XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

FILOSOFIA DO DIREITO, HERMENÊUTICA JURÍDICA E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT

CELSO HIROSHI IOCOHAMA

RENATA ALBUQUERQUE LIMA

LEONEL SEVERO ROCHA

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Filosofia do direito, hermenêutica jurídica e cátedra luís alberto warat [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Celso Hiroshi Iocohama; Leonel Severo Rocha; Renata Albuquerque Lima.

– Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-615-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Filosofia do direito. 3. Hermenêutica jurídica e cátedra Luís Alberto Warat. XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

FILOSOFIA DO DIREITO, HERMENÊUTICA JURÍDICA E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT

Apresentação

TEXTO DE APRESENTAÇÃO - GT FILOSOFIA DO DIREITO, HERMENÊUTICA JURÍDICA E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT

Apresentam-se os trabalhos exibidos, no dia 09 de dezembro de 2022, no Grupo de Trabalho (GT) de Filosofia do Direito, Hermenêutica Jurídica e Cátedra Luís Alberto Warat do XXIX Congresso Nacional do CONPED "Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities", do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - CONPEDI.

O GT, de coordenação dos trabalhos dos Professores Doutores Renata Albuquerque Lima, Leonel Severo Rocha e Celso Hiroshi Iocohama, que envolveu vinte e dois artigos que, entre perspectivas teóricas e práticas, demonstraram a importância da visão hermenêutica nos mais variados temas da contemporaneidade. Os trabalhos apresentados abriram caminho para uma importante discussão, em que os operadores do Direito puderam interagir, levando-se em consideração o momento político, social e econômico vivido pela atual sociedade brasileira.

O primeiro trabalho, de autoria de Ana Flávia Costa Eccard e Salesiano Durigon, apresentado pela primeira autora, é "A ARTE DE ENSINAR: CONSIDERAÇÕES SOBRE ENSINO JURÍDIUCO À LUZ DE WARAT ", que tem como proposta pesquisar o ensino como uma arte utilizando a perspectiva waratiana, perscrutando as obras Warat para uma perspectiva crítica ao ensino jurídico.

"A ATUALIDADE DA TEORIA PARA A SEMIOLOGIA JURÍDICA FILOSÓFICA DO DIREITO PROPOSTA POR LUÍS ALBERTO WARAT" é o trabalho de Angélica Cerdotes e Márcia Andrea Buhring, apresentado pela segunda autora. As pesquisadoras analisam que, para uma efetiva compreensão e interpretação do direito, a linguagem jurídica não pode possuir univocidade de significação.

Juliana Paganini apresentou o artigo "A DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL X DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA: BREVES REFLEXÕES TEÓRICAS", oriundo de pesquisa que tem como objetivo analisar se a discricionariedade judicial seria um obstáculo para a democratização do acesso à justiça.

"A HOMOSSEXUALIDADE ESTIGMATIZADA PELA DOENÇA: A CONSTRUÇÃO DA EPIDEMIA DA AIDS COMO CÂNCER GAY E O DIREITO A NÃO-DISCRIMINAÇÃO" é o trabalho de Gabriel Dil e Bianca Neves de Oliveira. Tal pesquisa busca analisar a estigmatização da população LGBTQIAP+ pelos meios de comunicação durante as primeiras décadas da epidemia da AIDS e a consequente violação do direito antidiscriminação.

Jaci Rene Costa Garcia apresentou "A TESE DA UNIDADE DO VALOR E A CENTRALIDADE DA QUESTÃO PARA A TEORIA DO DIREITO: ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE O ARRANJO TEÓRICO EM RONALD DWORKIN ", em que o referido estudo tem por finalidade investigar se a tese da unidade do valor é abrangente e permite a integridade entre direito e moral.

“ANÁLISE DA INTERPRETAÇÃO DO DESEMBARGADOR DO TJMG NA APELAÇÃO CÍVEL NO. 1.0000.22.098650-9/001: CASO ENVOLVENDO O ROMPIMENTO DA BARRAGEM NA MINA DO CÓRREGO DO FEIJÃO EM BRUMADINHO/MG”, trabalho de autoria de Fernanda Resende Severino e Lilian Mara Pinhon, apresentado pela primeira autora, tem como objetivo criticar a interpretação do desembargador relator do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), João Cancio, no caso da apelação cível nº 1.0000.22.098650-9/001, que envolve o rompimento da barragem do Córrego do Feijão, em Brumadinho/MG, bem como frisar a importância da hermenêutica jurídica no constitucionalismo. Já o segundo trabalho das citadas autoras, cujo tema é “ANÁLISE DOS RESP NO. 1.889.704-SP: DIVERGÊNCIA DAS TURMAS DO STJ ACERCA DA TAXATIVIDADE OU NÃO DO ROL DE PROCEDIMENTOS E EVENTOS EM SAÚDE ELABORADO PELA ANS” tratou sobre o julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.8889.704 de São Paulo realizada pelos Ministros do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

“AS CONTRIBUIÇÕES DE CHAIM PERELMAN E THEODOR VIEWEHG PARA A COMPREENSÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988” é o trabalho de Bruno Almeida Maia, Guilherme Loria Leoni e Eliana Franco Neme, apresentado pelo primeiro autor. Referida pesquisa investiga as contribuições de Chaïm Perelman e Theodor Viewheg para a Jurisprudência dos Valores no contexto histórico da Europa, particularmente, na Bélgica e na Alemanha na segunda metade do século XX.

Gabriela Milani Pinheiro e Helen Ramos Brum apresentaram “AUTOPOIESE E COMUNICAÇÃO EM UM CONTEXTO MULTICULTURAL: UMA OBSERVAÇÃO DO

DIREITO INDÍGENA A PARTIR DA POLICONTEXTUALIDADE", em que o referido estudo verifica a possibilidade da identificação do direito dos povos indígenas como subsistema jurídico capaz de desenvolver sua própria comunicação, de modo que viabiliza a observação do direito indígena como ordenamento autônomo no contexto multicultural latino-americano.

"CONTRIBUTOS POSSÍVEIS DA FENOMENOLOGIA DE EDITH STEIN PARA A HERMENÊUTICA JURÍDICA NO BRASIL", de autoria de Alberto Dias de Souza, Renata Albuquerque Lima e João Ricardo Holanda, representado pela segunda autora, trata sobre a integração da fenomenologia aos meios de compreensão da hermenêutica do Direito, o que, no exemplo de Edith Stein, traz contributo significativo à problematização da legitimidade de se interpretar, com amparo em critérios públicos, e não solitários do sujeito. Já o segundo artigo "OS DESAFIOS DO SISTEMA DE PRECEDENTES JUDICIAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO À LUZ DA TEORIA DA INTEGRIDADE DE RONALD DWORKIN", de autoria de Renata Albuquerque Lima, conjuntamente com Francisco Victor Vasconcelos e Ana Clébia Sousa Rodrigues discorre sobre a implementação do sistema de precedentes judiciais adotado pelo Brasil no Novo Código de Processo Civil, diante da teoria de Ronald Dworkin.

Bárbara Campolina Paulino, Deilton Ribeiro Brasil e Alice Quadros Miranda são autores do trabalho "CRÍTICAS À DOMINAÇÃO: UMA ANÁLISE A PARTIR DA OBRA A REVOLUÇÃO DOS BICHOS POR GEORGE ORWELL", explanado pela primeira autora, visa demonstrar a forma como regimes de dominação se inserem e moldam as sociedades, suas consequências para a sociedade alienada e os motivos que levam um indivíduo a desejar a dominação total, tendo como marco teórico principal a obra A Revolução dos Bichos (1945), escrita por George Orwell.

