

Resenha do artigo intitulado “O positivismo jurídico de Hans Kelsen”¹

Review of the article entitled “The Legal Positivism of Hans Kelsen”

ARK:ark:/44123/multi.v7i13.1736

Rafael Gomes da Silva²

 <https://orcid.org/0009-0009-9550-9873>

 <http://lattes.cnpq.br/9713645410759508>

UniProcessus – Centro Universitário Processus, DF, Brasil

E-mail: rafaelgomes.gomesrafael@gmail.com

Resumo

Esta é uma resenha do artigo intitulado “O positivismo jurídico de Hans Kelsen”. Este artigo é de autoria de: Maurício Avila Prazak; Marcelo Negri Soares; Ueslen da Silva. O artigo aqui resenhado foi publicado no periódico “Sapere Aude”, no Vol. 11, edição n. 22, jul.-dez., 2020.

Palavras-chave: Positivismo. Eficácia. Norma Fundamental. Validade. Fato Jurídico.

Abstract

This is a review of the article entitled “The Legal Positivism of Hans Kelsen.” This article was authored by: Maurício Avila Prazak; Marcelo Negri Soares; and Ueslen da Silva. The article reviewed here was published in the journal “Sapere Aude,” Vol. 11, Issue n. 22, Jul-Dec., 2020.

Keywords: Positivism. Effectiveness. Fundamental Norm. Validity. Legal Fact.

Resenha

Esta é uma resenha do artigo intitulado “O positivismo jurídico de Hans Kelsen”. Este artigo é de autoria de: Maurício Avila Prazak; Marcelo Negri Soares; e Ueslen da Silva. O artigo aqui resenhado foi publicado no periódico “Sapere Aude”, no Vol. 11, edição n. 22, jul.-dez., 2020.

Quanto aos autores do artigo, conheçamos um pouco acerca do currículo de cada um deles. Muito do que compõe a formação ou a experiência de um autor contribui para a reflexão temática dos temas aos quais se propõe a escrever. Conheçamos, então, um pouco sobre cada autor.

O primeiro autor deste artigo é Maurício Avila Prazak. Doutor em direito. Professor na Escola Paulista de Direito. Com currículo Lattes <http://lattes.cnpq.br/3015754339985752> e com a identidade internacional Orcid <http://orcid.org/0000-0002-2505-1379>.

¹ Resenha de aproveitamento da disciplina TC (Trabalho de Curso), do curso Bacharelado em Direito, do Centro Universitário Processus – UniProcessus, sob a orientação dos professores Jonas Rodrigo Gonçalves e Danilo da Costa. A revisão linguística foi realizada por Roberta dos Anjos Matos Resende.

² Graduando em Direito pelo Centro Universitário Processus – UniProcessus.

O segundo autor do artigo é Marcelo Negri Soares. Doutor em Direito. Professor do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito UniCesumar. Currículo Lattes <http://lattes.cnpq.br/8798303423669514> e com a identidade internacional Orcid <https://orcid.org/0000-0002-0067-3163>.

O terceiro autor é Ueslen da Silva. Mestrando em Soluções Alternativas de Controvérsias Empresariais na Escola Paulista de Direito – EPD.

Este artigo é dividido nos seguintes capítulos: Resumo, Palavras-chave, Abstract, Keywords, Introdução, Desenvolvimento, subdividido em: Positivismo Jurídico; A Estrutura Escalonada da Ordem Jurídica – A Constituição; A Validade, Eficácia, Norma Fundamental e as Críticas ao Sistema de Hans Kelsen; Fato e Ato Jurídico; A Pirâmide de Hans Kelsen; bem como Conclusão e Referências.

