratamos, en capítulo aparte, del concepto de proposición jurídica y su importancia como instrumento metodológico fundamental para distinguir el Derecho – esto es, el orden jurídico – de su descripción por la ciencia jurídica. Otro asunto, de igual relevancia, es la teoría de la interpretación de Hans Kelsen, especialmente, la distinción entre la interpretación efectuada por la autoridad jurídica – la interpretación auténtica – y la interpretación realizada por los científicos del Derecho. Por último, tratamos también del problema de la Justicia en la visión kelseniana, evidenciando el relativismo axiológico del autor vienense y la imposibilidad de obtener, en el ámbito de una teoría pura del Derecho, un conocimiento científico-racional del problema de la Justicia.

SUMÁRIO

	Pg.
Introdução	06
1. O conceito de Direito na visão de Hans Kelsen	09
2. Proposição jurídica e interpretação	19
3. Kelsen e o problema da Justiça	29
Considerações finais	34
Referências bibliográficas	38
Levantamento bibliográfico	39

INTRODUÇÃO

O tema que nos propomos abordar tem uma natureza sumamente complexa, pois envolve questões filosóficas de natureza epistemológica, assim como questões relacionadas com a Teoria Geral e com a Filosofia do Direito. Pedimos vênias se ao enfrentarmos tais questões nos alongamos demasiado na tentativa de esclarecer noções e conceitos amplamente utilizados pelo autor de que estamos tratando, o criador da *Teoria Pura do Direito* e Mestre da Escola Jurídica de Viena, Hans Kelsen, pois ocorre que sem uma compreensão adequada desses conceitos não alcançaremos, possivelmente, a compreensão e o conhecimento da problemática kelseniana.

Não foi nossa intenção, por certo, esgotar tema tão complexo e interessante, ao contrário, quisemos de forma deliberada exercitar nossa capacidade de análise e compreensão em um nível elevado de abstração. Decerto, não pudemos, ainda, dispor do tempo necessário para estudar e analisar integralmente a extensa bibliografia desse eminente jurista. Os afazeres da vida moderna nos impediram de realizar tal empresa com a dedicação que seria indispensável. Infelizmente, tampouco conhecemos com profundidade o idioma alemão, o que seria altamente recomendável, pois esse era o idioma natal do Mestre da Escola Jurídica de Viena. Com certeza, ajudar-nos-ia a compreender melhor certos conceitos e expressões largamente utilizadas na Teoria Pura do Direito, assim como poderíamos ter acesso a uma vasta bibliografia, a qual se torna literalmente indevassável para quem não conhece o idioma de Goethe.

A Teoria Pura do Direito, sem a menor sombra de dúvida, foi elaboração genial do Mestre da Escola Jurídica de Viena, Hans Kelsen ¹, pelo qual nutrimos reconhecida admiração intelectual, pela honestidade científica, genialidade,

¹ Segundo Eduardo García Máynez, essa denominação não se aplica tão somente às idéias do Mestre, senão também às idéias dos seus discípulos, à época do magistério de Kelsen na Universidade de Viena, daí porque se conhece o núcleo formado por Kelsen e seus partidários pelo nome de Escola Jurídica de Viena, na qual dentre outros, participaram juristas como Alfred Verdross e Adolf Merkel; MÁYNEZ, Eduardo García. *Algunos aspectos de la doctrina Kelseniana: Exposición y crítica*. México: Porrúa, 1978. p. 9;

profundidade e rigor conceitual das suas contribuições à teoria jurídica no século que findou. Com efeito, Kelsen, com plena certeza, foi o mais notável jurista que nos brindou o Século XX e seus escritos, ainda hoje, continuam a desafiar a nossa inteligência a percutir criticamente os cânones da ciência do Direito e suas premissas filosóficas e metodológicas.²

A finalidade deste estudo, por conseguinte, será propiciar uma discussão sobre o conceito de Direito na visão kelseniana. Esse, o nosso objetivo fundamental. Claro que outros conceitos correlacionados também serão abordados, pois importa observar como esses conceitos se harmonizam com o conceito de Direito e com o princípio da “pureza”, que o Mestre de Viena elegeu como seu princípio metodológico fundamental. Além da obra magna de Kelsen, a “*Teoria Pura do Direito*”³, algumas outras obras serão citadas, a exemplo de uma obra intitulada “*O problema da Justiça*”⁴, que apareceu como apêndice da segunda edição da Teoria Pura do Direito, na língua alemã, no ano de 1960, mas que na edição brasileira foi publicada de forma separada. A “*Teoria Geral do Direito e do Estado*”⁵ – obra publicada em 1945 e direcionada ao público norte-americano – também ocupará a nossa atenção, assim como uma coletânea de ensaios intitulada “*O que é Justiça*”.⁶ Diversas outras obras de Kelsen, bem como de outros autores, poderão também ser mencionadas, sempre, é claro, que estejam de alguma forma relacionadas com o tema de nossa monografia e possam ajudar a esclarecer melhor nossos pontos de vista.

O corpo textual desta monografia está dividido em três capítulos. No primeiro capítulo trataremos do conceito de Direito na visão de Hans Kelsen. Dentre os temas abordados neste capítulo temos os seguintes: o princípio metodológico fundamental da Teoria Pura do Direito, a distinção entre o Direito e natureza, a

² Arnaldo Vasconcelos, conhecido jusnaturalista e ex-professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará reconhece o valor da obra jurídica kelseniana quando afirma que: “Com a Teoria Pura do Direito foi plantado um marco na história da ciência do Direito, o qual a ninguém será permitido ignorar”. Cf. VASCONCELOS, Arnaldo. *Teoria Pura do Direito: repasse crítico de seus principais fundamentos*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. XV;

³ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 4ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1994;

⁴ KELSEN, Hans. *O problema da Justiça*. 4ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 2003;

⁵ KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 1992;

⁶ KELSEN, Hans. *O que é justiça?: A Justiça, o Direito e a Política no espelho da ciência*. São Paulo: Martins Fontes, 1998. 404 p.;

ciência do Direito como ciência normativa cujo objeto são as normas jurídicas positivas, o Direito como ordem normativa coercitiva, o conceito de norma fundamental, a distinção entre validade e eficácia, etc.

No segundo capítulo trataremos especialmente do conceito de proposição jurídica e sua importância como instrumento metodológico fundamental para distinguir o Direito – isto é, a ordem jurídica – da sua descrição pela ciência jurídica. Também trataremos neste capítulo da teoria da interpretação de Hans Kelsen, especialmente da distinção entre a interpretação efetuada pela autoridade jurídica – a interpretação autêntica – e a interpretação realizada pelos cientistas do Direito.

No terceiro e último capítulo trataremos do problema da Justiça segundo a ótica kelseniana, onde ficará evidenciado o relativismo axiológico do autor vienense e a impossibilidade de se alcançar, no âmbito de uma teoria “pura” do Direito, uma cognição científica do problema da Justiça.

Para concluir, faremos algumas considerações finais ao tema abordado nesta Monografia que, na verdade, não merece o título de conclusão, porque entendemos que o conhecimento científico nunca pode ser hermético, ao contrário, ele sempre é e deve ser aberto à crítica e à discussão dos interessados na busca da verdade, uma busca que parece não ter fim, pois não há caminho seguro que conduza à verdade, o caminho, se existir, deve ser construído passo a passo, ao caminhar.⁷

Ao redigir esta Monografia, que pretende ter natureza científica, o nosso intuito foi realizar um exercício de compreensão de algumas das idéias e conceitos fundamentais da teoria kelseniana – a Teoria Pura do Direito – e, ademais, como não poderia deixar de ser, cumprir a tarefa que nos foi designada como requisito final para obtenção do título arduamente conquistado no Curso de Especialização em Filosofia Moderna do Direito, promovido pela Escola Superior do Ministério Público do Ceará em parceria com a Universidade Estadual do Ceará - UECE.

⁷ *“Caminante, no hay camino...Son tus huellas el camino y nada más... Caminante, no hay camino...El camino se hace al andar.”* Do saudoso e memorável poeta espanhol Antonio Machado.

1. O CONCEITO DE DIREITO NA VISÃO DE HANS KELSEN

Segundo Hans Kelsen, o Direito é uma ordem de conduta humana, ou seja, é um conjunto de normas. Argumenta o Mestre de Viena que o Direito não é, como se costuma pensar, uma norma. É mais do que isso: o Direito é um *conjunto* de normas que possui uma *unidade*, que forma um *sistema*. Em suas próprias palavras, assim Kelsen formula o seu conceito inicial de Direito: "(...) o Direito (...) é uma ordem normativa da conduta humana, ou seja, um sistema de normas que regulam o comportamento humano." ⁸

Para Kelsen, O Direito é constituído essencialmente de normas jurídicas e estas formam parte de um sistema, de uma ordem normativa. Prosseguindo o seu raciocínio, Kelsen nos dá uma definição irretocável: "Uma ordem é um sistema de normas cuja unidade é constituída pelo fato de todas elas terem o mesmo fundamento de validade" ⁹. Nesse sentido, pode-se afirmar inicialmente que, na visão kelseniana, o Direito – a Ordem Jurídica – é um sistema de normas jurídicas positivas ¹⁰ ou, o que é a mesma coisa, um ordenamento jurídico positivo detentor de um único fundamento de validade. Sobre a questão de qual seria o fundamento de validade dessa ordem normativa de conduta, Kelsen assevera que:

(...) o fundamento de validade de uma ordem normativa é (...) uma norma fundamental da qual se retira a validade de todas as normas pertencentes a essa ordem. Uma norma singular é uma norma jurídica enquanto pertence a uma determinada ordem jurídica, e pertence a uma determinada ordem jurídica quando a sua validade se funda na norma fundamental dessa ordem. ¹¹