João Paulo Salles Pinto apresentou o tema "A INAPROPRIABILIDADE E A INOPEROSIDADE: APORTES PARA O REPENSAR DA POLÍTICA E DO DIREITO FRENTE ÀS CRISES ECOLÓGICAS GLOBAIS", em que a pesquisa foca a releitura das questões da inapropriabildiade, como colocada por Yves Charles Zarka, e das noções da inoperosidade, como colocada por Giorgio Agamben, possam sugerir contribuições e destacar a indispensabilidade de um reorientar das propostas de repensar o jurídico e o político contemporâneos em suas cisões.

O artigo "DIREITO À INFORMAÇÃO E A EXCLUSÃO DE POSTAGENS DE AGENTES POLÍTICOS EM REDES SOCIAIS: COMPREENSÃO DO TEMA A PARTIR DA HERMENÊUTICA FILOSÓFICA" apresentado por Higor Lameira Gasparetto, de autoria

conjunta com Rosane Leal da Silva, aborda o controle das publicações realizado pelas redes deve ser visto com reservas, especialmente quando atinge publicações de governantes, pois o bloqueio das postagens prejudica o direito constitucional à informação e distorce as narrativas.

Jacson Gross apresentou o artigo "IDEOLOGIAS POLÍTICAS E DIGNIDADE HUMANA: A CONTRIBUIÇÃO DE HÉLIO GALLARDO PARA A TEORIA CRÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS", escrito em co-autoria com Jorge Alberto de Macedo Acosta Júnior e Daniela Mesquita Leutchuk de Cademartori, o texto refletiu a teoria crítica dos direitos humanos, especialmente a contribuição de Helio Gallardo no campo da ideologia, da política e da dignidade humana.

O trabalho intitulado "JUSTIÇA E ALTERIDADE EM EMMANUEL LEVINAS: UMA PROPOSTA PARA AS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA POR VIDEOCONFERÊNCIA", apresentado por Renan Posella Mandarino, em co-autoria com Fernando de Brito Alves, se propõe a demonstrar a efetivação da ética da alteridade nas audiências de custódia realizadas por videoconferência.

Thiago Passos Tavares apresentou o trabalho com a seguinte temática "MESTRADO ACADÊMICO EM DIREITO: O CAMINHO DAS PEDRAS DE UM PROCESSO SELETIVO STRICTO SENSU", cujo objeto de pesquisa aborda a importância do estudo de métodos e técnicas que podem auxiliar o acadêmico e/ou pesquisador que busca seguir carreira docente através do ingresso de um mestrado acadêmico em Direito. Já o segundo artigo de Thiago Passos Tavares, cujo tema é "O MACROPRINCÍPIO DA FRATERNIDADE JURÍDICA COMO CLÁUSULA PÉTREA CONSTITUCIONAL", em co-autoria com Carlos Augusto Alcântara Machado, visa demonstrar que, apesar de não estar expresso no rol das cláusulas pétreas, o macroprincípio da fraternidade jurídica não é passível de ser suprimido do texto constitucional.

"O CONCEITO DE DIREITO", este foi o trabalho apresentado por Etildes Yuri Pereira Queirós, em co-autoria com Júlia Simões Neris. Com a referida pesquisa, observou-se traçar um panorama possível dos elementos constitutivos do Direito, para, através destes, ensaiar uma efetiva caracterização do que seja o signo Direito.

Cleide Calgaro apresentou o artigo "O CUIDADO COM O MEIO AMBIENTE NATURAL POR MEIO DE UMA POLÍTICA COLETIVA E DE UM PROCESSO POLÍTICO-EDUCACIONAL EXPOSTO POR LUÍS ALBERTO WARAT", em co-autoria com Angélica Cerdotes, que visa analisar a educação ecológica e o cuidado do meio ambiente

natural na perspectiva de Luís Alberto Warat, no viés do amor como dimensão política, social e coletivo.

“PRESSUPOSTOS EPISTEMOLÓGICOS E EVOLUÇÃO DA TEORIA PURA DO DIREITO DE HANS KELSEN”, trabalho este apresentado pelos autores Ariel Augusto Lira de Moura, Bernardo Leandro Carvalho Costa e Leonel Severo Rocha. Tal pesquisa visa investigar as transformações dos pressupostos epistemológicos nas duas edições da Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen.

Finalmente, o trabalho “UMA ABORDAGEM HERMENÊUTICA SOBRE O DIREITO À LIBERDADE DE PENSAMENTO NA ERA DIGITAL” de autoria de Frederico Antônio Lima de Oliveira e Ailine da Silva Rodrigues, apresentado pelos dois autores. Trata-se de uma pesquisa que aborda os limites do direito fundamental à liberdade de pensamento, sob a ótica da hermenêutica constitucional, analisando sobre a necessidade de regulamentação expressa desses limites.

Agradecemos a todos os pesquisadores da presente obra pela sua inestimável colaboração, desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Coordenadores:

Profa. Dra. Renata Albuquerque Lima – UNICHRISTUS

Prof. Dr. Leonel Severo Rocha – UNISINOS

Prof. Dr. Celso Hiroshi Iocohama – UNIPAR

PRESSUPOSTOS EPISTEMOLÓGICOS E EVOLUÇÃO DA TEORIA PURA DO DIREITO DE HANS KELSEN

EPISTEMOLOGICAL FOUNDATIONS AND EVOLUTION OF KELSEN'S PURE THEORY OF LAW

Ariel Augusto Lira de Moura [1]
Bernardo Leandro Carvalho Costa [2]
Leonel Severo Rocha [3]

Resumo

O presente artigo objetiva investigar as transformações dos pressupostos epistemológicos nas duas edições da Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen. Primeiramente, analisa-se a influência da tradição alemã do positivismo jurídico-científico e do (neo)kantismo que culminam na primeira edição da Teoria Pura do Direito (1934). Identifica-se, neste momento, alguns "pontos de indeterminação" no sistema (e teoria) jurídico(a). Posteriormente, ressalta-se a influência do (neo)positivismo lógico na segunda edição da Teoria Pura do Direito (1960). Utiliza-se a metodologia analítica e a técnica de pesquisa bibliográfica. Os principais referenciais teóricos, além dos textos e obras do próprio autor, é Stanley Paulson, no que concerne a periodização do pensamento kelseniano e a contínua conexão de suas reflexões com o (neo)kantismo, e Leonel Severo Rocha e Luís Alberto Warat, em relação às influências da análise lógico-linguística do Círculo de Viena para a segunda edição da Teoria Pura do Direito. Por fim, conclui-se que, apesar de todo aperfeiçoamento lógico-racional da metodologia jurídica kelseniana, ele representa a consolidação do movimento de desintegração do sistema jurídico lógico, fechado e sem lacunas, conexo com outras transformações do pensamento filosófico, científico e jurídico.