Este artigo tem como propósito examinar o positivismo jurídico de Hans Kelsen e sua Teoria do Direito. A análise inicia com a Constituição entendida como norma fundamental dentro da estrutura hierárquica do ordenamento. Em seguida, trata do positivismo jurídico, abordando os conceitos de validade e eficácia. O trabalho lembra que Kelsen recebeu muitas críticas de juristas, que apontaram na Teoria Pura do Direito certa carga ideológica e excesso de formalismo. Para facilitar a compreensão, também são apresentados os elementos do fato jurídico, a interpretação do ato jurídico e o sistema normativo ilustrado pela pirâmide de Kelsen, frequentemente estudada na graduação. A pesquisa utiliza o método hipotético-dedutivo, com base em doutrina, legislação e jurisprudência para enfrentar as questões levantadas.

O tema do artigo é “O positivismo jurídico de Hans Kelsen”. Discutiu o seguinte problema: “o conhecimento jurídico na visão de Hans Kelsen expresso em sua obra a Teoria Pura do Direito está restrito aos fatos e leis excluindo a razão ou religião de qualquer discussão acerca da ciência do direito (KELSEN, 1999). O artigo partiu da seguinte hipótese: “para o Positivismo Jurídico de Hans Kelsen, a ciência é a única confiável, e outros conhecimentos provenientes de outras fontes não seriam incluídos na análise. Logo, o direito deveria ser livre de considerações políticas, econômicas, filosóficas ou mesmo éticas”.

Neste artigo, o objetivo geral foi “analisar o positivismo jurídico kelseniano, destacando os principais conceitos desenvolvidos em sua teoria”. Os objetivos específicos foram: examinar a Constituição como norma superior dentro da hierarquia do ordenamento jurídico; discutir os conceitos de validade, eficácia e norma fundamental; avaliar o princípio da pureza e sua tentativa de separar o direito de outras áreas; identificar as críticas realizadas por correntes sociológicas e jusnaturalistas; e compreender o papel da pirâmide normativa como representação do sistema jurídico.

A temática da pesquisa contou com a seguinte justificativa: “a importância de Hans Kelsen no pensamento jurídico contemporâneo. Sua Teoria Pura do Direito marcou profundamente a filosofia do direito ao propor uma visão científica e autônoma do ordenamento jurídico constituindo-se como um dos pilares do pós-positivismo atualmente (KELSEN, 1999). A análise da hierarquia normativa, da norma fundamental e da distinção entre validade e eficácia é de grande valia para a compreensão do Direito positivo. Além disso, as críticas ao formalismo kelseniano permitem refletir sobre os limites e as potencialidades do positivismo, o que torna o tema extremamente atual e muito relevante para estudantes e operadores do Direito”.

A metodologia utilizada para a construção da pesquisa usada no artigo aqui analisado foi o método hipotético-dedutivo, em análise doutrinária, legal e jurisprudencial.

Introdução

A obra resenhada dispõe acerca de Hans Kelsen, jurista austríaco que nasceu em 1881 e faleceu em 1973, o qual criou uma das teorias de mais influência da filosofia do Direito no século XX. Os autores da referida obra, de maneira relevante, informam que por meio de sua principal obra, chamada a Teoria Pura do Direito, o jurista se tornou uma das principais referências para o positivismo jurídico e determinou a tentativa de compreender o Direito como ciência autônoma, apartada de fatores políticos, morais ou religiosos (KELSEN, 1999).

Positivismo Jurídico

Os autores trazem, acertadamente, o Direito como uma ordem social, pois regula a conduta das pessoas em suas relações, assim como a moral ou a religião. Noutro giro, pontualmente dizem que a lógica organiza apenas o pensamento humano e não tem caráter social. Já no positivismo, corrente filosófica distinta, o foco está no formalismo legal: a justiça é entendida como a aplicação da lei ao caso concreto.