A teoria kelseniana é conhecida como sendo a mais refinada teoria positivista, ou seja, para ela o conhecimento do Direito, isto é, a Ciência do Direito, tem por objeto *exclusivo* as normas jurídicas. Nesse sentido, é uma teoria normativista. Hans Kelsen, desde os seus primeiros escritos, tenta sempre situar a ciência do Direito no campo do Direito Positivo, em contraposição às doutrinas

⁸ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. p. 5;

⁹ Idem. p. 33

¹⁰ Como veremos mais adiante, para Kelsen somente existe um único Direito: o Direito Positivo;

¹¹ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. p. 33;

jusnaturalistas, que admitem a existência de um outro Direito além do Direito Positivo: o Direito Natural. Nesse sentido, a teoria pura do direito é uma teoria *monista* do direito: somente existe um direito: o direito positivo. E as palavras de Kelsen não deixam margem a dúvidas:

A Jurisprudência como ciência do Direito tem normas positivas por objeto. Apenas o Direito Positivo pode ser objeto de uma ciência do Direito. É o princípio do positivismo jurídico, em oposição à doutrina do Direito natural, que pretende apresentar normas jurídicas não criadas por atos de seres humanos, mas deduzidas a partir da natureza.¹²

Portanto, o Mestre da Escola Jurídica de Viena pretende construir uma teoria do Direito positivo¹³, porém, esta não é uma teoria de algum Direito Nacional, e nem sequer internacional. A teoria kelseniana é, ou pretende ser, uma genuína teoria *geral* do Direito. Então, o que se conhece como *Teoria Pura do Direito* pretende ser uma teoria geral do Direito, ou seja, possui uma finalidade explicativa universal. Nesse sentido, a teoria pura do Direito não tem qualquer conteúdo empírico, isto é, diretamente extraído da experiência jurídica concreta ou, em outras palavras, como teoria, não tem por objeto a análise da dogmática jurídica ou da jurisprudência de algum país em particular. Ela visa especificamente o estudo da estrutura lógica e formal das categorias jurídicas, isto é, dos conceitos jurídicos mais abstratos e universais.

Alcançar esse objetivo – construir uma teoria geral do direito – não é algo que Kelsen considere uma tarefa fácil, pois a teoria jurídica necessita, antes, passar por um processo de purificação ou depuração metodológica. Em suma, Kelsen quer delimitar adequadamente o objeto do direito, pois, para ele, essa é a única possibilidade de transformar o saber jurídico numa verdadeira ciência. O objeto da ciência é a realidade e os enunciados científicos são enunciados sobre a realidade, então, primeiramente, é necessário delimitar, através do uso de um método específico e adequado ao objeto, que tipo de realidade é essa constituída pelo Direito.¹⁴

¹² KELSEN, Hans. *O que é justiça?: A Justiça, o Direito e a Política no espelho da ciência*. p. 359;

¹³ Conferir: KELSEN, Hans. *Crítica del Derecho Natural*. Madrid: Taurus, 1966. p. 162;

¹⁴ KELSEN, Hans. *O que é justiça?: A Justiça, o Direito e a Política no espelho da ciência*. p. 357;

Na opinião de Kelsen, a ciência do Direito deve aproximar tanto quanto possível os seus resultados do ideal de toda a ciência: objetividade e exatidão.¹⁵ O que ele quer evitar a todo custo é o “sincretismo metodológico que obscurece a essência da ciência jurídica e dilui os limites que lhe são impostos pela natureza do seu objeto”.¹⁶ Então, Kelsen quer construir uma teoria “pura” do Direito e está plenamente consciente desse desafio, pois observa que a ciência jurídica tradicional, em seu percurso histórico, demonstra abundantemente quão longe ela está de satisfazer essa exigência da “pureza”.

É com esse intuito que Kelsen estabelece o princípio metodológico fundamental de uma verdadeira ciência do Direito: a “pureza”. E logo no início de sua Teoria Pura do Direito, o Mestre vienense procura alertar os leitores de sua obra acerca do significado deste princípio. Assim ele justifica:

Quando a si própria se designa como 'pura' teoria do Direito, isto significa que ela se propõe garantir um conhecimento apenas dirigido ao Direito e excluir deste conhecimento tudo quanto não pertença ao seu objeto, tudo quanto não se possa, rigorosamente, determinar como Direito. Quer isto dizer que ela pretende libertar a ciência jurídica de todos os elementos que lhe são estranhos. Esse é o seu princípio metodológico fundamental.¹⁷

Ainda com relação ao princípio metodológico fundamental por ele adotado, Kelsen esclarece, em outra obra sua, em que consiste o postulado metodológico da “pureza”:

A 'pureza' de uma teoria do Direito que se propõe uma análise estrutural de ordens jurídicas consiste em nada mais que eliminar de sua esfera problemas que exijam um método diferente do que é adequado ao seu problema específico. O postulado da 'pureza' é a exigência indispensável de evitar o sincretismo de métodos, um postulado que a jurisprudência tradicional não respeita ou não respeita suficientemente.¹⁸

Kelsen insiste em que é necessário realizar a depuração metódica da ciência jurídica de todos os elementos estranhos a seu objeto porque esse é o único caminho que ele vislumbra para afirmar a autonomia do Direito enquanto objeto do conhecimento científico. Desde a sua primeira obra relevante como jurista – os

¹⁵ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. p. XI;

¹⁶ *Idem*. p. 2;

¹⁷ *Idem*. p. 1;

¹⁸ KELSEN, Hans. *O que é justiça?: A Justiça, o Direito e a Política no espelho da ciência*. p. 291;

Hauptprobleme der Staatsrechtslehre ¹⁹ –, Kelsen combate duas posições bem definidas e tradicionais na teoria jurídica. A primeira é a perspectiva “sociológica”, que compreende o Direito como um fragmento da realidade natural, isto é, da “natureza”, e que utiliza o método científico-causal, o método próprio das ciências que estudam a realidade físico-natural. Outra posição teórica combatida por Kelsen de forma incansável ao longo de muitas décadas é a chamada doutrina do Direito Natural, a qual se esforça por transladar a teoria do Direito do campo das normas jurídicas positivas para o campo dos postulados ético-políticos.

Com relação a este último aspecto, Kelsen considera imprescindível separar a ciência jurídica dos chamados postulados ético-político-ideológicos, isto é, das chamadas tendências político-partidárias, como um passo fundamental para alcançar a denominada “pureza”. Nessa perspectiva kelseniana, separar a ciência do Direito da Política implica, ineludivelmente, distinguir a ciência da *ideologia*.

Com relação à distinção entre ciência e ideologia, assim Kelsen se pronunciou:

(...) a ciência tem, como conhecimento, a intenção imanente de desvendar o seu objeto. A ‘ideologia’, porém, encobre a realidade enquanto, com a intenção de a conservar, de a defender, a obscurece ou, com a intenção de a atacar, de a destruir e de a substituir por uma outra, a desfigura. Tal ideologia tem a sua raiz na vontade, não no conhecimento, nasce de certos interesses, melhor, nasce de outros interesses que não o interesse pela verdade. ²⁰

Para Kelsen, a distinção entre Natureza e Direito e, conseqüentemente, a distinção entre ciência natural e ciência do Direito é fundamental. A autonomia epistemológica da ciência do Direito tem o seu fundamento na distinção existente entre o mundo do *ser* – a natureza – e o mundo do *dever ser* – as normas. As ciências da natureza são ciências descritivas causais, são ciências que estudam o “ser”. A ciência do direito é uma ciência normativa, ou seja, é uma ciência que estuda, quer dizer, que tem por objeto as normas jurídicas. E as normas jurídicas não integram o mundo do *ser*, mas o mundo do *dever ser*.

¹⁹ KELSEN, Hans. *Problemas Capatales de la Teoría Jurídica del Estado: Desarrollados con base en la doctrina de la proposición jurídica*. México: Editorial Porrúa, 1987. LV + 621 p.;

²⁰ KELSEN, Hans. *Teoría Pura do Direito*. p. 118 e 119;

Gianluigi Palombella, comentando a teoria kelseniana em sua obra "Filosofia do Direito", fez oportunos comentários acerca desse fundamento epistemológico da ciência do Direito, isto é, da necessidade de situar o Direito no mundo do dever ser:

A autonomia epistemológica da ciência do Direito depende da irreducibilidade do seu objeto (o Direito) aos fatos sociais que ele disciplina: a ciência só pode ser 'pura' e pertinente ao fenômeno ideal e normativo que o Direito é; a separação entre fatos e normas decorre de uma duplicação ontológica do mundo, ou seja, de pertencerem eles, respectivamente, ao mundo do ser (*Sein*) e ao mundo do dever-ser (*Sollen*).²¹

Esse dualismo, entre o mundo do ser e o do dever ser²², é percebido por Kelsen como um dado imediato da nossa consciência. Nas palavras de Kelsen:

A distinção entre o ser e dever-ser não pode ser mais aprofundada. É um dado imediato da nossa consciência. Ninguém pode negar que o enunciado: tal coisa é – ou seja, o enunciado através do qual descrevemos um ser fático – se distingue essencialmente do enunciado: algo deve ser – com o qual descrevemos uma norma – e que da circunstância de algo ser não se segue que algo deva ser, assim como da circunstância de algo deve ser se não segue que algo seja.²³

Então, a norma é a expressão de um dever ser. Isso significa que a conduta hipotética positivada na norma não é uma conduta real e concreta, mas uma realidade abstrata, ideal. A própria norma, em si mesma considerada, é um objeto do mundo da cultura, um portador de sentido, uma forma da linguagem e meio de expressão da comunicação humana, portanto, um objeto cultural.