Palavras-chave: Hans kelsen, Teoria pura do direito, Construtivismo, (neo)kantismo, (neo) positivismo lógico

Abstract/Resumen/Résumé

The present article investigates the transformations of the epistemological foundations in the two editions of Hans Kelsen's Pure Theory of Law. First, the influence of the German tradition of legal-scientific positivism and (neo)Kantism is analyzed, culminating in the first

[1] Mestrando em Direito Público e Graduando em Filosofia pela UNISINOS, bolsista PROEX/CAPES, membro do Grupo de Pesquisa Teoria do Direito (CNPq). Endereço para CV Lattes: http://lattes.cnpq.br /9370431630574637. ORCID: https://orcid.org/0000-0002-1341-7740. E-mail: ari.moura06@gmail.com

[2] Doutorando em Direito Público pela UNISINOS, bolsista PROEX/CAPES, membro do Grupo de Pesquisa Teoria do Direito (CNPq). Endereço para CV Lattes: http://lattes.cnpq.br/6564157581934332. ORCID: https://orcid.org/0000-0001-9611-8174. E-mail: bernardoccosta@hotmail.com

[3] Doutor pela École des Hautes études en Sciences Sociales. Bolsista Produtividade em Pesquisa do CNPq – Nível 1D. Professor titular UNISINOS e URI. Endereço para CV Lattes: http://lattes.cnpq.br /3283434447576859. E-mail: leonel@unisinos.br

edition of the Pure Theory of Law (1934). At this moment, some "points of indetermination" are identified in the legal system (and theory). Later, it highlights the influence of logical (neo)positivism in the second edition of the Pure Theory of Law (1960). It is employed the analytical methodology and the bibliographical research technique. The leading theoretical references, besides the author's texts and works, are Stanley Paulson, regarding the periodization of Kelsen's thought and the continuous connection of his reflections with (neo) Kantism, and Leonel Severo Rocha and Luís Alberto Warat, regarding the influences of the Vienna Circle's logical-linguistic analysis for the second edition of the Pure Theory of Law. Finally, it concludes that, despite all the logical-rational improvement of Kelsenian legal methodology, it represents the consolidation of the disintegration movement of the logical legal system, closed and without gaps, connected with other transformations of philosophical, scientific, and legal thought.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Hans kelsen, Pure theory of law, Constructivism, (neo)kantism, Neo/logical positivism

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa destina-se a investigação do pensamento jurídico de Hanks Kelsen, um dos maiores teóricos do direito moderno. A construção da teoria do direito enquanto uma ciência jurídica, propriamente dita, destinada a observar o fenômeno jurídico como um sistema de normas impactou não só a reflexão teórica sobre o direito, como também sua prática. Consideram-se, atualmente, insatisfatórias por muitos as suas respostas aos questionamentos fundamentais da teoria jurídica, mas um ataque responsável requer uma devida compreensão de seu empreendimento epistemológico. O problema, nesse ponto, é que Kelsen tem quase 60 anos de produção teórica, de forma que é impossível não conceber diversas modificações em seu pensamento. Não bastasse isso, seus fundamentos se mostram, por vezes, obtusos.

O "princípio metodológico fundamental" de Kelsen (1998) é a pureza. Por meio dele é que a Teoria Pura do Direito construíra uma ciência da norma e do ordenamento jurídico. Segundo esse ideal, (a) purifica-se a ciência jurídica da política e da ideologia, (b) das proposições irracionais do jusnaturalismo (acerca da justiça), (c) da causalidade das ciências naturais (substituindo-a pelo princípio da imputação), (d) diferenciando o direito de outras normas e ordenamentos sociais (*e.g.* moral e religião), e, ainda, (e) combatendo os dualismos (a-científicos e ideológicos) da ciência jurídica tradicional. (WARAT, 1983).

O questionamento que orienta este artigo é, nesse sentido, sobre as transformações dos pressupostos epistemológicos da Teoria Pura do Direito de Kelsen. Objetiva-se investigar as transformações dos fundamentos de sua pureza metodológica. O presente artigo está divido, então, em dois tópicos destinados as duas edições de sua Teoria Pura do Direito e as transformações que as circundam. Primeiramente, analisa-se o desenvolvimento da teoria kelseniana compreendidos entre a obra *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre* (1911) e a primeira edição (1934) da Teoria Pura do Direito (*Reine Rechtslhere*). E, posteriormente, ressalta-se as influências do empirismo-lógico que culmina na segunda edição da Teoria Pura do Direito (1960).

2 CONSTRUTIVISMO, (NEO)KANTISMO E A *REINE RECHTSLHERE*

O primeiro momento de formulação da teoria jurídica de Kelsen, marcado pela obra *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre* (1911), é denominado por Paulson (1998b) de construtivismo crítico, o que se explica pela sua inscrição na tradição alemã da *construction*

jurídica.[1] Percebe-se em Kelsen, nessa perspectiva, uma continuidade da tarefa de "construção jurídico-sistemática" do positivismo jurídico-científico – iniciada pela escola histórica de Savigny (1892),[2] transformada pelo pensamento lógico-conceitual de Puchta ("genealogia dos conceitos"), até seu aperfeiçoamento lógico-sistemático em Jhering, Windscheid, Gerber e Laband.[3] Mas, como se verá, ao final, em Kelsen já se apresentam os primeiros "sinais de desintegração" do sistema jurídico. (VESTING, 2015).

Nesse seguimento, afirma-se que a construção de uma unidade interna de todo o direito inspirava-se na associação racional das categorias kantianas, na formação de unidade racional pura *a priori* do conhecimento.[4] E, calcados na distinção entre o mundo do ser e o do dever (*sein/sollen*), utilizada por Kant para fundamentar a autonomia das razões teórica e prática, buscava-se extirpar o "sincretismo metodológico" e conceber um método puramente jurídico para o direito. Nesse sentido, pode-se dizer que Kelsen radicalizará este empreendimento. Inspirado, em um primeiro momento, pelo neokantismo de Baden, principalmente em Wilhelm Windelband e Georg Simmel, o "dualismo metodológico" kelseniano entendia-se como uma estrita separação entre ser/dever, entre o mundo físico, dos fatos, e a esfera normativa. Quer dizer, essas duas esferas, para ele, são incomunicáveis (epistemologicamente intransponíveis) e independentes. (PAULSON, 2003).

Esclarece-se que a afirmação de que não se pode derivar (deduzir logicamente) proposições normativas ("deve") de proposições descritivas ("é") é conhecida como a Lei de Hume,[5] ou, "falácia naturalista", como denominava Moore. (BRITO, 2010). Hume, em seu

---

1 Influência tão marcante que, para Chiassoni (2017. p. 420), todas as fases do pensamento kelseniano são denominadas em conjunto com a *construction* jurídica: "1. o construcionismo (neo)kantiano fraco; 2. o construcionismo (neo)kantiano forte; 3. o construcionismo (neo)kantiano descricionista; e, por fim, 4. o pós-construcionismo descritivista".

2 O impulso da construção sistemática da ciência jurídica, com Savigny, inscreve-se no contexto da unificação alemã, que, diferentemente da tradição do positivismo francês, não buscou "[...] a fundação de um direito não duvidoso, seguro contra as usurpações da arbitrariedade e dos assaltos da injustiça" por meio das codificações, mas sim mediante a "[...] organização progressiva da ciência do Direito […]". (SAVIGNY, 1892, p. 149).

3 Nas palavras de Kelsen (1998. p. XII), impressas no prefácio a primeira edição de sua Teoria Pura do Direito (1934), sua teoria "[...] não é de forma alguma algo assim de tão completamente novo e em contradição com tudo o que até aqui surgiu. Ela pode ser entendida como um desenvolvimento ou desimplicação de pontos de vista que já se anunciavam na ciência jurídica positivista do séc. XIX".

4 "Dentre os conhecimentos *a priori*, contudo, denominam-se puros aqueles em que não há nada de empírico misturado". (KANT, 2015. p. 46, B3).

5 "Em todo sistema de moral que até hoje encontrei, sempre notei que o autor segue durante algum tempo o modo comum de raciocinar, estabelecendo a existência de Deus, ou fazendo observações a respeito dos assuntos humanos, quando, de repente, surpreendo-me ao ver que, em vez das cópulas proposicionais usuais, como 'é' e 'não é', não encontro uma só proposição que não esteja conectada à outra por um 'deve' ou 'não deve'. Essa mudança é imperceptível, porém da maior importância. Pois, como esse 'deve' ou 'não deve' expressa uma nova relação ou afirmação, esta precisaria ser notada e explicada; ao mesmo tempo, seria preciso que se desse uma razão para algo que parece inteiramente inconcebível, ou seja, como essa nova relação pode ser deduzida de outras inteiramente diferentes". HUME, David. **Tratado da natureza humana**. São Paulo: Unesp, 2001. p. 509 (L. III, P. I, Seção I, § 27).

ataque à metafísica, afirmava que a relação de causa e efeito não poderia ser explicada racionalmente, pelas ideias, mas, sim, pela experiência, pois, como uma questão de fato, a atribuição de um efeito a uma causa explica-se pelo hábito.[6] No projeto da filosofia transcendental de Kant, por outro lado,[7] a causalidade possui sua condição no pensamento, enquanto uma categoria sintética *a priori*, já que, para ele, "[...] as condições de possibilidade da experiência em geral são, ao mesmo tempo, as condições de possibilidade dos objetos da experiência e, por isso, têm validade objetiva em um juízo sintético a priori".[8] (KANT, 2015, p. 186).