O artigo resenhado evidencia que o Direito se situa no campo do dever-ser, distinto do ser, e as normas existem justamente para orientar e determinar a conduta. Os autores informam, de forma pertinente, que a sanção, sobretudo a pena, é parte essencial dessa estrutura

Prazak, Soares e Silva, brilhantemente, pontuam que historicamente, até o século XVIII se falava, principalmente, em Direito natural e Direito positivo. O artigo resenhado destacou critérios que diferenciavam ambos. No entanto, com o fortalecimento do Estado Moderno, o Direito natural foi perdendo a sua relevância. O positivismo, entretanto, passou a dominar o pensamento jurídico naquela época, centralizando a função de criar e garantir o direito apenas no Estado.

O manuscrito esclarece que a ideia central era dar segurança jurídica em uma sociedade marcada por distintos valores e visões de mundo. A lei é reconhecida como jurídica por sua origem estatal, e não pelo conteúdo apresentado. Com isso, a mesma pode ser justa ou injusta sem que isso prejudique sua qualificação, informam os referidos autores.

A Estrutura Escalonada da Ordem Jurídica – A Constituição

Prazak, Soares e Silva, pontualmente, advertem que a Constituição ocupa o lugar de norma superior, que regula como as demais leis devem ser criadas e limitando seu conteúdo. Brilhantemente, a obra resenhada diz que os direitos fundamentais servem justamente para impedir leis que violem liberdades ou igualdade, e qualquer mudança constitucional exige um processo mais rigoroso.

Ademais, o manuscrito leciona que o princípio da pureza, proposto por Kelsen, buscava distinguir o estudo do Direito de outras áreas, como a sociologia e a política, oferecendo ao jurista um objeto próprio de análise (KELSEN, 1999).

A Validade, Eficácia, Norma Fundamental e as Críticas ao Sistema de Hans Kelsen

A obra resenhada aponta brilhantemente, por meio dos seus autores, que a norma fundamental é uma hipótese que garante a validade da Constituição e das leis, sem depender necessariamente de juízos de justiça. Contudo, os referidos autores, elucidam que o Direito se manifesta como um sistema normativo fundamentado na obediência à autoridade, seja ela democrática ou não. O referente artigo dispõe que o Direito nasce mais da vontade do que da razão, e o dualismo entre o Direito positivo e o natural não se sustenta.

Apesar disso, os autores da obra resenhada mencionam que a teoria recebeu críticas, tendo em vista que muitos juristas afirmaram que a Teoria Pura do Direito não é neutra, já traz consigo uma ideologia. Prazak, Soares e Silva fundamentam eficazmente

que autores sociológicos criticaram o excesso de formalismo, enquanto os jusnaturalistas indagaram a exclusão de valores.

Outro ponto contestado presente na obra resenhada, de forma brilhante, foi a separação mais rígida entre Direito e moral, já que em muitos casos a moral serve de fonte para o Direito. Também foi abordada a ideia de norma fundamental de forma fragilizada, pois não é criada por nenhum órgão, mas é apenas presumida.

Fato e Ato Jurídico

A obra em destaque elucida, de forma relevante, que um fato só se torna ato jurídico quando recebe um significado do Direito. Diante disso, é a norma que norteia um sentido objetivo para esse fato, distinguindo, por exemplo, uma ordem de um assaltante do encargo de pagar tributo feita pelo Estado. Os autores da referida obra apontam didaticamente que a norma pode ordenar, permitir ou conferir competência, e sempre se apoia em outra norma superior

Prazak, Soares e Silva dizem no referido manuscrito que a norma é instrumento de interpretação, orientando o juiz na aplicação das leis. A Constituição, por sua vez, traz a definição dos limites da atividade legislativa, porém ainda deixa margem para a apreciação daquele que aplica o Direito.

Os referidos autores, categoricamente, informam que a interpretação de uma norma individualizada é chamada de retratação da atividade jurisprudencial. Logo, não havendo elementos filosóficos ou sociológicos, o manuscrito dispõe que são desconsideradas as normas de moral e ética quando aplicadas ao fato. Diante disso, a obra em referência elucida que a interpretação jurídica se fundamenta em normas existentes, não utilizando a criação de novas normas.