²¹ PALOMBELLA, Gianluigi. *Filosofia do Direito*. p. 161;

²² Os pressupostos filosóficos da teoria kelseniana são de matiz kantiana, ou mais rigorosamente, neokantiana. Vem originalmente de Kant essa oposição entre ser e dever ser, um dos fundamentos epistemológicos da divisão das ciências em causais e normativas (ou, conforme se prefira, ciências da natureza e ciências da cultura). William Ebenstein, um comentador da Teoria Pura do Direito, escreveu em obra de sua lavra significativos comentários que aqui transcrevemos: "(...) Kelsen lleva el dualismo kantiano a una fase superior. Hace del ser y el deber ser un antagonismo formal-lógico, insoluble, que tiene como consecuencia una inevitable división de las ciencias. Según el objeto de la investigación está, o el ser de hechos reales – esto es, realidad –, o un deber ser ético-jurídico estético, etc. – esto es, idealidad –, y así nuestro conocimiento se divide em dos grupos fundamentalmente distintos, el mundo en dos reinos que no une ningún sendero. En consecuencia, las ciencias se dividen en ciencias causales y ciencias normativas." Cf. EBENSTEIN, William. *La Teoría Pura del Derecho*. México: Fondo de Cultura Económica, 1947. p. 18;

²³ KELSEN, Hans. *Teoría Pura do Direito*. p. 6;

Tendo uma natureza abstrata e ideal, a conduta estatuída na norma como a que deve ser, isto é, a conduta hipotética que foi posta como conteúdo da norma jurídica, pode não ser de fato. Embora essa coincidência entre o conteúdo do *ser* e o conteúdo do *dever ser* possa efetivamente se verificar no mundo fenomênico, no sentido de a conduta concretizada factualmente corresponder àquela conduta descrita como sendo a hipótese que serve de conteúdo normativo, entretanto, isso não é necessário que assim seja.

Na verdade, o conteúdo fático da norma é sempre uma hipótese – e ele nunca deixa de ter esse caráter hipotético! ²⁴ –, ou seja, essa hipótese factual que serve de conteúdo normativo não se confunde com a conduta factual, isto é, com a conduta que se realiza concretamente no mundo dos fatos, quer dizer, na vida e na realidade social. A norma jurídica, pertencendo ao mundo do dever ser, eis que o seu conteúdo pode até, inclusive, jamais se concretizar de fato, o que, sem embargo, não desqualifica a hipótese factual em sua função de servir de conteúdo de uma norma jurídica. Em suma, a existência da conduta-hipótese ou hipótese factual descrita como o antecedente para o qual a norma estipula uma consequência e que serve de conteúdo normativo não exige, em absoluto, que tal conduta hipotética se concretize no mundo fenomênico, ou seja, não exige que venha a ocorrer de fato algum evento da ordem do ser.

A ciência do Direito não estuda fenômenos da ordem do ser, isso pela razão de que o Direito estipula prescrições direcionadas para o futuro, com a finalidade de dar um sentido à conduta dos homens em sociedade, objetivando que estes se comportem desta ou daquela maneira. Essa é a finalidade do Direito: ordenar a conduta humana, dar um determinado sentido a essa conduta.

Em suma, a ciência do Direito é sempre uma ciência que tem por objeto as normas jurídicas, as quais têm em seu conteúdo hipóteses de conduta que são consideradas juridicamente relevantes, precisamente, por fazerem parte da estrutura

²⁴ “El deber ser del Derecho positivo no puede ser nunca sino hipotético.” KELSEN, Hans. *La idea del derecho natural y otros ensayos*. Buenos Aires: Losada, 1946. p. 27;

de uma determinada norma jurídica, como condição hipotética para algo que deve ocorrer como consequência.

Descrever o sentido objetivo, especificamente jurídico, da conduta humana, o qual é veiculado através do dever ser contido nas normas jurídicas: eis a função da ciência jurídica. É por essa razão que a Ciência do Direito deve voltar-se para as normas jurídicas: o seu verdadeiro objeto.

Fazemos aqui uma pequena ressalva: não somente condutas humanas podem fazer parte do conteúdo de uma norma mas, também, fatos que não podem ser considerados, de maneira alguma, como sendo conduta humana podem ter essa finalidade. O que importa observar, neste caso, é que esses fatos devem estar relacionados de alguma maneira com uma conduta humana. Sobre este ponto, Kelsen assim se manifestou:

(...) os fatos que não são fatos da conduta humana tendem a fazer parte do conteúdo de uma regra jurídica. No entanto, eles podem sê-lo apenas na medida em que estejam relacionados com a conduta humana, como sua condição ou como seu efeito.²⁵

Mais adiante vamos tecer novos comentários acerca do princípio metodológico fundamental da Teoria Pura do Direito, assim como de outras distinções amplamente utilizadas por Kelsen, porém, antes, convém fazermos um esclarecimento acerca de certos outros conceitos, sem os quais se perde a compreensão de boa parte da doutrina kelseniana. Esses conceitos se revelarão muito significativos, conforme poderemos observar nas linhas que seguem.

Nós havíamos dito anteriormente que o Direito era uma ordem da conduta humana. Entretanto, para Kelsen essa definição é ainda incompleta e inteiramente insuficiente para definir adequadamente o que é o Direito. Segundo Kelsen, uma característica fundamental das ordens sociais a que chamamos Direito é que elas são ordens coercitivas ou coativas. Em suas próprias palavras:

²⁵ KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. p. 11. É o caso da formação de ilhas, do aluvião, da avulsão, que constituem formas de aquisição da propriedade por acessão. Ou seja, fatos naturais, que não são fatos da conduta humana, mas que geram efeitos jurídicos e estão relacionados de alguma forma com a conduta humana.

Uma outra característica comum às ordens sociais a que chamamos Direito é que elas são ordens coativas, no sentido de que reagem contra as situações consideradas indesejáveis, por serem socialmente perniciosas – particularmente contra condutas indesejáveis – com um ato de coação, isto é, com um mal – como a privação da vida, da saúde, da liberdade, de bens econômicos e outros –, um mal que é aplicado ao destinatário mesmo contra a sua vontade, se necessário empregando até a força física.²⁶

Para Kelsen, o elemento *coação* é verdadeiramente fundamental para distinguir o Direito de outras ordens sociais. O Direito não é uma ordem baseada na obediência voluntária, como seria uma ordem baseada na Moral. O Direito sempre pressupõe o fato da liberdade humana, ou seja, pressupõe que o indivíduo possa obedecer voluntariamente às normas de uma determinada ordem jurídica ou, também, – e essa é a possibilidade mais significativa para Kelsen –, possa de fato se conduzir em desacordo com essa mesma ordem.

O fato da existência de condutas antijurídicas ou ilícitas, ou seja, de condutas que estão em desacordo com as prescrições da ordem jurídica, exige da comunidade jurídica uma reação contra essas condutas socialmente indesejáveis. Nesse sentido, o Direito, para Kelsen, é uma técnica social específica, isto é, uma técnica de motivação indireta “que consiste no próprio fato de que ela aplica certas medidas coercitivas como conseqüência de certas condições”.²⁷

A atribuição de uma conseqüência na ocorrência de uma condição, isto é, na ocorrência daquela conduta hipotética que foi escolhida para servir de conteúdo normativo, é o que se chama de *imputação*. A referida conseqüência, em si mesma considerada, é denominada de sanção. Em geral, a sanção consiste em alguma forma de punição,²⁸ o que obviamente significa uma coerção sobre o indivíduo, uma restrição de sua liberdade.

²⁶ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. p. 35;

²⁷ KELSEN, Hans. *O que é justiça?: A Justiça, o Direito e a Política no espelho da ciência*. p. 238

²⁸ Kelsen admite a existência da *sanção premial*, mas reconhece que o tipo mais universal de sanção é aquela que estabelece uma punição em decorrência da não observância das prescrições da ordem jurídica. Em suas próprias palavras: “O prêmio e o castigo podem compreender-se no conceito de sanção. No entanto, usualmente, designa-se por sanção somente a pena, isto é, um mal – a privação de certos bens como a vida, a saúde, a liberdade, a honra, valores econômicos – a aplicar como a conseqüência de uma determinada conduta, mas já não o prêmio ou a recompensa.” KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. p. 26;

Em suma, para Kelsen, o Direito é uma ordem social que institui sanções, ou seja, é uma ordem social que, ao exigir uma determinada conduta humana, liga à conduta oposta um ato de coerção, dirigido à pessoa que praticou a conduta antijurídica.²⁹ Isso quer dizer que o Direito tem como preocupação mais fundamental a correção da conduta antijurídica ou ilícita. Esta forma parte da estrutura da norma jurídica como o antecedente para o qual a norma estipula uma consequência: a sanção. A sanção estatuída pela ordem jurídica é do tipo das sanções socialmente imanentes ou socialmente organizadas, ou seja, é um tipo de sanção a ser executada por um indivíduo determinado pela ordem social de acordo com as disposições dessa mesma ordem.³⁰

Mas qual é o fundamento de validade desta ordem coercitiva? Kelsen responde esta questão dizendo que o fundamento de validade de uma ordem normativa reside na norma fundamental dessa mesma ordem. Esta norma não é uma norma posta através de um ato jurídico positivo, mas uma norma pressuposta por essa mesma ordem, como condição de fechamento do sistema. Sobre essa pressuposição, Kelsen afirma que se trata do “último fundamento de validade da ordem jurídica, fundamento esse que, no entanto, pela sua mesma essência, é um fundamento tão-somente condicional e, nesse sentido, hipotético.”³¹

Não há que se confundir a validade de uma norma com sua eficácia. Validade significa que a norma estatui uma conduta como devida e que essa norma forma parte de uma ordem jurídica positiva. Eficácia da norma significa que as pessoas efetivamente – de fato – se conduzem de acordo com o que essa norma estatui como conduta devida. Kelsen faz aqui uma ressalva, no sentido de admitir que pode existir uma relação essencial entre as duas coisas:

²⁹ A rigor não se pode dizer que a conduta chamada de anti-jurídica “viola” a norma. Na verdade a norma em si e por si mesma é inviolável, isto é, o seu conteúdo, sendo a expressão de um dever ser, não pode ser destruído pela ocorrência no mundo fenomênico, no mundo do “ser”, de uma conduta contrária àquela conduta que foi prescrita.