Nesse sentido, Kelsen concebera, em analogia com o princípio da causalidade das ciências explicativas, o princípio da imputação para a ciência jurídico-normativa, inspirado na leitura neokantiana de Simmel ("dever" como uma categoria lógico-formal). A imputação é, dessa forma, "[...] a conexão que existe entre elementos reunidos no interior da normal legal reconstruída, a conexão que é criada gramaticalmente pelo 'dever'".[9] (KELSEN, 1998a, p. 7, tradução nossa). Adiciona-se que o neokantismo, tanto da Escola de Baden, representada por Windelband, quanto na Escola de Marburgo, representada por Cohen, é uma reação à interpretação psicológica de Kant (Kuno Fischer, Eduard Zeller, Otto Liebmann, Jürgen Bona Meyer e Friedrich Albert Lange), na qual defendia-se a filosofia transcendental de Kant enquanto epistemologia. (BEISER, 2014). Um movimento que pode também ser encontrado em Kelsen, que via nas teorias tradicionais elementos não só de "naturalismo" como também de "psicologismo". (PAULSON, 1998b).

É que no dualismo metodológico de kelseniano, o direito não pode ser um objeto comum também de outras metodologias, como, a exemplo, se estabelece na "teoria dos dois lados" de Jellinek (Estado como entidade social e instituição jurídica). (LEPSIUS, 2015). Para ele, a teoria do Estado como uma pessoa jurídica e, como tal, dotado de vontade, é usada tradicionalmente apenas como uma ficção que representa, na verdade, a unidade do ordenamento jurídico. Sendo o sistema jurídico o ponto de referência último para o direito (cognição normativa), a "vontade do Estado", no âmbito do dever, é concebida como o "centro de imputação", o ápice da cognição (significação) jurídica. Nesse sentido, a identificação do

---

6 "A ideia de causa e efeito é derivada da *experiência*, que nos informa que tais objetos particulares, em todos os casos passados, estiveram em conjunção constante um com o outro. E como se supõe que um objeto similar a um deles está imediatamente presente em sua impressão, presumimos, a partir disso, a existência de um objeto similar ao que habitualmente o acompanha". (HUME, 2001, p. 118-119) (L.I, p. III, Seção VI, § 7).

7 Para um comparativo entre a causalidade em Kant e em Hume, ver: (DE PIERRIS; FRIEDMAN, 2018).

8 Sobre o quadro das categorias, ver página 114, parágrafo B 106 da mesma obra.

9 "[...] the connection that exists between the elements brought together within the reconstruct legal norm, the connection that is created grammatically by the 'ought'".

Estado com o sistema jurídico (monismo) se opõe às noções tradicionais sobre a criação e posterior submissão do Estado ao Direito (dualismo). (LOSANO, 1966).

Na Teoria Pura do Direito, que também é, segundo Kelsen, uma Teoria Pura do Estado, a realidade física só se apresenta como jurídica a partir do sentido que lhe atribui uma norma. Em relação à "realidade geográfica" do Estado, por exemplo, ela deve ser entendida como "esfera espacial de validade das normas legais que formam o sistema estatal". (KELSEN, 1998a). Também nesse sentido, segue-se as palavras de Kelsen (2019, p. 777-778) provenientes de seu texto *Eine Grundlegung der Rechtssoziologie*, de 1915, sobre a confusão dos métodos sociológico e jurídico:

> Não se pode, naturalmente, falar de uma luta entre as duas disciplinas, no sentido de que, de um ponto de vista geral do conhecimento científico, somente uma ou outra seja legítima e possível. Inadmissível é a confusão da problemática de ambas as tendências, um sincretismo dos métodos da jurisprudência normativa e da sociologia explicativa do direito.

Nesse momento de formulação de sua teoria, que remete ao prefácio da segunda edição da *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre* (1922), atribui-se a influência do neokantismo de Marburgo, especificamente, o método transcendental de Cohen, segundo o qual, em linhas gerais, a determinação do objeto do conhecimento é uma criação do método. (POLLOK, 2010). Apesar de Kelsen reconhecer expressamente essa influência, assim como outros estudiosos,[10] para Paulson (2003), a "criação" do objeto direito pela ciência normativa tem seu fundamento na própria distinção *sein/sollen* como utilizada pela Escola de Baden. De qualquer modo, a função constitutiva da ciência jurídica marca o início da fase "clássica" de Kelsen – a qual se divide, segundo Paulson (1998a), em um primeiro momento neo-kantiano (1922-1935), de que se está a dissertar, e em um segundo momento "híbrido" (1935-1960), no qual Kelsen incorporará elementos do empirismo lógico (Círculo de Viena), tema do próximo tópico.[11]

Nessa continuidade, assim como as ciências naturais "criam" (ou constroem) a natureza como um sistema de juízos sintéticos *a priori* (já que não há acesso à "coisa em si", apenas ao fenômeno), a ciência jurídica "cria" o direito como um sistema de normas jurídicas. (PAULSON, 1992). As normas jurídicas, por sua vez – como formulado no texto mais expressivo desta fase de Kelsen – a primeira edição da Teoria Pura do Direito de 1934 – são definidas como um "[...] juízo hipotético que expressa a vinculação específica de um fato

[10] Chiassoni (2017, p. 432), por exemplo, entende a recepção do pensamento de Cohen por Kelsen como a origem de uma nova fase em seu pensamento, o "construcionismo-(neo)kantiano forte".

[11] Opta-se por essa classificação de Paulson pela razão de que ela destaca a continuidade da influência do (neo)kantismo no pensamento de Kelsen entre a primeira e segunda versões da Teoria Pura do Direito – diferentemente de Heidemann que separa essas fases em "transcendental" e "realista".

material condicional com uma consequência condicionada".[12] (KELSEN, 1992, tradução nossa). Além dessa definição se opor à definição imperativista da lei como comando do soberano, ela serve também à diferenciação das normas jurídicas (juízos) em relação às normas morais (comandos, que, para Kelsen, não garantem a modificação do comportamento alheio). Ademais, diferentemente dos juízos científicos, que também podem tomar a forma de hipóteses condicionadas, a norma jurídica imputa uma causa à um efeito, ou seja, é um juízo hipotético prescritivo. (BOBBIO, 2001).

É que os esforços da Teoria Pura se direcionam, desde sua primeira formulação, contra, de um lado, o método empírico-sociológico, que inscrevia o direito como parte do mundo dos fatos ou da natureza, e a teoria do direito natural, que extrapolava os limites das normas legais positivas em direção ao campo dos postulados ético-políticos. (PAULSON, 1998b). Assim como Kant construiu sua filosofia transcendental entre o dogmatismo e o ceticismo metafísico, Kelsen construiu seu positivismo normativista entre essas duas grandes teorias jurídicas tradicionais. Desse modo, na distinção direito/fato, o positivismo kelseniano afirma a normatividade do direito contra sua redução aos fatos sociais. Porém, a tese da normatividade do direito era atribuída à teoria do direito natural, que introduzia critérios morais ao direito (*lex iniusta non est lex*). (KRETZMANN, 1988). Logo, na distinção direito/moral, Kelsen defende a tese da separabilidade contra a sua moralidade, que era característica do positivismo.[13] Assim, resume Paulson (1992, tradução nossa, grifo do autor, p. 324):

> Onde a distinção [ser/dever] é invocada em favor da tese normativista, 'dever' indica *normas jurídicas*, e 'ser' da expressão à fatos; onde ela é invocada em favor da tese da separabilidade, 'dever' indica *normas morais*, e 'ser' da expressão para as normas válidas, *i.e.*, existentes.[14]

Nessa continuidade, há que se destacar a construção do que posteriormente será conhecido como a nomodinâmica kelseniana, sua teoria da validade, que conforma sua teoria do ordenamento jurídico e complementa a dimensão estrutural da definição de norma jurídica.

