



ISSN 0034-835X
e-ISSN 2596-0466

Revista de Informação Legislativa



volume 62

246

abril a junho de 2025

SENADO FEDERAL



O fundamento psicológico da validade jurídica em Weber e Hart: a crítica metodológica de Kelsen às teorias do reconhecimento

The Psychological Foundation of Legal Validity in Weber and Hart: Kelsen's Methodological Critique to the Theories of Recognition

Cesar Felipe Bolzani¹

Cesar Antonio Serbena²

Resumo

Com base na crítica kelseniana sobre os limites metodológicos entre a Ciência e a Sociologia do Direito, este artigo demonstra que, em razão dos métodos predominantemente sociológico-descriptivos, os argumentos da validade jurídica desenvolvidos por Max Weber e Herbert Hart apresentam um equívoco ao adotarem o pressuposto da *aceitação volitiva* da obrigatoriedade do Direito como fundamento da validade e da autoridade jurídicas (também conhecido como *fundamento psicológico da validade*). Defende-se que as teorias de Hart e Weber não devam ser descartadas como inválidas, mas devem ser mais bem delimitadas em suas fronteiras metodológicas, nos termos do rigor científico de Hans Kelsen, para demonstrar que a validade jurídica se fundamenta no fato de os jurisdicionados e as autoridades *agirem como se aceitassem* a autoridade do Direito. Assim, não se deve falar num *fundamento psicológico* da validade, mas num *fundamento sociológico*, auferível pela observação da ação social dos agentes relevantes.

Palavras-chave: validade jurídica; autoridade jurídica; metodologia científica; Teoria do Direito; Sociologia do Direito.

¹ Cesar Felipe Bolzani é mestre e bacharel em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR), Curitiba, PR, Brasil; doutorando em Direito na UFPR, Curitiba, PR, Brasil; pesquisador-bolsista Capes/Proex; pesquisador no núcleo de pesquisas Fundamentos do Direito da UFPR, Curitiba, PR, Brasil; advogado. E-mail: cesarbolzani@gmail.com

² Cesar Antonio Serbena é doutor e mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR), Curitiba, PR, Brasil; pós-doutor pela Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, Argentina; livre-docente pela UFPR, Curitiba, PR, Brasil; professor titular de Filosofia do Direito da Faculdade de Direito da UFPR, Curitiba, PR, Brasil; coordenador do núcleo de pesquisas Fundamentos do Direito da UFPR, Curitiba, PR, Brasil. E-mail: cserbena@gmail.com

Abstract

Based on Kelsen's critique of the methodological boundaries between the Science and Sociology of Law, this article demonstrates that, due to the predominantly sociological-descriptive methods, the arguments of legal validity developed by Max Weber and Herbert Hart present a mistake in adopting the assumption of the *volitional acceptance* of the obligation of Law as the basis of legal validity and authority (also known as the *psychological basis of validity*). It argues that Hart's and Weber's theories should not be dismissed as invalid, but should be better delimited in their methodological boundaries, in terms of Hans Kelsen's scientific rigor, to demonstrate that legal validity is based on the fact that those under jurisdiction and authorities *act as if they accepted* the authority of Law. Thus, one should not speak of a *psychological* basis for validity, but rather a *sociological* basis, which can be measured by observing the social action of the relevant agents.

Keywords: legal validity; legal authority; scientific methodology; Theory of Law; Sociology of Law.

Recebido em 3/6/24

Aprovado em 8/10/24

DOI: https://doi.org/10.70015/ril_v62_n246_p147

Como citar este artigo: ABNT³ e APA⁴

1 Introdução

Os assuntos relevantes para a Filosofia carregam em si um caráter de tendência não diferente do relacionado às questões da moda. Temas não deixam de ser importantes, nem atingem um ponto de solução absoluta que os torne obsoletos. Questões são levantadas e esquecidas, ou assumidas como dadas, até o momento em que são novamente colocadas em pauta, por se tornarem decisivas para a solução de um novo problema ou por fragilizarem a estatura de velhas respostas. Algumas questões, porém, parecem marcar a história do conhecimento e prolongar-se pelos grandes trabalhos e pesquisas de determinada área do