³⁰ Confira: KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. p. 23;

³¹ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. p. 51;

(...) uma ordem coercitiva que se apresenta como Direito só será considerada válida quando for globalmente eficaz. Quer dizer: a norma fundamental que representa o fundamento de validade de uma ordem jurídica refere-se apenas a uma Constituição que é a base de uma ordem de coerção eficaz.³²

Segundo Kelsen, a necessidade de a ordem jurídica ser considerada globalmente eficaz, como condição geral de validade, reside no fato de que o Direito, conforme dissemos logo no início, não é uma norma individual isolada, mas um sistema de normas, ou seja, é um ordenamento social. Para Kelsen, “uma norma particular apenas pode ser considerada como norma jurídica na medida em que pertença a tal ordenamento.”³³ Evidentemente, se o ordenamento jurídico não é globalmente eficaz, nenhuma de suas normas o pode ser individualmente. Inclusive, é de se questionar se tal ordenamento pode ser considerado efetivamente jurídico. A necessidade de a ordem jurídica ser considerada globalmente eficaz constitui o que se chama de “princípio da efetividade”.

³² KELSEN, Hans. Op. cit. p. 51 e 52;

³³ Idem. p. 52;

2. PROPOSIÇÃO JURÍDICA E INTERPRETAÇÃO

Dando prosseguimento à nossa argumentação, convém agora tecer comentários sobre alguns outros conceitos e definições amplamente utilizadas por Kelsen, sem os quais se perde a compreensão de boa parte da doutrina kelseniana. Esses conceitos se revelarão muito significativos, conforme poderemos observar neste capítulo.

Na visão kelseniana, como já vimos, o objeto da ciência do Direito são as normas jurídicas. A conduta humana só é objeto da ciência jurídica na medida em que é determinada nas normas jurídicas como pressuposto ou conseqüência, ou seja, na medida em que constitui conteúdo de normas jurídicas. Entretanto, para Kelsen, o Direito não é Direito por seu conteúdo, mas exclusivamente por sua forma ou estrutura normativa, na medida em que sua forma de manifestação específica é, necessariamente, a norma jurídica, o elemento nuclear de um ordenamento jurídico. Nesse sentido, a teoria kelseniana é uma teoria radicalmente positivista, mais precisamente, uma teoria das formas lógicas e estruturais do direito positivo em geral.

Como foi dito anteriormente, em tese, qualquer conduta pode ser escolhida como hipótese normativa, ou seja, qualquer conduta pode, eventualmente, ser escolhida pelo legislador para servir de conteúdo hipotético de alguma norma jurídica. Entretanto, existe uma infinidade de condutas para as quais o Direito não estende a sua força normativa. Essas condutas pertencem ao imenso campo da licitude ou, senão, são condutas que o legislador, mesmo que quisesse, não as poderia tornar diferentes do que são, não as poderia extinguir ou modificar, pois elas provavelmente ocorreriam necessariamente, inexoravelmente, pela razão de que estão regidas pela lei da causalidade, que é a lei que rege os fenômenos da natureza.

O Direito é positivo porque é posto por alguma autoridade jurídica. Ou seja, as normas vêm ao mundo através de um ato de vontade da autoridade jurídica,

o que implica um ato de criação normativa, um ato de política jurídica. É evidente que o cientista do Direito não "positiva" normas, pois, como cientista, simplesmente, ele não possui autoridade ou competência alguma para tanto. Como cientista, o jurista pretende, ou deve pretender conhecer o seu objeto, descobrir ou revelar o seu significado. Portanto, nessa atividade ele pratica uma função distinta da autoridade jurídica, uma atividade fundamentalmente de cognição, de pesquisar e divulgar os resultados de sua pesquisa científica. Kelsen percebeu muito bem essa distinção entre a função da autoridade jurídica e a função do conhecimento jurídico.

Entretanto, antes de abordar diretamente essa questão, é preciso esclarecer o conceito de ato e seu significado para a ciência do Direito, pois esse aspecto da teoria kelseniana é fundamental para compreender a supracitada distinção e, também, a teoria kelseniana da interpretação.

É sabido que a ação humana, isto é, a conduta humana, manifesta-se através de atos e estes se materializam no mundo fenomênico, isto é, realizam-se no tempo e no espaço, e são sensorialmente perceptíveis. Em outras palavras, os atos são manifestações exteriores da referida conduta, são uma expressão ou concretização da vontade. Kelsen faz uma importante distinção entre o ato e seu significado jurídico, isto é, a significação que o ato tem do ponto de vista do Direito.

Esta significação não pode ser percebida por meio dos sentidos, tal qual nos apercebemos das qualidades naturais de um objeto. O ato, em si mesmo considerado, é uma manifestação exterior da conduta ou ação humana e, em certo aspecto, pode ser considerado como fazendo parte da natureza, ou seja, como sendo um fenômeno natural, um evento do mundo do "ser". O ato é sempre realizado ou posto por um sujeito, um indivíduo ou por um grupo de indivíduos, um parlamento, por exemplo. Entretanto, o que torna o ato jurídico ou antijurídico não é o seu ser natural, o fato de ser uma manifestação da vontade e do poder humanos; o que torna um ato jurídico ou antijurídico é o seu significado perante a ordem jurídica, o seu sentido perante o Direito.

O ato, por um lado, possui um sentido subjetivo (aquele sentido que é posto pelo sujeito, indivíduo ou grupo) e, de outro lado, possui um sentido objetivo

(aquele significado que o ato tem do ponto de vista especificamente jurídico, isto é, que é posto pelo Direito).

Como o Direito é constituído de normas, e estas são expressão de linguagem e comunicação humanas, o sentido objetivo do ato, quer dizer, o seu significado especificamente jurídico, encontra já no próprio Direito uma auto-explicação. Nas palavras de Kelsen: "(...) o conhecimento que se ocupa do Direito encontra já, no próprio material, uma auto-explicação jurídica que toma a dianteira sobre a explicação que ao conhecimento jurídico compete." ³⁴

Para Kelsen, não há dúvida alguma de que o fato externo (um acontecimento ocorrido no mundo do ser), em si mesmo considerado, não constitui objeto de um conhecimento especificamente jurídico, ao contrário, constitui tão somente um elemento da natureza. Assim se expressa o Mestre de Viena:

O fato externo que, de conformidade com o seu significado objetivo, constitui um ato jurídico (lícito ou ilícito), processando-se no tempo e no espaço, é, por isso mesmo, um evento sensorialmente perceptível, uma parcela da natureza, determinada como tal, pela lei da causalidade. Simplesmente, este evento como tal, como elemento do sistema da natureza, não constitui objeto de um conhecimento especificamente jurídico – não é, pura e simplesmente, algo jurídico. ³⁵

Para o citado autor, o que transforma este fato num ato jurídico, seja ele lícito ou ilícito, não é a sua faticidade, mas o seu sentido jurídico específico, a sua particular significação jurídica. "Um ato – diz Kelsen – é um ato 'jurídico' apenas porque, e apenas na medida em que, é determinado por uma norma jurídica." ³⁶ Ou seja, quem empresta ao ato significado jurídico é uma norma que a ele se refere com o seu conteúdo, de forma que o ato pode ser interpretado por meio desta norma. A norma funcionaria, assim, como esquema de interpretação. Nas palavras de Kelsen: "(...) o juízo em que se enuncia que um ato de conduta humana constitui um ato jurídico (ou antijurídico) é o resultado de uma interpretação específica, a saber, de uma interpretação normativa." ³⁷

³⁴ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. p. 3;

³⁵ *Idem*. p. 4;

³⁶ KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. p. 43;

³⁷ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. p. 4;

Como dissemos anteriormente, a atividade do cientista do Direito é uma atividade cognitiva, uma atividade do intelecto, pois o Direito é norma, portanto, tem uma natureza abstrata ou ideal. O jurista, se quiser se dedicar à ciência do Direito, deve tentar apreender o seu objeto juridicamente. Para Kelsen:

A ciência jurídica procura apreender o seu objeto 'juridicamente', isto é, do ponto de vista do Direito. Apreender algo juridicamente não pode, porém, significar senão apreender algo como Direito, o que quer dizer: como norma jurídica ou conteúdo de uma norma jurídica, como determinado através de uma norma jurídica.³⁸

O campo de atuação do cientista do Direito é limitado à descrição do conteúdo normativo, ou seja, sua função é descrever através de enunciados ou proposições a relação entre a conduta hipotética que foi posta como antecedente e a consequência estipulada pela ordem jurídica: a sanção. Esta distinção entre a norma e sua descrição é essencial à constituição de uma verdadeira ciência do Direito. Nas palavras do Mestre de Viena:

As proposições ou enunciados nos quais a ciência jurídica descreve estas relações devem, como proposições jurídicas, ser distinguidas das normas jurídicas que são produzidas pelos órgãos jurídicos a fim de por eles serem aplicadas e serem observadas pelos destinatários do Direito.³⁹

Portanto, o instrumento metodológico utilizado pela ciência do Direito para descrever o seu objeto é a denominada "proposição jurídica". Mas o que é essa tal proposição jurídica? Novamente recorreremos às palavras de Kelsen:

Proposições jurídicas são juízos hipotéticos que enunciam ou traduzem que, de conformidade com o sentido de uma norma jurídica – nacional ou internacional – dada ao conhecimento jurídico, sob certas condições ou pressupostos fixados por esse ordenamento, devem intervir certas consequências pelo mesmo ordenamento determinadas.⁴⁰

Então, agora sabemos que as proposições jurídicas são juízos hipotéticos. Pois bem, uma norma jurídica sempre é o resultado de um ato de vontade da autoridade jurídica, que ao positivizar a norma, exerce uma função

³⁸ KELSEN, Hans. Op. cit. p. 79;

³⁹ Idem. p. 80;

⁴⁰ Idem. p. 80;

política, legiferante, de criação jurídica. Portanto, a norma é algo diferente da descrição que dela faz a ciência do Direito. Por conseguinte, as normas não são juízos, isto é, enunciados sobre um objeto dado ao conhecimento, mas comandos, no sentido de que prescrevem um determinado tipo de conduta, ou a permitem, ou a proíbem, ou, então, conferem algum tipo de poder ou competência.