A Pirâmide de Hans Kelsen

A obra resenhada traz a importante figura da pirâmide de Hans Kelsen, que é uma representação da hierarquia que organiza o ordenamento jurídico. Em seu topo está a Constituição, considerada a norma suprema que dá validade para todas as outras normas. As normas inferiores devem se manter de acordo com os princípios e os limites estabelecidos pela própria Constituição, de modo que qualquer lei contrária a ela é inválida.

Os autores da obra em referência trazem à luz que no fundamento da estrutura está a norma fundamental, entendida como o ponto de partida que dá validade a todo o sistema jurídico. Mencionam, brilhantemente, que a pirâmide mostra que as normas estão em relação de dependência umas com as outras: cada uma deriva sua força obrigatória da que se encontra em nível superior, até chegar à Constituição e, em instância máxima, à norma fundamental. Tal organização hierárquica assegura a coerência e toda a unidade do ordenamento jurídico.

Conclusão

Prazak, Soares e Silva concluem brilhantemente que a Teoria Pura do Direito, desenvolvida por Hans Kelsen, representa um dos principais marcos do positivismo jurídico (KELSEN, 1999). A obra resenhada sintetiza didaticamente que sua proposta consistia em compreender o Direito como ciência autônoma, desvinculada de fatores externos como política, religião ou moral. Ademais, a referida obra elucida que o modelo kelseniano é baseado em uma estrutura hierárquica de normas, tendo a norma fundamental como ponto de partida para garantir a coerência e a validade do sistema jurídico.

Diante disso, os autores da obra analisada pontuam, de forma importante que a teoria de Kelsen consolidou a autonomia científica do Direito e influenciou fortemente a doutrina moderna. Apesar disso, o artigo resenhado informa que a mesma não escapou

de críticas, especialmente por afastar discussões de natureza ética e moral. Contudo, mesmo com essas objeções, seu pensamento permanece atual e continua a orientar a interpretação e a aplicação do Direito nos sistemas jurídicos contemporâneos, concluem brilhantemente os renomados autores do referido artigo.

Referências

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. Como elaborar uma resenha de um artigo acadêmico ou científico. *Revista JRG de Estudos Acadêmicos*. Vol. 3, n. 7, p. 95–107, 2020. DOI: 10.5281/zenodo.3969652. Disponível em: <<http://revistajrg.com/index.php/jrg/article/view/41>>. Acesso em: 3 ago. 2021.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. Como escrever um artigo de revisão de literatura. *Revista JRG de Estudos Acadêmicos*. Vol. 2, n. 5, p. 29–55, 2019. DOI: 10.5281/zenodo.4319105. Disponível em: <<http://revistajrg.com/index.php/jrg/article/view/122>>. Acesso em: 13 ago. 2021.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. Como fazer um projeto de pesquisa de um artigo de revisão de literatura. *Revista JRG de Estudos Acadêmicos*. Vol. 2, n. 5, p. 01–28, 2019. DOI: 10.5281/zenodo.4319102. Disponível em: <<http://revistajrg.com/index.php/jrg/article/view/121>>. Acesso em: 13 ago. 2021.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. Escolha do tema de trabalho de curso na graduação em Direito. *Revista Coleta Científica*. Vol. 5, n. 9, p. 88–118, 2021. DOI: 10.5281/zenodo.5150811. Disponível em: <<http://portalcoleta.com.br/index.php/rcc/article/view/58>>. Acesso em: 13 ago. 2021.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

PRAZAK, Maurício Avila; SOARES, Marcelo Negri; SILVA, Ueslen da. O positivismo jurídico de Hans Kelsen. *Sapere Aude*. Vol. 11, n. 22, jul./dez. 2020. Disponível em: <<https://periodicos.pucminas.br/SapereAude/article/download/24767/17637/>>. Acesso em: 29 ago. 2025.