³ BOLZANI, Cesar Felipe; SERBENA, Cesar Antonio. O fundamento psicológico da validade jurídica em Weber e Hart: a crítica metodológica de Kelsen às teorias do reconhecimento. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, Brasília, DF, v. 62, n. 246, p. 147-172, abr./jun. 2025. DOI: https://doi.org/10.70015/ril_v62_n246_p147. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/62/246/ril_v62_n246_p147

⁴ Bolzani, C. F., & Serbena, C. A. (2025). O fundamento psicológico da validade jurídica em Weber e Hart: a crítica metodológica de Kelsen às teorias do reconhecimento. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, 62(246), 147-172. https://doi.org/10.70015/ril_v62_n246_p147

saber. Na Filosofia do Direito, uma dessas questões – e talvez a mais central – é o problema da validade jurídica.

Com base no questionamento do objeto da Teoria do Direito ou da adequada definição do seu objeto, é possível dizer o que é e o que não é parte do fenômeno *jurídico*. Neste artigo, adota-se a seguinte definição de *validade jurídica*, vista em termos de pertencimento: é juridicamente válido tudo o que pertence ao sistema jurídico. Compreender os mecanismos e a forma como determinada proposição (imperativa ou não) adquire caráter jurídico – e torna-se o Direito – tem sido a missão central de grande parte da Filosofia do Direito ao longo da história. O estudo expõe esse problema perene no modo como foi analisado por grandes pensadores da área, especificamente Hans Kelsen, Max Weber e Herbert Hart.

Típico do estilo britânico, Herbert Lionel Adolphus Hart (1907-1992) não cita uma diversidade de fontes, de maneira que por vezes é difícil (e mesmo especulativo) buscar as influências de seu pensamento, majoritariamente concentrada na Filosofia da Linguagem de John Langshaw Austin (1911-1960). Busca-se demonstrar aqui que o argumento psicológico da *aceitação da autoridade do Direito* elaborado por Hart encontra fac-símile no conceito de *validade jurídica* weberiano.

Maximilian Karl Emil Weber (1864-1920) já havia reconhecido que o conceito de *validade jurídica* e do próprio Direito teria dupla natureza e poderia ser analisado de formas distintas: a) por seu pertencimento ao conjunto de leis, numa análise dogmático-jurídica mediante a Ciência do Direito; ou b) por seu pertencimento ao mundo fático do funcionamento material e humano do Direito, numa análise empírica empreendida pela Sociologia do Direito.

Congruente com pensamento weberiano, Hart desenvolve sua Teoria do Direito evidenciando essas duas facetas da natureza do Direito. Todavia, no método proposto por ele, a análise da natureza empírica e normativo-formal do Direito seriam indissociáveis na busca de um conceito de *Direito*; e os autores convergem especificamente sobre a centralidade do aspecto empírico como condição de existência da validade jurídica.

Ambos defendem que, em algum nível, a validade jurídica depende tanto de um fundamento psicológico de aceitação pelos jurisdicionados quanto, principalmente, das autoridades estatais responsáveis pela aplicação e operacionalização do Direito. Ou seja, em algum nível as autoridades e os jurisdicionados devem não só agir de forma convergente com o conteúdo do Direito mas também assumir uma posição crítica, indicando algum nível de aceitação (no sentido volitivo do termo) da autoridade do Direito a ser aplicado.

Esse aspecto específico comum da teoria de ambos os autores permite expor a análise metodológica de outro jurista, o austríaco Hans Kelsen (1881-1973). Numa palestra transcrita em forma de artigo em 1911, Kelsen analisa problemas metodológicos específicos nesse tipo de fundamento psicológico. Assim como Weber, reconhece Kelsen que o Direito pode ser analisado por ciências distintas, mas critica o argumento da *aceitação volitiva*, comum a Weber e Hart. Ainda que o texto de Kelsen anteceda os de Hart e Weber, estes defendem formas do que Kelsen denominou *teorias do reconhecimento* com base no conceito de *aceitação volitiva*. Para ele, as teorias do reconhecimento ultrapassam os limites metodológicos da

Ciência do Direito e da Sociologia do Direito; elas recaem no campo de pesquisa da Psicologia, por dependerem da análise do conceito e funcionamento da *vontade*, objeto alheio àquelas outras ciências.