Em contraposição, a proposição jurídica nada mais é do que a descrição do dever-ser que constitui o conteúdo da norma e, nesse sentido, é um juízo, ou seja, uma afirmação sobre um objeto dado ao conhecimento. A descrição deste dever-ser não tem, absolutamente, um caráter prescritivo, mas tem um caráter meramente descritivo. Por conseguinte, a função da ciência jurídica não é a de prescrever, seja lá o que for. Sua função apenas pode ser a de descrever o Direito. E é somente através do conhecimento proporcionado pela ciência jurídica que a imensa pluralidade de normas jurídicas gerais e individuais postas pelos órgãos e autoridades jurídicas se transforma num sistema unitário, ou seja, num ordenamento jurídico-normativo. Kelsen, entretanto, alerta que esta "produção", porém, "tem um puro caráter teórico ou gnosiológico."⁴¹

A norma jurídica, do ponto de vista lógico, não comporta os atributos da verdade e da falsidade. Nas palavras de Kelsen: "As normas jurídicas como prescrições, isto é, enquanto comandos, permissões, atribuições de competência, não podem ser verdadeiras nem falsas (...)"⁴²

Na verdade, as normas jurídicas só podem ser válidas ou inválidas, na medida em que pertençam ou não a uma determinada ordem jurídica, mas nunca verdadeiras ou falsas. O critério da validade de uma norma jurídica é sua existência, ou seja, o fato de fazer parte do ordenamento jurídico. Uma norma faz parte do ordenamento jurídico e, portanto, pode ser chamada de norma jurídica, quando pode ser reconduzida ao mesmo fundamento de validade do sistema jurídico como um todo: a norma fundamental. Entretanto, estas características a que nos referimos – verdade e falsidade – podem ser perfeitamente atribuídas à proposição jurídica, na

⁴¹ KELSEN, Hans. Op. Cit. p. 82;

⁴² Idem. p. 83

medida em que esta nada mais é do que a descrição do dever-ser que constitui o conteúdo da norma.

Chegamos ao ponto em que devemos tratar com mais profundidade da distinção entre a aplicação do Direito pela autoridade jurídica e a descrição do Direito feita pela ciência jurídica. Tanto a aplicação do Direito pela autoridade jurídica como a sua descrição científica pelo jurista implicam uma interpretação do Direito. Interpretar uma norma jurídica é encontrar o seu significado especificamente jurídico. E isso não é algo muito fácil quanto parece, porque as normas nem sempre são formuladas tão claramente quanto possível, de modo que seu significado seja inquestionável.

Ao contrário, as normas são expressas em linguagem humana e esta é freqüentemente ambígua, ou possui um certo grau de vagüidade. Nem sempre pode ser extraído de uma regra jurídica tão somente um único significado. De modo geral, mais de um significado pode ser encontrado em uma norma jurídica.

Com relação à interpretação feita pela autoridade jurídica, ela é uma operação mental que acompanha o processo de aplicação do Direito e deve ser compreendido sob os auspícios de sua teoria da construção escalonada da ordem jurídica: "A interpretação é (...) uma operação mental que acompanha o processo de aplicação do Direito no seu progredir de um escalão superior para um escalão inferior." ⁴³

A relação existente entre um escalão superior e um escalão inferior da ordem jurídica é uma relação de determinação ou vinculação: uma relação hierarquicamente estruturada. A norma do escalão superior regula – limita – o ato através do qual é produzida a norma do escalão inferior. Impõe limites à atuação do "legislador" do escalão inferior, mas deixa, entretanto, uma margem de livre apreciação, que pode ser maior ou menor, a depender do caso, de tal forma que a norma do escalão inferior tem sempre que interpretar a norma superior, completando-lhe o sentido em tópicos necessariamente tratados de forma mais

⁴³ KELSEN, Hans. Op. cit. p. 387;

genérica, como se estivesse a preencher um quadro ou moldura por meio do ato de aplicação. Em suas próprias palavras, o Mestre de Viena afirma que:

O Direito a aplicar forma (...) uma moldura dentro da qual existem várias possibilidades de aplicação, pelo que é conforme ao Direito todo ato que se mantenha dentro deste quadro ou moldura, que preencha essa moldura em qualquer sentido possível.⁴⁴

Na quase totalidade dos casos, o intérprete encontra situações em que não é possível achar um significado unívoco para a norma, ou seja, o órgão que tem de aplicar a norma encontra-se perante várias significações possíveis. O aplicador do Direito deve procurar fixar, pela via cognoscitiva, o sentido do objeto a interpretar, isto é, a norma jurídica a ser aplicada ao caso concreto. A autoridade jurídica, ao escolher um dos possíveis significados e, assim, atribuir a ele a força de Direito, exerce uma função de criação jurídica. O poder que tem a autoridade jurídica de escolher um dos possíveis significados da norma e dar a esse significado a força de Direito é o que se chama de interpretação autêntica. Interpretação autêntica é aquela exercida pelos órgãos da comunidade jurídica no processo de aplicação do Direito.

O ato de aplicação do Direito é, na verdade, um ato de vontade, ou seja, as normas resultantes do processo de aplicação do Direito, seja este exercido pelo poder legislativo, quando promulga leis e, portanto, "completa" o sentido da Constituição, seja este exercido pelo juiz singular, ao dar a sua sentença e criar a "lei" do caso concreto, essas normas, são manifestações de uma função política exercida pelos órgãos da comunidade jurídica.

Segundo Kelsen, a questão de saber qual é a aplicação "correta" de uma determinada norma jurídica não é uma questão de ciência do Direito, mas de Política do Direito. Do ponto de vista de uma interpretação "científica" do Direito, esta somente pode ser a "fixação da moldura que representa o Direito a interpretar e, conseqüentemente, o conhecimento das várias possibilidades que dentro dessa moldura existem."⁴⁵

⁴⁴ KELSEN, Hans. Op. cit. p. 390;

⁴⁵ Idem. p. 390;

Kelsen descarta a hipótese, tradicionalmente aceita, de que existiria uma única solução correta para a interpretação da norma a ser aplicada pela autoridade jurídica, como se interpretar fosse unicamente aplicação do entendimento, da razão, e não da vontade do intérprete. E critica abertamente essa visão distorcida do que seja a interpretação exercida pela autoridade jurídica:

A teoria usual da interpretação quer fazer crer que a lei, aplicada ao caso concreto, poderia fornecer em todas as hipóteses, apenas *uma única* solução correta (ajustada), e que a 'justeza' (correção) jurídico-positiva desta decisão é fundada na própria lei. Configura o processo desta interpretação como se se tratasse tão-somente de um ato intelectual de clarificação e compreensão, como se o órgão aplicador do Direito apenas tivesse que pôr em ação o seu entendimento (razão), mas não a sua vontade, e como se, através de uma pura atividade de inteligência, pudesse realizar-se, entre as possibilidades que se apresentam, uma escolha que correspondesse ao Direito positivo, uma escolha correta (justa) no sentido do Direito positivo.⁴⁶

Então, o aplicador do Direito, ao escolher um dos possíveis significados de uma norma jurídica exerce uma função criadora de Direito, ou seja, exerce uma função de política jurídica. E ao exercer essa função, ele deve obrigatoriamente escolher uma interpretação mesmo nos casos difíceis, em que essa escolha não pode ser determinada por uma norma jurídica. Ora, se não pode ser determinada por uma norma jurídica superior, pode ser determinada por outras normas positivas e até por normas não jurídicas, isto é, por normas políticas como, por exemplo, aquelas normas baseadas numa determinada concepção do que seja a Justiça, ou simplesmente baseadas em uma ideologia. Assim, a interpretação exercida pela autoridade jurídica pode ser caracterizada, em menor ou maior grau, como uma interpretação política.