---

[12] "[...] hypothetical judgment that expresses the specific linking of a conditional material fact with a conditioned consequence". KELSEN, Hans. **Introduction to the problems of legal theory**. New York: Oxford University Press, 1992.

[13] Sobre a tese da separabilidade, Ferreira Neto (2013, p. 36) explica que: "[...] o possível conteúdo moral de uma proposição jurídica seria meramente acidental, ou seja, mesmo quando, em realidade, o "Direito" assumisse o conteúdo de determinada proposição ética, isso jamais representaria uma exigência necessária da nossa racionalidade prática [...]". E é justamente a extirpação da racionalidade prática do direito é que leva Hobbes (2004) a ser considerado o pai do positivismo moderno (*Auctoritas, non veritas facit lege*).

[14] "Where the distinction is invoked on behalf of the normativity thesis, 'ought' flags legal norms, and 'is' gives expression to facts; where it is invoked on behalf of the separability thesis, 'ought' flags norms of morality, and 'is' gives expression to valid, i.e existing, legal norms".

(BOBBIO, 1995). Nesse sentido, os trabalhos sobre a "teoria dos níveis hierárquicos do direito" de Adolf Julius Merkel, da norma fundamental como a constituição em um sentido lógico-jurídico de Alfred Verdross, e a caracterização da norma fundamental como pressuposição da cognição legal de Leonidas Pitamic, no que ficou conhecido como Escola de Viena, foram fundamentais para que Kelsen (1998a) formatasse os elementos principais de sua teoria, explicando o problema do processo de criação do direito, desde as normas mais gerais até as mais concretas. (STOLLEIS, 2018).

A última norma posta (positiva) hierarquicamente superior, da qual se derivam a validade de normas inferiores nessa "cadeia de criação do direito", é a Constituição do Estado. Ao se questionar pela validade da constituição, refere-se à validade da constituição anterior, até a última constituição, historicamente falando. Nesse sentido, essa "primeira constituição" apresenta-se como uma "pressuposição básica de todo o sistema jurídico". Essa norma básica pressuposta, a norma hipotética fundamental, é o fundamento último de validade do sistema, que constituí sua unidade na pluralidade de normas jurídicas, pois há que se pressupor uma norma fundamental válida para derivar a validade do sistema e de suas normas, *i.e.*, conceber a existência de um sistema jurídico. Para a ciência jurídica, então, ela é a condição lógico-transcendental de cognição do direito positivo. (KELSEN, 1992).

Por fim, destaca-se que na Teoria Pura do Direito apresentam-se "sinais de desintegração" do pensamento sistemático. A ausência de lacunas e a logicidade do sistema jurídico, construída pelo positivismo jurídico-científico, já entrara em crise com os trabalhos tardios de Jhering (1993),[15] a jurisprudência dos interesses, e a Escola do Direito Livre. (STRECK, 2017). Para Ehrlich (1916), um dos grandes representantes da Escola de Direito Livre, cujo debate com Kelsen é amplamente conhecido, as provisões legais, instruções normativas para decisões das cortes, ou para o poder administrativo, que são a base do sistema jurídico, tem sua origem na sociedade (incorporam instituições sociais). Se essa dependência é negada, afirma-se, remanesce apenas a "letra morta das provisões legais".

Apesar da reconstrução do pensamento sistemático por Kelsen, reconhece-se "pontos de indeterminação" no ordenamento jurídico. O primeiro a se destacar é a própria norma fundamental que, tendo "[...] um caráter completamente formal e dinâmico", está aberta para

[15] Donde advém a denominação pejorativa "jurisprudência dos conceitos" para caracterizar a ilusão (total deslocamento da realidade) da construção lógico-sistemática dos conceitos jurídicos ("no céu dos conceitos jurídicos").

qualquer tipo de conteúdo.[16] (KELSEN, 1992, p. 56, tradução nossa). Nas palavras de Vesting (2015), isso libera uma "contingência no ponto mais importante do sistema". Ademais, dentro da estrutura do ordenamento, relativiza-se a hierarquia lógica, como pode-se verificar com relação ao problema da interpretação.

No positivismo-lógico, a interpretação era concebida como uma atividade intelectual que poderia deduzir logicamente a resposta de um problema do sistema jurídico que se presumia sem pontos cegos. Para Kelsen, a interpretação é um ato de vontade, é um ato de política-jurídica, pois, não há como se determinar (*a priori*) todo conteúdo da norma individual. Dentro da moldura da norma,[17] pode o julgador definir seu conteúdo e, no limite, criar o direito. Produção e aplicação do direito não estão mais, como no modelo do antigo positivismo, hierarquicamente definidas, a segurança jurídica passa a ser mera "ilusão" e a ausência de lacunas uma ficção. (KELSEN, 1992). De modo geral, portanto, afirma Vesting (2015, p. 123, tradução nossa): "[...] a Teoria Pura do Direito aumentou o grau de indeterminação e de paradoxo dentro do pensamento sistemático, sem conseguir oferecer soluções ao menos plausíveis para isso.

3 O POSITIVISMO LÓGICO E A SEGUNDA EDIÇÃO DA *REINE RECHTSLHERE*

O presente tópico destina-se a análise das influências do empirismo lógico (Círculo de Viena) na segunda parte da fase clássica do pensamento kelseniano, que, passando pela *General Theory of Law and State*, tem seu ápice com a segunda edição (1960) da Teoria Pura do Direito (*Reine Rechtslhere*). (KELSEN, 2005; 1998b). Apesar da renovação lógico-linguística em sua epistemologia jurídica, as influências (neo)kantianas ainda permanecem por meio de sua versão jurídica da questão transcendental (condições de possibilidade de uma ciência do direito), a tese da cognição jurídica como "criadora" de seu objeto (direito) e o entendimento da norma fundamental como uma categoria transcendental. (PAULSON, 1998a). Ao final, cabe apenas apontar alguns indícios de "ceticismo", ou "irracionalismo", como denomina Losano (1985), encontrada na Teoria Pura do Direito, mas que somente serão consolidadas com sua obra póstuma *General Theory of Norms*. (KELSEN, 1991).

[16] Se um governo é substituído de modo revolucionário, e as pessoas se comportassem como se o novo sistema fosse válido, ele é valido, pois se reconhecia uma nova norma fundamental que, agora, delega a autoridade da produção do direito para o governo revolucionário. (KELSEN, 1992).

[17] A ideia de moldura da norma e a teoria da interpretação de Kelsen estão extremamente conectadas as teses de Merkl. (SILVA, 2019).

