

TEORIA PURA DO DIREITO

Hans Kelsen

Tradução
JOÃO BAPTISTA MACHADO



wmf **martinsfontes**

SÃO PAULO 2019

*Titulo original: REINE RECHTSLEHRE.
Copyright © Hans Kelsen Institute, Viena.
Copyright © Verlag Franz Deuticke, Viena, 1960.
Copyright © 1985, Livraria Martins Fontes Editora Ltda.,
Copyright © 2009, Editora WMF Martins Fontes Ltda.,
São Paulo, para a presente edição.*

1ª edição 1985

8ª edição 2009

7ª tiragem 2019

Preparação do original

Márcio Della Rosa

Revisões gráficas

Marise Simões Leal

Estevam Vieira Ledo Jr.

Dinarte Zorzaneli da Silva

Produção gráfica

Geraldo Alves

Digitalização

Studio 3 Desenvolvimento Editorial

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)**

Kelsen, Hans, 1881-1973.

Teoria pura do direito / Hans Kelsen ; tradução João Baptista Machado. – 8ª ed. – São Paulo : Editora WMF Martins Fontes, 2009. – (Biblioteca jurídica WMF)

Titulo original: Reine Rechtslehre.

Bibliografia

ISBN 978-85-7827-205-0

1. Direito – Bibliografia 2. Direito – Estudo e ensino 3. Direito – Filosofia I. Título. II. Série.

09-09769

CDU-340.12

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito : Filosofia 340.12

Todos os direitos desta edição reservados à

Editora WMF Martins Fontes Ltda.

Rua Prof. Laerte Ramos de Carvalho, 133 01325-030 São Paulo SP Brasil

Tel. (11) 3293.8150 e-mail: info@wmfmartinsfontes.com.br

<http://www.wmfmartinsfontes.com.br>

ÍNDICE

<i>Prefácio à primeira edição</i>	XI
<i>Prefácio à segunda edição</i>	XVII

I

DIREITO E NATUREZA

1. A “pureza”	1
2. O ato e o seu significado jurídico	2
3. O sentido subjetivo e o sentido objetivo do ato. A sua auto-explicação	3
4. A norma	4
a) A norma como esquema de interpretação	4
b) Norma e produção normativa	5
c) Vigência e domínio de vigência da norma	11
d) Regulamentação positiva e negativa: ordenar, conferir poder ou competência, permitir	16
e) Norma e valor	18
5. A ordem social	25
a) Ordens sociais que estatuem sanções	25
b) Haverá ordens sociais desprovidas de sanção?	29
c) Sanções transcendentais e sanções socialmente imanentes	30
6. A ordem jurídica	33
a) O Direito: ordem de conduta humana	33
b) O Direito: uma ordem coativa	35
Os atos de coação estatuídos pela ordem jurídica como sanções	37

O monopólio de coação da comunidade jurídica ...	39
Ordem jurídica e segurança coletiva	40
Atos coercitivos que não têm o caráter de sanções ..	44
O mínimo de liberdade	46
c) O Direito como ordem normativa de coação. Comunidade jurídica e “bando de salteadores”	48
d) Deveres jurídicos sem sanção?	56
e) Normas jurídicas não-autônomas	60

II

DIREITO E MORAL

1. As normas morais como normas sociais	67
2. A Moral como regulamentação da conduta interior ...	68
3. A Moral como ordem positiva sem caráter coercitivo ..	70
4. O Direito como parte da Moral	71
5. Relatividade do valor moral	72
6. Separação do Direito e da Moral	75
7. Justificação do Direito pela Moral	76

III

DIREITO E CIÊNCIA

1. As normas jurídicas como objeto da ciência jurídica ...	79
2. Teoria jurídica estática e teoria jurídica dinâmica	79
3. Norma jurídica e proposição jurídica	80
4. Ciência causal e ciência normativa	84
5. Causalidade e imputação; lei natural e lei jurídica ...	86
6. O princípio da imputação no pensamento dos primitivos	91
7. O surgimento do princípio causal a partir do princípio retributivo	94
8. Ciência social causal e ciência social normativa	95
9. Diferenças entre o princípio da causalidade e o princípio da imputação	100
10. O problema da liberdade	102

11. Outros fatos, que não a conduta humana, como conteúdo de normas sociais	110
12. Normas categóricas	111
13. A negação do dever-ser; o Direito como “ideologia” ..	113

IV

ESTÁTICA JURÍDICA

1. A sanção: ilícito e consequência do ilícito	121
a) As sanções do Direito nacional e do Direito internacional	121
b) O ilícito (delito) não é negação, mas pressuposto do Direito	124
2. Dever jurídico e responsabilidade	128
a) Dever jurídico e sanção	128
b) Dever jurídico e dever-ser	131
c) Responsabilidade	133
d) Responsabilidade individual e coletiva	135
e) Responsabilidade pela culpa e pelo resultado	137
f) O dever de indenização	138
g) A responsabilidade coletiva como responsabilidade pelo resultado	140
3. Direito subjetivo: atribuição de um direito e atribuição de um poder ou competência	140
a) Direito e dever	140
b) Direitos pessoais e direitos reais	145
c) O direito subjetivo como interesse juridicamente protegido	148
d) O direito subjetivo como poder jurídico	150
e) O direito subjetivo como permissão positiva (da autonomia)	154
f) Os direitos políticos	155
4. Capacidade de exercício — Competência — Organicidade	162
a) Capacidade de exercício	162
b) Competência	166
c) Organicidade	167
5. Capacidade jurídica; representação	176
6. Relação jurídica	182