Sendo um ato de vontade, a interpretação feita pelo órgão aplicador do Direito é sempre autêntica, pois ela cria Direito, ainda quando somente cria Direito para um caso concreto. O fundamental a observar aqui é que Kelsen admite que a interpretação efetuada pela autoridade jurídica, ao aplicar uma norma, não somente escolhe uma das possibilidades reveladas pela interpretação cognoscitiva da mesma norma, mas, também, pode se produzir aí uma norma que se situe completamente fora da moldura que a norma a aplicar representa.⁴⁷

⁴⁶ KELSEN, Hans. Op. cit. p. 391;

⁴⁷ Idem. p. 394

Segundo Kelsen, inteiramente diferente deve ser a interpretação realizada pelos cientistas do Direito. A interpretação "científica" se distingue da interpretação autêntica, efetuada pelos órgãos aplicadores do Direito, especialmente pelo fato de que não cria Direito novo. O jurista, enquanto cientista, também tem de efetuar uma escolha entre diferentes possibilidades, porém, essa escolha não é autêntica, porque não constitui nenhuma criação jurídica: "A interpretação científica é pura determinação cognoscitiva do sentido das normas jurídicas. Diferentemente da interpretação feita pelos órgãos jurídicos, ela não é criação jurídica."⁴⁸

Não sendo autêntica, essa interpretação efetuada pelos cientistas do Direito não tem efeito vinculante algum com relação ao órgão que aplica a norma jurídica. Por isso, o papel da interpretação científica parece ser bem mais delimitado. Nesse sentido:

(...) a interpretação jurídico-científica não pode fazer outra coisa senão estabelecer as possíveis significações de uma norma jurídica. Como conhecimento do seu objeto, ela não pode tomar qualquer decisão entre as possibilidades por si mesma reveladas, mas tem de deixar tal decisão ao órgão que, segundo a ordem jurídica, é competente para aplicar o Direito.⁴⁹

Kelsen tem o firme entendimento de que a interpretação jurídico-científica deve evitar, e com muito cuidado, aquela ficção de que uma norma jurídica apenas permite, sempre e em todos os casos, uma só interpretação: a interpretação "correta". Esta ficção pode ser muito útil quando se quer consolidar o ideal da segurança jurídica. Porém, diante da plurissignificação das normas jurídicas, esse é um ideal muito difícil de se realizar, ou pode ser realizado de forma aproximativa, apenas.

O cientista do Direito pode e deve servir cientificamente à função criadora de Direito, mas deve fazê-lo de maneira científica, pois a sua função é a de revelar a realidade. Deve mostrar sempre o que é e como é o Direito, mas não deve preocupar-se como o Direito *deve ser* ou como ele deve ser produzido. Quando tenta influenciar o aplicador do Direito nesse sentido, ele não mais está exercendo

⁴⁸ KELSEN, Hans. Op. cit. p. 395;

⁴⁹ Idem. p. 395 e 396;

uma função científica, mas política. Ou seja, quando o cientista do Direito defende a idéia de que uma norma jurídica somente pode ter uma única interpretação correta, ele apresenta falsamente como uma verdade científica aquilo que é tão-somente um juízo de valor político.

3. KELSEN E O PROBLEMA DA JUSTIÇA

Um aspecto da Teoria Pura do Direito que não pode ser olvidado é que ela prescinde de juízos de valor de natureza finalística e, conseqüentemente, de uma teoria da justiça. A Teoria Pura do Direito não se preocupa em responder à questão de como o Direito seria ou deveria ser elaborado, pois é ciência do Direito e não política do Direito. O seu objeto é o Direito Positivo, tal qual ele realmente é.

Da mesma forma que a causalidade deve ser eliminada da ciência do Direito, esta tampouco requer, igualmente, qualquer referência a juízos de valor, especialmente a juízos baseados no valor Justiça. Claro está que as normas jurídicas têm sua origem em processos sociais e que respondem a determinadas necessidades e fins sociais. As normas jurídicas são expressões de atos de vontade do poder político e como tal, em sua produção, os valores, incluindo aí o valor justiça, não podem deixar de ser considerados. O que ocorre é que a ciência jurídica, segundo Kelsen, não se pergunta pela origem histórica das normas, ou pela motivação que lhes deu origem, mas as pressupõe, recebe-as já elaboradas pela autoridade jurídica, postas pelo ordenamento jurídico.

Kelsen é muito enfático ao excluir da apreciação pela ciência jurídica qualquer consideração sobre a justiça. Assim ele se pronuncia:

Como ciência, não tem de decidir o que é justo, isto é, prescrever como devemos tratar os seres humanos, mas descrever aquilo que de fato é valorado como justo, sem se identificar a si própria com um destes juízos de valor.⁵⁰

Kelsen adota uma postura inteiramente relativista com relação à questão dos valores jurídicos. Para ele não há valores absolutos mas apenas valores relativos. Para ele:

⁵⁰ KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. p.16;

Uma teoria dos valores relativista não significa – como muitas vezes erroneamente se entende – que não haja qualquer valor e, especialmente, que não haja qualquer Justiça. Significa, sim, que não há valores absolutos mas apenas valores relativos, que não existe uma Justiça absoluta mas apenas uma Justiça relativa.⁵¹

Para Kelsen não é possível admitir a existência de uma justiça absoluta, da mesma forma que não é possível conceber uma moral absoluta. A Justiça, para Kelsen, é um ideal irracional, ou seja, não é acessível ao conhecimento. O seu relativismo axiológico, quando aplicado ao conceito de Justiça, elimina a possibilidade de se poder encontrar, do ponto de vista da ciência, uma Justiça absoluta. Em sua opinião, existiriam muitas normas de justiça possíveis, todas diferentes umas das outras e possivelmente contraditórias entre si.

A Justiça é algo muito importante, e até indispensável, para a vontade e a ação dos homens na política e na sociedade, entretanto, ela não pode ser alcançada pela cognição, ou melhor, quando consideramos a Justiça a partir da cognição racional, científica, existem apenas interesses e conflitos de interesses. Como solucionar um conflito de interesses? Aplicando uma ordem que satisfaça alguns interesses em detrimento de outros ou que busque alcançar um compromisso entre interesses opostos. Sem embargo, a ciência, enquanto atividade de cognição racional e determinável objetivamente, não pode estabelecer que apenas uma dentre as ordens existentes seja justa ou sequer a mais justa.⁵²

Para Kelsen, o Direito, “como ciência, não tem de decidir o que é justo, isto é, prescrever como devemos tratar os seres humanos, mas descrever aquilo que de fato é valorado como justo, sem se identificar a si própria com um destes juízos de valor.”⁵³

Em outra passagem, bastante esclarecedora de sua posição, Kelsen assevera que:

⁵¹ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*, p. 76;

⁵² KELSEN, HANS. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. p. 20;

⁵³ Idem. p. 16;

(...) a questão de se determinada ordem jurídica é justa ou injusta não pode ser respondida no âmbito e pelos métodos específicos de uma ciência voltada para a análise estrutural do Direito positivo. Isso não implica necessariamente que a questão de o que é a justiça não possa ser respondida de maneira científica, isto é, objetiva.⁵⁴

Entretanto, uma cognição racional:

(...) pode entender apenas uma ordem positiva evidenciada por atos determináveis objetivamente. Essa ordem é o Direito positivo. Somente isso pode ser objeto da ciência; somente isso é o objeto de uma teoria pura do Direito, o qual é uma ciência, não uma metafísica do Direito. Ela apresenta o Direito tal como ele é, sem defendê-lo chamando-o justo, ou condená-lo denominando-o injusto.⁵⁵

Mario G. Losano, em passagem de sua introdução à edição italiana de “O problema da Justiça” sintetizou adequadamente o ceticismo kelseniano acerca da possibilidade de se estabelecer uma teoria “científica” da justiça:

(...) todo juízo de valor é irracional porque baseado na fé e não na razão; nesta base, pois, é impossível indicar cientificamente – ou seja, racionalmente – um valor como preferível a outro; portanto, uma teoria científica da justiça deve limitar-se a enumerar os possíveis valores de justiça, sem apresentar um deles como preferível ao outro.⁵⁶

Portanto, a tarefa da ciência jurídica não consiste em aprovar ou desaprovar o seu objeto, mas em conhecer e descrever esse objeto. Kelsen admite que as normas jurídicas, como prescrições de dever-ser, constituem valores, mas Kelsen insiste em que a tarefa da ciência do Direito não é de forma alguma uma valoração ou apreciação do seu objeto, mas uma descrição do mesmo de uma forma alheia a valores. Em suas próprias palavras:

Se bem que a ciência jurídica tenha por objeto normas jurídicas e, portanto, os valores jurídicos através delas constituídos, as suas proposições são, no entanto, – tal como as leis naturais da ciência da natureza – uma descrição do seu objeto alheia aos valores (*wertfrei*). Quer dizer: esta descrição realiza-se sem qualquer referência a um valor meta-jurídico e sem qualquer aprovação ou desaprovação emocional.⁵⁷

⁵⁴ KELSEN, Hans. *O que é justiça?: A Justiça, o Direito e a Política no espelho da ciência*. p. 292;

⁵⁵ KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. p. 20

⁵⁶ LOSANO, Mario G. *Introdução*. In: KELSEN, Hans. *O problema da Justiça*. p. XXVI;

⁵⁷ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. p. 89;

Entretanto, o posicionamento de Kelsen diante do problema da Justiça costuma ser comumente mal interpretado. Da mesma forma que Kelsen nunca se propôs elaborar uma teoria do Direito "Puro"⁵⁸, porque, inclusive, tal tarefa seria incongruente com a própria realidade complexa do fenômeno jurídico, ele tampouco menosprezou a questão problemática da Justiça perante o Direito.

Ao publicar a segunda edição alemã da Teoria Pura do Direito, em seu prefácio, apesar de afirmar que o problema da Justiça, enquanto problema valorativo, situar-se-ia fora de uma teoria pura do Direito, conforme foi explicado mais acima, Kelsen faz uma ressalva: a de que tal problema é de importância decisiva para a política jurídica.⁵⁹ Por isso ele expôs num Apêndice o que ele tinha a dizer sobre essa importante questão. Entretanto, em suas considerações críticas acerca desses temas, tenta sempre aplicar o método científico, especialmente, partindo de um relativismo axiológico que, na verdade, permeia toda a sua obra.