O artigo de Kelsen é aplicável ao fundamento psicológico da validade jurídica contido nas obras de Hart e de Weber, nos segmentos convergentes entre as teorias. Essa aplicabilidade implica uma correção metodológica nas teorias do reconhecimento. Espera-se com este trabalho compreender melhor a dimensão e a natureza do argumento da aceitação – conhecido como *fundamento psicológico da validade jurídica*. Para cumprir esse objetivo, o artigo apresenta as metodologias e os argumentos da validade jurídica de Hart e de Weber, bem como coteja os métodos e as conclusões dos autores. Ao final, apresenta-se a crítica de Kelsen ao argumento da *aceitação volitiva*, seguida de uma proposta de reforma na compreensão do fundamento psicológico da validade jurídica presente nas obras de Weber e Hart.

2 O fundamento psicológico da validade jurídica: a teoria prática das regras de Hart

A obra *O conceito de Direito*, publicada por Hart em 1961, tornou-se o epicentro de uma série de debates que ocupariam a atenção da maioria dos estudos de jurisprudência na segunda metade do século XX. Com esteio sobretudo nas obras de Austin e Ludwig Wittgenstein (1889-1951), a introdução de elementos de Filosofia de Linguagem em sua teoria jurídica criou uma perspectiva tida como revolucionária, e muitos autores atribuíram a Hart o papel de operador de uma virada hermenêutica na Filosofia e na Teoria do Direito.

Para compreender o fundamento psicológico da validade jurídica, é preciso repassar alguns pontos significativos de sua obra. De acordo com Hart (2009), o Direito contemporâneo deve ser concebido como uma forma complexa de sistema que resulta da união de dois tipos diferentes de normas, denominadas *regras primárias* e *secundárias*⁵:

As normas de um tipo, que pode ser considerado o tipo básico ou primário, exigem que os seres humanos pratiquem ou se abstenham de praticar certos atos, quer queiram, quer não. As normas do outro tipo são, num certo sentido, parasitárias ou secundárias em relação às primeiras pois estipulam que os seres humanos podem, ao fazer ou dizer certas coisas, introduzir novas normas antigas ou determinar de várias formas sua incidência, ou ainda controlar sua aplicação. As normas do primeiro tipo impõem deveres; as do segundo outorgam poderes, sejam estes públicos ou privados. As do primeiro tipo dizem respeito a atos que envolvem movimento físico ou mudanças físicas; as do segundo dispõem sobre as operações que conduzem não apenas a

⁵ Neste artigo há referências a *primary rules*, *secondary rules*, *rules of adjudication* e *rule of recognition*. Suas respectivas traduções contêm o vocábulo *norma* em vez de *regra*, embora neste texto se tenha traduzido literalmente o termo *rule* por *regra*. Como por vezes na terminologia positivista se firmam distinções entre *normas* e *regras*, optou-se aqui por preservar a literalidade da obra do autor (Hart, 1994).

movimentos ou mudanças físicas, mas também à criação ou modificação de deveres ou obrigações (Hart, 2009, p. 105-106).

As regras primárias são simples regras de conduta que determinam aos seus subordinados permissões, obrigações e proibições. Como regras de conduta, seu objeto é o comportamento do jurisdicionado: suas atitudes no tráfego urbano, sua obrigação relativa aos tributos, sua permissão para contratar, sua proibição de matar etc. Hart (2009) observa que sistemas compostos exclusivamente por regras desse tipo seriam formas primitivas de sistemas jurídicos. Tal sistema seria ineficiente, pois apresentaria três defeitos: a) a incerteza sobre a natureza e a autoridade das regras primárias; b) o caráter estático das regras primárias no tempo; e c) a ineficácia das regras primárias na ausência de uma instância institucional de resolução de conflitos.

Para solucionar esses problemas, Hart percebeu que os sistemas jurídicos contemporâneos incorporam regras de um tipo especial: as regras secundárias. As *regras de modificação*, cuja função é criar mecanismos normativos para a alteração de regras primárias, são regras secundárias que resolvem o problema do caráter estático; por sua vez, as *regras de julgamento* resolvem a questão da eficácia e das formas de aplicação do Direito. Permanece, contudo, o problema da incerteza sobre o pertencimento das regras primárias ao sistema jurídico:

Em primeiro lugar, as normas que orientam a vida do grupo não formam um sistema, mas consistem simplesmente num conjunto de padrões isolados, sem nenhuma característica identificadora comum, exceto, é claro, pelo fato de constituírem as normas aceitas por um grupo específico de seres humanos. Sobre esse aspecto, lembram nossas normas de etiqueta social. Assim, em caso de dúvida sobre a essência das normas ou sobre o âmbito preciso de aplicação de qualquer uma delas, não existe um procedimento instituído para dirimir essa incerteza, por meio da referência quer a um texto autorizado, quer a uma autoridade cujas declarações sejam vinculantes a esse respeito (Hart, 2009, p. 119).