7. Sujeito jurídico — Pessoa	188
a) Sujeito jurídico	188
b) Pessoa: pessoa física	191
c) Pessoa jurídica (corporação)	194
d) A pessoa jurídica como sujeito agente	196
e) A pessoa jurídica como sujeito de deveres e direitos	198
Deveres da pessoa jurídica	200
Responsabilidade da pessoa jurídica	206
Direitos da pessoa jurídica	209
f) A pessoa jurídica como conceito auxiliar da ciência	
jurídica	211
g) A superação do dualismo de Direito no sentido ob-	
jetivo e Direito no sentido subjetivo	212

V

DINÂMICA JURÍDICA

1. O fundamento de validade de uma ordem normativa: a	
norma fundamental	215
a) Sentido da questão relativa ao fundamento de vali-	
dade	215
b) O princípio estático e o princípio dinâmico	217
c) O fundamento de validade de uma ordem jurídica .	221
d) A norma fundamental como pressuposição lógico-	
transcendental	224
e) A unidade lógica da ordem jurídica; conflitos de nor-	
mas	228
f) Legitimidade e efetividade	232
g) Validade e eficácia	235
h) A norma fundamental do Direito internacional ...	239
i) Teoria da norma fundamental e doutrina do Direito	
natural	242
j) A norma fundamental do Direito natural	244
2. A estrutura escalonada da ordem jurídica	246
a) A Constituição	246
b) Legislação e costume	250
c) Lei e decreto	255
d) Direito material e Direito formal	256
e) As chamadas “fontes de Direito”	258
f) Criação do Direito, aplicação do Direito e observân-	
cia do Direito	260

g) Jurisprudência	263
O caráter constitutivo da decisão judicial	263
A relação entre a decisão judicial e a norma jurídica geral a aplicar	269
As chamadas “lacunas” do Direito	273
Criação de normas jurídicas gerais pelos tribunais: o juiz como legislador; flexibilidade do Direito e se- gurança jurídica	277
h) O negócio jurídico	284
O negócio jurídico como fato criador de Direito ...	284
O contrato	286
i) Administração	290
j) Conflito entre normas de diferentes escalões	295
A decisão judicial “ilegal”	295
A lei “inconstitucional”	300
k) Nulidade e anulabilidade	306

VI

DIREITO E ESTADO

1. Forma do Direito e forma do Estado	309
2. Direito público e privado	310
3. O caráter ideológico do dualismo de Direito público e Direito privado	312
4. O dualismo tradicional de Estado e Direito	315
5. A função ideológica do dualismo de Estado e Direito	315
6. A identidade do Estado e do Direito	316
a) O Estado como ordem jurídica	316
b) O Estado como pessoa jurídica	321
O Estado como sujeito agente: o órgão do Estado	322
Representação	331
O Estado como sujeito de direitos e deveres	334
c) A chamada auto-obrigação do Estado; o Estado de Direito	345
d) Centralização e descentralização	347
e) A superação do dualismo de Direito e Estado	352

VII

O ESTADO E O DIREITO INTERNACIONAL

1. A essência do Direito internacional	355
a) A natureza jurídica do Direito internacional	355
b) O Direito internacional como ordem jurídica primitiva	358
c) A construção escalonada do Direito internacional .	359
d) Imposição de obrigações e atribuição de direitos, pelo Direito internacional, de forma simplesmente mediata	360
2. Direito internacional e Direito estadual	364
a) A unidade do Direito internacional e do Direito estadual	364
b) Não há qualquer conflito entre Direito internacional e Direito estadual	366
c) As relações mútuas entre dois sistemas de normas .	368
d) A inevitabilidade de uma construção monista	370
O reconhecimento do Direito internacional por cada Estado: o primado da ordem jurídica estadual	370
O primado da ordem jurídica internacional	374
A diferença entre as duas construções monistas ...	377
3. Concepção do Direito e concepção do mundo	383

VIII

A INTERPRETAÇÃO

1. A essência da interpretação. Interpretação autêntica e não-autêntica	387
a) Relativa indeterminação do ato de aplicação do Direito	388
b) Indeterminação intencional do ato de aplicação do Direito	388
c) Indeterminação não-intencional do ato de aplicação do Direito	389
d) O Direito a aplicar como uma moldura dentro da qual há várias possibilidades de aplicação	390
e) Os chamados métodos de interpretação	391
2. A interpretação como ato de conhecimento ou como ato de vontade	392
3. A interpretação da ciência jurídica	395
<i>Notas</i>	399