Assim, não se pode afirmar que para a teoria kelseniana o conceito de Justiça é algo irrelevante ao estudo do fenômeno jurídico. O que ele combate, e com rigor metodológico, é a identificação da Justiça com o Direito. Para Kelsen, o conceito de Direito deve ser distinguido do conceito de Justiça. E mais ainda: a validade de um ordenamento jurídico positivo não depende de uma determinada norma de Justiça. Assim ele se expressa:

(...) uma ordem jurídica positiva é, quanto à sua validade, independente da norma de justiça pela qual possam ser apreciados os atos que põem as suas normas. (...). Uma teoria jurídica positivista não reconhece o fundamento de validade de uma ordem jurídica positiva em nenhuma das muitas normas de justiça⁶⁰

A identificação do Direito com a Justiça, assim como a identificação do Direito com a moral, tem uma função conservadora, de justificação do Direito positivo. A identificação do Direito com a Justiça é um dos fundamentos da doutrina

⁵⁸ Porque – recordemos – para Kelsen, o Direito é algo diferente de sua descrição pela ciência jurídica. Então, o Direito não é "puro", porque ele é um fenômeno cultural complexo. O que Kelsen defende de forma insistente é a "pureza" do método;

⁵⁹ KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. p. XVIII;

⁶⁰ KELSEN, Hans. *O problema da Justiça*. p. 70;

do Direito natural, arduamente combatida por Kelsen durante toda a sua vida de escritor jurídico.

Em suma, Kelsen exclui, definitivamente, do objeto de uma Teoria Pura do Direito, qualquer identificação do Direito com a Justiça. Embora o problema da Justiça tenha sido um tema muito discutido em seus diversos escritos, o ceticismo de Kelsen, isto é, o seu relativismo axiológico lhe impede de construir uma teoria da Justiça no âmbito de uma teoria pura do Direito. Para ele, falar de uma teoria da Justiça seria adentrar um espaço reservado à Metafísica do Direito, ou seja, tal estudo não poderia ser alcançado através da ciência jurídica, nos moldes de uma teoria pura do Direito. Como não existe uma justiça absoluta e só existem valores de justiça relativos, o papel da ciência se limita a enumerar e descrever os diversos sistemas de Justiça, não cabendo no âmbito de uma teoria pura do Direito nenhum juízo de valor sobre tais sistemas.

Ao final de um ensaio intitulado "O que é justiça" Kelsen corrobora mais uma vez esse entendimento sobre a impossibilidade de se responder adequadamente, do ponto de vista da ciência, o que é a justiça. Em palavras quase poéticas e, certamente, impregnadas de sincero e profundo humanismo, o Mestre de Viena conclui o seu discurso:

Iniciei este ensaio com a questão: o que é a justiça? Agora, ao final, estou absolutamente ciente de não tê-la respondido. A meu favor, como desculpa, está o fato de que me encontro nesse sentido em ótima companhia. Seria mais do que presunção fazer meus leitores acreditarem que eu conseguiria aquilo em que fracassaram os maiores pensadores. De fato, não sei e não posso dizer o que seja justiça, a justiça absoluta, esse belo sonho da humanidade. Devo satisfazer-me com uma justiça relativa, e só posso declarar o que significa a justiça para mim: uma vez que a ciência é minha profissão e, portanto, a coisa mais importante em minha vida, trata-se daquela justiça sob cuja proteção a ciência pode prosperar e, ao lado dela, a verdade e a sinceridade. É a justiça da liberdade, da paz, da democracia, da tolerância.⁶¹

⁶¹ KELSEN, Hans. *O que é Justiça*. In: *O que é justiça?: A Justiça, o Direito e a Política no espelho da ciência*.. p. 25;

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste trabalho monográfico tentamos fazer uma exegese do pensamento de Kelsen, tentando extrair das suas principais obras o que ele entendia por Direito e por ciência do Direito. Muitos outros conceitos correlacionados foram também estudados. Propositadamente, evitamos fazer críticas, limitando-nos a expor o pensamento do autor da forma como se apresentava ao nosso entendimento. Agora, é chegado o momento de fazermos algumas considerações finais.

A base de toda a sua Teoria Pura do Direito é uma concepção de ciência que é alheia a valores, nos moldes da melhor tradição do positivismo do século XIX e com significativa inspiração kantiana. Em primeiro lugar, ele quer uma distinção metodologicamente rigorosa entre a realidade físico-natural – a natureza, pertencente ao mundo do ser – e a realidade jurídico-normativa, pertencente ao mundo do dever ser. Em segundo lugar, mas de não menos importância, Kelsen pretende separar rigidamente o conhecimento científico do Direito – a Ciência do Direito – da política e da ideologia, particularmente, das ideologias da justiça. A Justiça absoluta é um ideal irracional, portanto, inacessível ao conhecimento científico, enquanto conhecimento objetivo. Somente pode existir uma Justiça relativa, porque a ciência não pode demonstrar que um conceito de Justiça é preferível a outro.

Sem a distinção entre Direito e Natureza, e a delimitação rigorosa do objeto da ciência do Direito – as normas jurídicas – não é possível, para Kelsen, a existência autônoma de um conhecimento exclusivamente voltado para o Direito. O vetor dessa ruptura epistemológica é a “pureza” do método. A “pureza” é o princípio metodológico fundamental de Kelsen e com esse princípio ele fundamenta toda a estrutura conceitual da ciência do Direito. Esta é uma ciência normativa e seu objeto exclusivo é o Direito Positivo.

Outra contribuição significativa da Teoria Pura do Direito é a hipótese da construção escalonada do ordenamento jurídico. Com a pressuposição da norma fundamental, Kelsen concebe o sistema jurídico como um sistema fechado e estruturado hierarquicamente. Com isso, ele afasta qualquer hipótese jusnaturalista e fundamenta a validade das normas jurídicas pertencentes ao sistema jurídico na norma básica do sistema: a *grundnorm*. Então, o Direito é conceituado como um sistema de normas jurídicas positivas, uma ordem coercitiva que estatui sanções e cujo fundamento de validade é a referida norma fundamental do sistema.

A rigorosa distinção entre a norma e sua significação é uma contribuição original de Kelsen à teoria do Direito. A partir dessa distinção, ele elabora o conceito de proposição jurídica: o instrumento metodológico capaz de transformar numa verdadeira ciência o saber jurídico. A função da ciência jurídica é descrever o seu objeto, através do uso de proposições, que são juízos sobre um objeto dado ao conhecimento: as normas jurídicas. A descrição das normas jurídicas deve ser alheia a valores, ou seja, não constitui objeto da ciência do Direito uma valoração do seu objeto, de forma a justificar, ou preferir, segundo uma norma de justiça, um dos possíveis significados da norma jurídica. A função da proposição jurídica é a de demonstrar os possíveis significados da norma jurídica de forma isenta e livre de juízos de valor subjetivos.

Cabe perguntar se o conceito de ciência e de interpretação formulados por Kelsen é aplicável na prática. Os membros da comunidade científico-jurídica, em geral, não atuam da maneira que Kelsen entende deveriam atuar, ou seja, como meros descobridores das possíveis significações de uma norma jurídica. É porque a Ciência, especialmente quando seu objeto é o mundo da cultura, é muito suscetível à influência de preconceitos de natureza político-ideológica, verdadeiras couraças que é preciso "amolecer" através da argumentação, para que o diálogo possa se estabelecer – embora isso nem sempre seja possível. O método para alcançar esse objetivo nada mais é do que a persuasão. Na ciência jurídica é preciso argumentar para convencer. Dificilmente encontraremos na realidade quotidiana algum cientista do Direito que não queira convencer seus pares de que sua idéia, sua solução de

um determinado problema jurídico, sua interpretação desta ou daquela norma é a "interpretação" ou a "solução" mais "correta".

A interpretação "científica" de Kelsen é a interpretação que ele propugna como sendo a única forma correta de interpretar cientificamente o Direito, sem que o jurista acabe por fazer o que ele denomina de "política" jurídica. E a interpretação que ele considera como a que deveria ser exercitada de um ponto de vista estritamente científico. Certamente, a teoria kelseniana da interpretação jurídica reduz drasticamente o papel do cientista do Direito a um mero observador, ou melhor, a um mero colecionador de possíveis interpretações ou significações, ou seja, um papel muito limitado. Mas não se pode negar que, com relação ao método utilizado, a teoria kelseniana mantém a sua coerência e leva a exigência da "pureza" até suas últimas conseqüências.

Chegamos ao fim deste pequeno trabalho. Como exercício de compreensão do intelecto, acreditamos ter alcançado o resultado almejado. Não pretendemos, por certo, ter feito avançar o conhecimento da problemática proposta. Mas o esforço teve seu valor como exercício de pesquisa e de tentativa de redação "científica", atividade tão fundamental a quem pretende realizar um curso de Pós-Graduação e percorrer outros desafios acadêmicos que acabarão por vir.

A extensão, a profundidade e os desdobramentos teóricos do pensamento kelseniano constituem um amplo campo de estudos. Em nossa opinião, o pensamento kelseniano tem sido ainda pouco pesquisado pela doutrina jurídica pátria. Talvez isso se deva ao elevado nível de abstração e rigor com que Kelsen desenvolve o seu trabalho científico, e ao forte matiz filosófico de grande parte dos seus escritos, tidos em sua grande maioria por herméticos e difíceis, especialmente por aqueles que não ousam aprofundar-se na pesquisa teórica ou buscam apenas respostas fáceis ou simplórias. É comum observar críticas mal elaboradas, baseadas em uma deformada compreensão da teoria kelseniana, que pouco contribuem para afirmar o estatuto teórico e epistemológico da ciência do Direito.