Enquanto a primeira edição da Teoria Pura fora publicada quando Kelsen lecionava em Geneva (1933-1940) – após ser expulso do Tribunal Constitucional Austríaco e passar 3 anos em Colônia – a segunda edição é publicada após 20 anos de sua estada nos EUA (1940-1973), época na qual sua teoria se chocou com a tradição jurídica americana. (PAULSON, 1992a). Ademais, antes mesmo de sua chegada em Nova York (1940), desde antes ele desprendia extensos estudos no campo da sociologia, fato que culminou com a publicação da obra *Society and Nature: a sociological Inquiry* (1943), na qual ele flerta com a doutrina cética da causalidade de Hume – totalmente incompatível com a causalidade nos termos kantianos, como explicitado no tópico anterior. De qualquer modo, segue-se a demarcação de Paulson (1998a) para ressaltar a continuidade da influência (neo)kantiana, e os ensinamentos de Rocha e Warat (1995) sobre a reestruturação lógico-linguística da Teoria Pura do Direito. Nessa sequência, o primeiro texto de Kelsen desta fase é o *The Pure Theory of Law and Analytical Jurisprudence*, na qual ele introduz a diferença entre normas e proposições normativas:

> [...] As normas pelas quais os indivíduos são obrigados e autorizados provêm apenas da autoridade que cria o direito. O jurista, como o expoente teórico do direito, apresenta essas normas em proposições que tem um sentido puramente descritivo, afirmações que apenas descrevem o "dever" da norma. É de suma importância distinguir claramente entre as normas jurídicas que compõe o objeto da ciência do direito e as declarações da ciência do direito que descrevem esse objeto […] The rule of law, usando-se o termo em um sentido descritivo, é, como a lei da natureza, um juízo hipotético que atribui uma consequência específica a uma condição específica. [...]".[18] (KELSEN, 1941, p. 51, tradução nossa).

Esse trecho, que é reproduzido por Kelsen (2005, p. 237) também na Teoria Geral do Direito e do Estado, e na Teoria Pura do Direito de 1960 (1998, p. 80), fora usado por Heidemann para indicar uma ruptura radical no pensamento de Kelsen, já que ele não estaria mais compartilhando da ideia de identificação entre o juízo e o objeto da cognição. Mas, como assevera corretamente Paulson (1998a), apesar de parecer que o juízo hipotético normativo se confunde com a norma, isso pode ser desconstituído. Por exemplo, Kelsen, no texto *The Philosophical Foundations of Natural Law Theory and Legal Positivism* (1928), após afirmar que o juízo hipotético do "ser" não pode se contradizer com um do dever, pois ambos podem

[18] "Norms by which individuals are obligated and empowered issue only from the law creating authority. The jurist, as the theoretical exponent of the law, presents these norms in propositions that have a purely descriptive sense, statements which only describe the 'ought' of the legal norm. It is of the greatest importance clearly to distinguish between legal norms which comprise the object of jurisprudence and the statements of jurisprudence describing that object […] The rule of law, using the term in a descriptive sense, is, like the law of nature, a hypothetical judgment that attaches a specific consequence to a specific condition".

ser verdadeiros, questiona-se sobre a veracidade ou falsidade do juízo normativo e propõe que ela se relaciona com a validade ou invalidade da norma.

Nessa continuidade, têm-se que o juízo sintético *a priori* de Kant fora reconstruído por Kelsen, pela influência de sua vertente lógico-formal do (neo)kantismo, para se questionar sobre as condições de possibilidade da ciência jurídica como ciência do direito positivo. No Círculo de Viena, apesar da refutação dos juízos sintéticos *a priori* de Kant (já que as proposições empíricas são sempre verificáveis apenas *a posteriori*), mantinha-se, dentro da noção de analiticidade, as verdades matemáticas – ressalta-se que há divergências entre seus participantes (*e.g.* Schlick e Carnap) após a crítica da circularidade analítica de Quine nos "Dois dogmas do empirismo". (UEBEL, 2020). Considerando a impossibilidade de esmiuçar esta problemática, apenas quer se ressaltar que, a partir das influências do empirismo lógico, Kelsen pode refirmar (atualizar) a cientificidade de sua teoria jurídica, *i.e.*, apoiá-la em uma análise lógico-linguística.

O Círculo de Viena compreende um grupo de filósofos – Rudolf Carnap, Otto Neurath, Friedrich Waimann – físicos e matemáticos – Kurt Gödel e Hans Hahn – que se reuniam em torno de Moritz Schlick e passaram a se denominar de "(neo)positivistas" ou "(neo)empiristas" lógicos, para se contrapor ao positivismo empírico tradicional, e à filosofia analítica de Cambrigde (Russel, Moore e Wittgenstein), que muito os influenciaram. (COSTA; ROCHA, 2022). No final dos anos 1920, eles transformam-se em um movimento internacional cujo mote pode ser traduzido como a "unificação da linguagem científica" ou "unificação da ciência (e filosofia)[19] pela linguagem". (STEIN, 2005).

A unificação se pautara pela objetividade da descrição assegurada pela não consideração do observador ("sujeito") na atividade científica ("neutralidade") ou, de outro modo, assevera-se o rigor discursivo como paradigma da ciência. Nesse sentido, o paralelo com a pureza metodológica de Kelsen mostra-se latente. A renovada diferenciação kelseniana entre proposições jurídicas e as normas reestrutura a divisão entre a ciência do direito descritiva e seu objeto normativo, o que tem o seu correlato nas afirmações do círculo (Carnap e Neurath) de que as proposições (ou sentenças) protocolares (ou "enunciados básicos", na linguagem de Popper) são a base do conhecimento científico. As proposições são a tradução das experiências

[19] Para Schllick (1965) o fundamento da ciência e da filosofia são diferentes, pois a ciência, por meio das teorias linguísticas, buscaria uma representação verdadeira da realidade, enquanto o conhecimento perseguido pela filosofia não precisa ser totalmente linguístico. Para ele, as contatações são a base do conhecimento, e, sobre elas, não é possível construir um edifício logicamente sólido, pois não existem mais quando começamos a construir – temporalmente, elas estão no início do processo do conhecimento, mas não apresentam nenhuma utilidade do ponto de vista lógico.

(ou, propriamente, do experimento, para indicar que é realizado sob condições controladas), e é delas que se questiona a verdade e a falsidade (e não diretamente da "realidade empírica"). (POPPER, 2013).

A verdade e a falsidade de uma sentença, por sua vez, devem respeitar as condições de verdade, as quais se localizam-se na dimensão semântica da linguagem. (ROCHA, 2013). Deve-se esclarecer que, para Carnap (2000), há 3 dimensões da linguagem (sintática, semântica, pragmática). O critério de distinção entre elas são as diferentes vinculações que o signo – unidade ("última") de análise de qualquer sistema linguístico estudada pela semiótica, a teoria geral dos signos – estabelece. (ROCHA, 2010). A dimensão sintática diz respeito à relação dos signos entre si. Aqui, é o lugar das regras de gramática, se considerarmos a linguagem natural, ou as regras de formação e derivação da lógica. Nessa dimensão, pressupõe a sua "verdade" (possível) ou, melhor dizendo, analisa-se a validade (formal) das conformações a partir de suas próprias regras e axiomas primeiros. (WARAT, 1995).

Já na dimensão semântica, que mais nos interessa, estuda-se os signos em suas relações com os objetos a que se referem. No positivismo lógico, se institui as condições de verdade como um critério de sentido, de forma que os enunciados que não possuem a possibilidade de serem empiricamente verificados não são significativos e, logo, não podem integrar a sistematização da linguagem científica. A exceção seriam os enunciados analíticos, as verdades matemáticas. Nesse sentido, leciona Warat (1995, p. 43):

> Os conceitos só podem integrar e dar sentido a uma proposição se as suas propriedades designativas permitem a construção de uma denotação referida a estados de coisas existentes. Carecendo o conceito de denotação referencial, o enunciado é verdadeiro se contém conceitos referenciais. Por outro lado, no discurso da ciência, os conceitos, além da base referencial, devem integrar-se em uma estrutura sistemática. Esta vinculação sistemática permite falar, também, de um referente indireto para os conceitos abstratos de uma teoria.