Os indivíduos não seguem simplesmente qualquer norma que se lhes apresenta. Normas jurídicas só podem ser consideradas como tais se forem de obediência obrigatória – não opcional – pelos seus subordinados. A determinação dessa obrigatoriedade encontra-se, porém, numa área de penumbra. Hart (2009) afirma que a obrigatoriedade é formada por um ponto de vista interno: o indivíduo deve “sentir-se obrigado” ao cumprimento da norma.

De um ponto de vista externo, o indivíduo segue uma norma em razão da coerção imposta ao seu descumprimento, seja essa coerção apenas uma repreensão social, seja uma reação institucional. Todavia, afirma Hart (2009), o reconhecimento da autoridade do Direito está mais intimamente ligado ao ponto de vista interno, um processo psicológico do indivíduo que, por algum motivo, acredita ser obrigado a obedecer a determinada norma tão somente pelo fato de ela ser o Direito.

De certa maneira, a autoridade de um sistema jurídico advém da simples aceitação por um grupo de indivíduos de que aquele sistema jurídico é obrigatório. Mesmo que pareça inócua, essa afirmação ilumina uma questão essencial sobre a própria natureza da autoridade jurídica⁶: ser uma autoridade significa ser capaz de emitir diretivas obrigatórias para seus subordinados, e a obrigatoriedade das diretivas decorre apenas do ponto de vista externo (do medo da sanção, por exemplo), mas sobretudo do ponto de vista interno, pela aceitação de que a diretiva é obrigatória. Nas palavras de Raz (1939-2022) (2009, p. 9, tradução nossa),

uma pessoa precisa de mais do que poder (como influência) para ter autoridade *de facto*. Ela deve alegar que tem autoridade legítima ou ser vista por outros como se a tivesse. Há uma diferença importante entre, por exemplo, o uso da força bruta para impor sua vontade e o mesmo feito com uma alegação de que se tem direito. Apenas o último pode ser qualificado como uma autoridade efetiva ou *de facto*⁷.

Hart preocupa-se aqui com a questão da autoridade: é necessária uma regra secundária que permita averiguar as normas do sistema jurídico. Assim, ele identifica um tipo especial de regra secundária, a *regra de reconhecimento*, a qual especifica as características de uma norma para ser considerada jurídica. Essa regra pode assumir diversas formas – por exemplo, a criação de um código escrito a que se possa fazer referência quando for necessário identificar as normas que detêm autoridade jurídica. Embora a regra apresente uma variedade de contingências, num primeiro momento aqui interessam os elementos essenciais. A respeito disso, Hart (2009, p. 123) afirma que, sob o

ponto de vista histórico, esse passo do pré-jurídico ao jurídico pode, sem dúvida, ser efetivado em etapas distintas entre si, a primeira das quais é a simples transcrição escrita de normas, até então conservadas apenas sob forma oral. O que é crucial é o reconhecimento de que se deve considerar a norma escrita ou inscrição como a *fonte da autoridade*, isto é, como a *maneira correta* de esclarecer dúvidas sobre a existência da norma. Quando tal reconhecimento existe, verifica-se a existência de uma forma muito simples de norma secundária: uma norma destinada à identificação conclusiva das normas primárias de obrigação.

⁶ Essa percepção de Hart pode ter atingido sua forma mais sofisticada na tese da *autoridade alegada* de Joseph Raz, para quem o Direito é uma autoridade efetiva, internalizada como moralmente correta – como legítima – pelo seu subordinado. Raz demonstra que não apenas é aceita a diretiva de autoridade como obrigatória, mas também que ela é aceita em razão de sua internalização como correta, benéfica, legítima. Obviamente, isso não quer dizer que a diretiva seja boa ou má em termos naturais, mas que ela é, no mínimo, considerada socialmente adequada para os fins que se propõe; ver Bolzani (2018).