De nossa parte, pretendemos persistir em nossos estudos kelsenianos. Ao assim fazermos, não temos a menor dúvida de que estaremos tentando alcançar o cume do conhecimento jurídico nos ombros de um gigante. Nessa empreitada, porém, certamente não estaremos sozinhos, assim almejamos. Se este pequeno trabalho monográfico puder ajudar outros a compreender melhor o pensamento do Mestre de Viena, então acredito que haveremos cumprido a nossa meta e o esforço terá valido a pena.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

EBENSTEIN, William. **La Teoría Pura del Derecho**. México: Fondo de Cultura Económica, 1947;

KELSEN, Hans. **Crítica del Derecho Natural**. Madrid: Taurus, 1966;

_____. **La idea del derecho natural y otros ensayos**. Buenos Aires: Losada, 1946;

_____. **O problema da justiça**. 4ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003. 147 p.;

_____. **O que é justiça?: A Justiça, o Direito e a Política no espelho da ciência**. São Paulo: Martins Fontes, 1998. 404 p.;

_____. **Problemas Capitaes de la Teoría Jurídica del Estado: Desarrollados con base en la doctrina de la proposición jurídica**. México: Editorial Porrúa, 1987;

_____. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 1992. 433 p.;

_____. **Teoria Pura do Direito**. 4ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 427 p.;

LOSANO, Mario G. Introdução. In: _____. **O problema da Justiça**. 4ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003;

MÁYNEZ, Eduardo García. **Algunos aspectos de la doctrina kelseniana: Exposición y crítica**. México: Porrúa, 1978;

PALOMBELLA, Gianluigi. **Filosofia do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2005;

VASCONCELOS, Arnaldo. **Teoria Pura do Direito: Repasse crítico de seus principais fundamentos**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. 253 p.;

LEVANTAMENTO BIBLIOGRÁFICO

AMADO, Juan Antonio García. **Hans Kelsen y la norma fundamental**. Madrid: Marcial Pons, 1996. 259 p.;

COELHO, Fábio Ulhoa. **Para entender Kelsen**. 4ª Edição, revista. São Paulo: Saraiva, 2001. 74 p.;

EBENSTEIN, William. **La Teoría Pura del Derecho**. México: Fondo de Cultura Económica, 1947. 245 p.;

GOMES, Orlando. **Marx e Kelsen**. Salvador: Publicações da Universidade da Bahia, 1959. 96 p.;

INSTITUTO HANS KELSEN. **Teoría Pura del Derecho y Teoría Marxista del Derecho**. Bogotá: Editorial Temis Librería, 1984. 270 p.;

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Livraria Acadêmica & Saraiva, 1938. 159 p.;

_____. **A democracia**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000. 392 p.;

_____. **A ilusão da justiça**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000. 654 p.;

_____. **A Justiça e o Direito Natural**. Coimbra: Almedina, 2001. 156 p.;

_____. **A justiça e o direito natural**. Coimbra: Armênio Amado, 1979. 175 p.;

_____. **A teoria política do Bolchevismo**. Rio de Janeiro: Livraria Clássica Brasileira, 1958. 108 p.;

_____. **Contribuciones a la Teoría Pura del Derecho**. Buenos Aires: Centro Editor de América Latina, 1969. 137 p.;

_____. **Compendio de Teoría General del Estado**. 2ª edición corregida con un Estudio Preliminar sobre la Teoría Pura del Derecho por Luis Recaséns Siches. Barcelona: Bosch, 1934. 235 p.;

_____. **Crítica del Derecho Natural**. Madrid: Taurus, 1966. 279 p.;

_____. **Derecho y Paz en las relaciones internacionales**. 2ª ed. México: Fondo de Cultura Económica, 1996. 209 p.;

_____. **El método y los conceptos fundamentales de la teoría pura del derecho**. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1933. 83 p.;

_____. **General Theory of Law and State**. New York: Russell & Russell, 1961. XXXIII + 516 p.;

_____. **Introduction to the Problems of Legal Theory**. New York: Clarendon Press, Oxford University Press, 1992. XLII + 171 p.;

_____. **Jurisdição Constitucional**. São Paulo: Martins Fontes, 2003. 319 p.;

_____. **La idea del derecho natural y otros ensayos**. Buenos Aires: Losada, 1946.;

- _____. **La Paz por medio del Derecho**. 5ª ed. Buenos Aires: Losada, 1946. p. 238 p.;
- _____. **La paz por medio del Derecho**. Madrid: Editorial Trotta, 2003. 155 p.;
- _____. **La Teoría Pura del Derecho: Introducción a la problemática científica del Derecho**. 2ª Edición. Buenos Aires: Losada, 1946. 216 p.;
- _____. **O Estado como integração. Um confronto de princípios**. São Paulo: Martins Fontes, 2003. 123 p.;
- _____. **O problema da justiça**. 4ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003. 147 p.;
- _____. **O que é justiça?: A Justiça, o Direito e a Política no espelho da ciência**. São Paulo: Martins Fontes, 1998. 404 p.;
- _____. **Principios de Derecho Internacional Público**. Buenos Aires: El Ateneo, 1965. 397 p.;
- _____. **Problemas Capitales de la Teoría Jurídica del Estado: Desarrollados con base en la doctrina de la proposición jurídica**. México: Editorial Porrúa, 1987. LV + 621 p.;
- _____. **Sociedad y Naturaleza: una investigación sociológica**. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1945. 634 p.;
- _____. **Society and Nature: A Sociological Inquiry**. Chicago: The University of Chicago Press, 1943. 391 p.;
- _____. **Teoría Comunista del Derecho y del Estado**. Buenos Aires: Emecé, 1957. 356 p.;
- _____. **Teoría General de las Normas**. México: Trillas, 1994. 392 p.;
- _____. **Teoría General del Derecho y del Estado**. México: Imprenta Universitaria (UNAM), 1949. 424 p.;
- _____. **Teoría General del Estado**. Granada: Comares, 2002. 709 p.;
- _____. **Teoria Geral das Normas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1986. 509 p.;
- _____. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. 2ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 1992. 433 p.;
- _____. **Teoría Pura del Derecho**. 14ª Edición. México: Porrúa, 2005. 364 p.;
- _____. **Teoría Pura del Derecho**. 4ª edición. Buenos Aires: Eudeba, 2000. 183 p.;
- _____. **Teoría Pura del Derecho: Introducción a la problemática científica del Derecho**. 2ª Edición. Buenos Aires: Losada, 1946. 215 p.;
- _____. **Teoria Pura do Direito**. 4ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 427 p.;
- _____. **Teoría Pura do Direito**. São Paulo: Livraria Acadêmica Saraiva & Cia. Editores, 1939. LXXIII + 112 p.;
- _____. **Teoria Pura do Direito: Introdução à problemática científica do direito**. 4ª edição revista. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. 160 p.;
- _____. **The Communist Theory of Law**. New York: Frederick A. Praeger, 1955. 203 p.;

_____. **The Pure Theory of Law**. Berkeley, Los Angeles: University of California Press, 1967. 356 p.;

_____. **Théorie Générale des Normes**. Paris: Presses Universitaires de France, 1996. 604 p.;

_____. **Théorie Pure du Droit. Introduction a la science du droit**. (Traduit de l'allemand par Henri Tévénaz). Neuchatel: Éditions de la Baconnière, 1953. 205 p.;

_____. CAMPAGNOLO, Umberto. **Direito Internacional e Estado Soberano**. Com um texto inédito de Hans Kelsen e um ensaio de Norberto Bobbio. São Paulo: Martins Fontes, 2002. 209 p.;

_____; COSSIO, Carlos. **Problemas Escogidos de la Teoría Pura del Derecho: Teoría egológica y Teoría Pura**. Buenos Aires: Editorial Guillermo Kraft, 1952. 161 p.;

LACAMBRA, Luis Legaz y. **Kelsen: Estudio crítico de la teoría pura del Derecho y del Estado de la Escuela Jurídica de Viena**. Barcelona: Bosch, 1933. 371 p.;

LOSANO, Mario G. **Teoria pura del derecho: evolucion y puntos cruciales**. Bogotá: Editorial Temis Librería, 1992. 267 p.;

MATOS, Andityas Soares de Moura Costa. **Filosofia do Direito e Justiça na obra de Hans Kelsen**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. 330 p.;

MÁYNEZ, Eduardo García. **Algunos aspectos de la doctrina kelseniana: Exposición y crítica**. México: Porrúa, 1978;

MÉTALL, Rudolf Aladár. **Hans Kelsen: vida y obra**. México: UNAM, 1976. 128 p.;

PACZKOWSKI, Homar. **Norma Fundamental Única & Teoria do Direito de Kelsen: conceito e fundamentação meta-jurídicos**. Curitiba: Juruá Editora, 2002. 257 p.;

PALOMBELLA, Gianluigi. **Filosofia do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2005;

PAULSON, Stanley L. **Fundamentación crítica de la doctrina de Hans Kelsen**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000. 193 p.;

VASCONCELOS, Arnaldo. **Teoria Pura do Direito: Repasse crítico de seus principais fundamentos**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. 253 p.;

WALTER, Robert (Editor). **Problemas Centrales de la Teoría Pura del Derecho**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001. 229 p.;

_____. **Kelsen, la teoría pura del derecho y el problema de la justicia**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1998. 120 p.;

_____. **La doctrina del Derecho de Hans Kelsen**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001. 94 p.;

_____. **La estructura del orden jurídico**. Bogotá: Temis Librería, 1984. 128 p.