Salienta-se que essa construção teórica tem origem em uma das obras mais influentes para os pensadores do Círculo de Viena, o *Tractatus Logico-Philosophicus* de Wittgenstein (1968). Na "Teoria Pictórica da Linguagem", expressa nessa obra, as proposições da linguagem ordinária ("dia a dia") são funções-de-verdade de proposições elementares, as quais consistem em nomes que estão para objetos, ou seja, a verdade/falsidade dessas proposições é determinada pela sua correspondência na realidade – daqui a ideia de relação entre um quadro/pintura e o que ele representa. As proposições complexas ("sentenças"), nesse sentido, podem ser investigadas por meios da verdade/falsidade das proposições elementares que a compõe. (MILLER, 2007). Assim, essa teoria da significação é uma das bases para construção de uma

metalinguagem lógica para analisar uma linguagem-objeto, a linguagem ordinária, já que esta última é imprecisa e não servia para a investigação científica. No positivismo lógico, a linguagem fisicista é a escolhida para servir de base a construção de uma linguagem rigorosa para analisar as proposições das ciências, adicionando-se as condições de verdade para toda significação.

Nessa continuidade, em Kelsen, as proposições jurídicas da ciência do direito, que descrevem seu objeto, podem ser verdadeiras ou falsas, já as normas, assim como os fatos, só podem ser validas, isto é, existirem. A afirmação sobre a norma, no nível metalinguístico, é que pode ser verdadeira ou falsa. Ainda, não só a ciência jurídica é concebida como uma metalinguagem da norma, mas, no interior do sistema, a norma jurídica também se apresenta como uma metalinguagem ("esquema de interpretação"), agora, do comportamento humano, passando este a ter seu sentido objetivo dado pela norma. (ROCHA, 2013). Nesse sentido, Rocha (2005, p. 31) leciona que a ciência jurídica kelseniana se trata "[...] de uma metateoria do Direito que, ao contrário do positivismo legalista dominante na tradição jurídica (que confunde lei e direito), propõe uma ciência do Direito como uma metalinguagem distinta do seu objeto".

Explica Kelsen (1998b, p. 83), assim, que o Direito "[...] através do conhecimento da ciência jurídica se transforma num sistema unitário isento de contradições, ou seja, numa ordem jurídica". A "produção" de seu objeto passa a se assentar em um chão, agora, lógico-linguístico. Dessa maneira, ele passa a se questionar sobre a aplicação dos princípios lógicos em relação às normas, afirmando que eles "[...] podem ser, se não diretamente, indiretamente aplicados à norma jurídica, na medida em que podem ser aplicados às proposições jurídicas que descrevem essas normas". (KELSEN, 1998b, p. 84). Apesar das proposições jurídicas serem definidas como proposições normativas, Kelsen mantem o entendimento de que os princípios lógicos podem ser aplicados indiretamente a elas, já que o "dever" da proposição jurídica tem um caráter descritivo. Sobre este assunto, Losano (1985), ao comparar o rigor deste trecho com o resto da obra, afirma que Kelsen estava inseguro em fazer estas afirmações, já que, dois anos depois, viria a publicar o artigo *Derrogation* que marca o início de sua fase cética (ou "irracionalista"), na qual ele não mais acredita na aplicação dos princípios lógicos às normas.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por fim, ressalta-se que, apesar de todo "aperfeiçoamento lógico-racional", como denomina Warat (1983), da metodologia jurídica kelseniana, a influência do positivismo lógico

que culmina na segunda edição da Teoria Pura do Direito não levou Kelsen a mudar drasticamente aqueles "pontos de indeterminação" identificados ao final do primeiro tópico. Talvez ele estivesse consciente, assim como o próprio Wittgenstein (2009) em sua "segunda fase" (*Philosophical investigations*), que a linguagem logicamente construída é extremamente limitada para explicar o sentido, mormente em seu aspecto dinâmico, o que pode explicar sua recusa em estabelecer um método (ou até uma teoria não metodológica) para interpretação jurídica, relegando-a a discussões políticas – que ele pode também travar durante a sua vida, mas também como uma ciência autônoma. Assim também ocorre com Bobbio (2006) que, após comentar e refinar a teoria kelseniana com o desenvolvimento da filosofia analítica passa, na obra *Da estrutura à função*, a privilegiar os aspectos funcionais do direito, e não apenas os estruturais, como fizera Kelsen.

Assim, a sistematização do conhecimento jurídico e o princípio da pureza, que provém das influências da tradição jurídica alemã do positivismo científico, permanecem durante toda a sua obra. Por mais que ele reconhecesse a dificuldade (ou até mesmo a impossibilidade) de conceber um sistema jurídico lógico, fechado e sem lacunas, isso não o impediu de refinar sua epistemologia para fundar sobre bases mais sólidas a autonomia da ciência do direito e do sistema jurídico. É nesse sentido que ele se serviu de Kant, seja diretamente por suas próprias reconstruções, negando a dimensão da razão prática em favor de seu relativismo ético, seja pelas interpretações epistemológico-formais dos diversos autores do (neo)kantismo. A Escola de Viena, o círculo que se formara em seu entorno durante um período chave da história alemã, comparável ao próprio Círculo de Viena, marcou o pensamento jurídico não só na Alemanha, mas também ao redor do globo. E, posteriormente, quando se estabelece nos EUA, suas discussões com a "jurisprudência sociológica" impactaram diversos outros campos do pensar.

REFERÊNCIAS

BEISER, Frederick. **The genesis of neokantism**. Oxford: Oxford University Press, 2014.

BOBBIO, Norberto. **Da estrutura à função**: novos estudos de teoria do direito. São Paulo: Manole, 2006.

BOBBIO, Norberto. **Teoria da norma jurídica**. Bauru: Edipro, 2001.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 6. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995.

BRITO, Adriano Neves. Falácia naturalista e naturalismo moral: do é ao deve mediante o quero. **Kriterion**, v. 51, n. 121, jun. 2010. p. 215-226. Disponível em: https://www.scielo.br/j/kr/a/78YmzyvnHntZjXswgXj8MZh/?lang=pt. Acesso em: 1 jul. 2022.

CARNAP, Rudolf. **Logical syntax of language**. London: Routledge, 2000.

CHIASSONI, Pierluigi. **O enfoque analítico na filosofia do direito**: de Bentham a Kelsen. São Paulo: Contracorrente, 2017.

COSTA, Bernardo Leandro Carvalho; ROCHA, Leonel Severo. Pressupostos epistemológicos da Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen. **Revista da Faculdade de Direito da FMP**, v. 16, n. 1, fev./2022. p. 207-220. Disponível em: https://revistas.fmp.edu.br/index.php/FMP-Revista/article/view/203. Acesso em: 20 fev. 2022.

DE PIERRIS, Graciela; FRIEDMAN, Michael. Kant and Hume on Causality. *In*: STANFORD Encyclopedia of Philosophy. Stanford: Center for the Study of Language and Information (CSLI), 4 Nov. 2018. Disponível em: https://plato.stanford.edu/entries/kant-hume-causality/. Acesso em: 1 jul. 2022.

EHRLICH, Eugen. The sociology of law. **Harvard Law Review**, Cambridge, v. 36, n. 2, Dec. 1916. p. 130-145. Disponível em: https://bit.ly/3nsrM7v. Acesso em: 1 jul. 2022.

FERREIRA NETO, Arthur Maria. **O cognitivismo e não cognitivismo moral e sua influência na formação do pensamento jurídico**. 2013. Tese (Doutorado em Filosofia) – Programa de Pós-Graduação em Filosofia, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2013. Disponível em: http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/2914. Acesso em: 1 jul. 2022.

HOBBES, Thomas. **Diálogo entre um filósofo e um jurista**. São Paulo: Landy, 2004.

HUME, David. **Tratado da natureza humana**. São Paulo: Unesp, 2001.

JHERING, Rudolf von. En el cielo de los conceptos jurídicos: una fantasia. *In:* CARREÑO, Gustavo Ibañez (comp.). **La picaresca juridica universal**. Bogotá: Ediciones Juridicas Gustavo Ibañez, 1993.

KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. 4. ed. Petrópolis: Vozes; Bragança Paulista: Editora Universitária São Francisco, 2015.

KELSEN, Hans. **General theory of norms**. New York: Oxford University Press, 1991.

KELSEN, Hans. **Introduction to the problems of legal theory**. New York: Oxford University Press, 1992.

KELSEN, Hans. "Foreword" to the second printing of Main Problems in the Theory of Public Law. *In*: PAULSON, Stanley; PAUSON, Bonnie (ed.). **Normativity and norms**: critical perspectives on kelsenian themes. Oxford: Clarendon Press, 1998a. p. 3-22.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998b.

KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do estado**. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

KELSEN, Hans. The pure theory of law and analytical jurisprudence. **Harvard Law Review**, v. 55, n. 1, Nov. 1941. p. 44-70. Disponível em: https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/hlr55&div=13&id=&page=. Acesso em: 1 jul. 2022.

KELSEN, Hans. Uma fundamentação para a sociologia do direito. **Revista Direito e Praxis**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 1, 2019, p. 775-816. Disponível em: https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/viewFile/39506/28164. Acesso em: 1 jul. 2022.

KRETZMANN, Norman. Lex iniusta non est lex - laws on trial in Aquinas' court of conscience. **American Journal of Jurisprudence**, v. 33, n. 1, 1988. p. 99-122. Disponível em: https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ajj33&div=7&id=&page=. Acesso em: 20 já. 2022.

LEPSIUS, Oliver. Georg Jellinek's theory of the two sides of the state ("Zwei-Seiten-Lehre des Staates"). *In*: LADAVAC, Nicoletta Bersier; BEZEMEK, Christoph; SCHAUER, Frederick (ed.). **The normative force of the factual**: legal philosophy between is and ought. Cham: Springer, 2015. p. 5-23.

LOSANO, Mario. La teoría pura del Derecho: del logicismo al irracionalismo. **Doxa**, n. 2, 1985. p. 55-85. Disponível em: https://www.cervantesvirtual.com/obra/la-teora-pura-del-derecho-del-logicismo-al-irracionalismo-0/. Acesso em: 1 jul. 2022.

LOSANO, Mario. Saggio introdutivo. *In*: KELSEN, Hans. **La dottrina pura del diritto**. Turim: Giulio Einaudi, 1966.

MILLER, Alexander. **Philosophy of language**. 2. ed. Abingdon: Routledge, 2007.

PAULSON, Stanley. Appendix II: biographical outline. *In*: KELSEN, Hans. **Introduction to the problems of legal theory**. New York: Oxford University Press, 1992a. p. 139-143.

PAULSON, Stanley. The Neo-Kantian Dimension of Kelsen's Pure Theory of Law. **Oxford Journal of Legal Studies**, Oxford, v. 12, n. 3, Sep./Dez. 1992b. p. 311-332. Disponível em: https://www.jstor.org/stable/764769. Acesso em: 1 jul. 2022.

PAULSON, Stanley. Four phases in Hans Kelsen's legal theory: reflections on a periodization. **Oxford Journal of Legal Studies**, Oxford, v. 18, n. 1, Mar./June 1998a. p. 153-166. Resenha da obra de: HEIDEMANN, Carsten. Die Norm als Tatsache: Zur Normentheorie Hans Kelsens. Disponível em: http://www.jstor.org/stable/764726.

PAULSON, Stanley. Hans Kelsen's earliest legal theory: critical constructivism. *In*: PAULSON, Stanley; PAUSON, Bonnie (ed.). **Normativity and norms**: critical perspectives on kelsenian themes. Oxford: Clarendon Press, 1998b. p. 23-44.

PAULSON, Stanley. La distinción entre hecho y valor: la doctrina de los dos mundos y el sentido inmanente: Kelsen como neokantinano. **Doxa**, Alicante, n. 26, 2003. p. 547-582. Disponível em: https://doxa.ua.es/article/view/2003-n26-la-distincion-entre-hecho-y-valor-la-doctrina-de-los-dos-mundos-y-el-sentido-inmanente-hans-kelsen-como-neokantiano. Acesso em: 1 jul. 2022.

POLLOK, Konstantin. The "transcendental method": on the reception of the Critique of Pure Reason in neo-kantianism. *In*: PAUL, Guyer. **The Cambridge companion to Kant's critique of pure reason**. New York: Cambridge University Press, 2010. p. 346-379.

POPPER, Karl. **A lógica da pesquisa científica**. São Paulo: Cultrix; Universidade de São Paulo, 2013.

ROCHA, Leonel Severo. A produção sistêmica do sentido do direito: da semiótica à autopoiese. *In*: STRECK, Lenio Luiz; de MORAIS, Jose Luis Bolsan (org.). **Constituição, sistemas sociais e hermenêutica**: anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS: mestrado e doutorado. n. 6. Porto Alegre: Livraria do Advogado; São Leopoldo: Editora UNISINOS, 2010. p. 165-186.

ROCHA, Leonel Severo. Da epistemologia jurídica normativista ao construtivismo sistêmico II. *In*: ROCHA, Leonel Severo; SCHWARTZ, Germano; CLAM, Jean. **Introdução à teoria do sistema autopoiético do direito**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 11-44.

ROCHA, Leonel Severo. Epistemologia do direito: revisitando as três matrizes jurídicas. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, v. 5, n. 2, jul./dez. 2013, p. 141-149. Disponível em: https://bit.ly/3kAehR6. Acesso em: 1 jul. 2022.

ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia jurídica e democracia**. 2ª ed. São Leopoldo: Unisinos, 2005.

SAVIGNY, Friedrich Carl von. **De la vocación de nuestro siglo para la legislación y para la ciencia del derecho**. Madrid: Agustín Avrial, 1892.

SCHLICK, Moritz. Sobre el fundamento del conocimiento. *In:* AYER, Alfred Jules. **El positivismo logico**. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 1965. p. 215-232.

SILVA, Matheus Pelegrino. Contribuições de Merkl à Teoria Pura do Direito. **Revista Direito e Praxis**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 4, 2019. p. 2567-2595. Disponível em: https://www.scielo.br/j/rdp/a/YQpmGjjGz8YghwFRsw9sxtn/?lang=pt&format=pdf. Acesso em: 1 jul. 2022.

STEIN, Sofia Inês Albornoz. Nova luz sobre o ideal de unificação da linguagem científica. *In:* REGNER, Anna Carolina; ROHDEN, Luiz. **A filosofia e a ciência redesenham horizontes**. São Leopoldo: Editora UNISINOS, 2005. p. 94-107.

STOLLEIS, Michael. **O direito público na Alemanha**: uma introdução a sua história do século XVI ao XXI. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 120.

STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de hermenêutica**: quarenta temas fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do direito. Belo Horizonte: Letramento; Casa do Direito, 2017.

UEBEL, Thomas. Vienna Circle. *In*: STANFORD Encyclopedia of Philosophy. Stanford: Center for the Study of Language and Information (CSLI), 1 April 2020. Disponível em: https://plato.stanford.edu/entries/vienna-circle/#SelDocTheCri. Acesso em: 1 jul. 2022.

VESTING, Thomas. **Teoria do direito**: uma introdução. São Paulo: Saraiva, 2015.

WARAT, Luis Alberto. **A pureza do poder**. Florianópolis: Editora da UFSC, 1983.

WARAT, Luis Alberto; ROCHA, Leonel Severo. **O direito e sua linguagem**. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1995.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Philosophical investigations**. 4. ed. Chichester: Blackwell Publishing, 2009.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tractatus logico-philosophicus**. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1968.