⁷ No original: “A person needs more than power (influence) to have *de facto* authority. He must either claim that he has legitimate authority or be held by others to have legitimate authority. There is an important difference, for example, between brute use of force to get one’s way and the same done with a claim of right. Only the latter can qualify as an effective or *de facto* authority”.

Em um sistema jurídico evoluído, as normas de reconhecimento são evidentemente mais complexas: em vez de identificarem as normas exclusivamente pela consulta a um texto ou lista, o fazem por meio da referência a algumas características gerais das normas primárias. Poder ser, por exemplo, o fato de terem sido aprovadas por um órgão específico, ou sua longa prática consuetudinária, ou ainda por sua relação com as decisões judiciais. Além disso, quando mais de uma dessas características gerais são tratadas como critérios de identificação, deve-se admitir a hipótese de um eventual conflito, o que leva as normas a serem classificadas por ordem de primazia, como no caso da habitual subordinação do costume ou do precedente à lei positivada, constituindo esta última uma “fonte hierarquicamente superior”.

Nesse excerto, uma variedade de elementos merece destaque. Ao sustentar a possibilidade de uma regra de reconhecimento atribuir autoridade jurídica a diferentes fontes (texto legal, ordens de um congresso, costumes, ordens judiciais), Hart assume que algum tipo de hierarquia se formará entre essas fontes, sendo apenas “habitual” a tradicional subordinação do precedente à lei positivada; ele reconhece que o Direito, além dela, pode apresentar uma diversidade de fontes jurídicas. Segundo Hart, a relação de hierarquia entre essas fontes é arbitrária e pode assumir uma ou outra forma. A função essencial cumprida pela regra está diretamente ligada à atribuição e à identificação da autoridade jurídica. No entanto, compreender seu papel não explica o que é e como pode ser identificada a regra de reconhecimento, que, diferentemente das outras regras secundárias, não pode ser identificada mediante simples referência a fontes jurídicas.

Em muitos casos, as regras de modificação e julgamento podem ser identificadas na lei positivada ou em precedentes. Nisso tais regras secundárias compartilham características das regras primárias; a regra de reconhecimento, porém, tem a mesma autoridade das fontes jurídicas⁸. Caso também fosse encontrada em fontes jurídicas, o argumento de sua existência seria circular: autoridades são autoridades porque são; por isso, Hart (2009) conclui que a *regra de reconhecimento* é uma regra social. Ela não é identificada por referência a fontes jurídicas, mas demonstrada pela análise de uma prática social, pois em geral “a norma de reconhecimento não é explicitamente declarada, mas sua existência fica *demonstrada* pela forma como se identificam normas específicas, seja pelos tribunais

⁸ Hart (2009, p. 138) expõe esse ponto nesta passagem: “Caso se indague sobre a validade jurídica de uma norma qualquer, devemos, para responder à pergunta, utilizar um critério de validade oferecido por outra norma. Será válida tal norma local promulgada pelo Conselho do Condado de Oxfordshire? Sim, pois foi elaborada no exercício dos poderes para isso outorgados num decreto expedido pelo Ministério da Saúde e de acordo com o procedimento aí especificado. Nessa primeira etapa, o decreto fornece os critérios em cujos termos se pode avaliar a validade da norma local. Pode não haver razão de ordem prática para ir além disso, mas existe a possibilidade de fazê-lo. Podemos questionar a validade do decreto e avaliá-la em termos da legislação que confere poderes ao ministro para emitir esse tipo de ato normativo. Finalmente, quando já se tenha questionado a validade de tal legislação e esta tenha sido avaliada por referência à norma que estipula que uma atuação legislativa do Parlamento atuando como representante da Coroa constitui lei, devemos cessar as indagações concernentes à validade, pois atingimos uma norma que, como o decreto e a legislação intermediária, oferece critérios para a avaliação da validade de outras normas, mas difere delas pelo fato de que não existe outra norma que forneça critérios para a avaliação de sua própria validade jurídica”.

ou outras autoridades, seja por indivíduos particulares ou seus advogados e assessores jurídicos” (Hart, 2009, p. 131).

Há duas condicionantes para que uma regra desse tipo seja identificada na prática social: a convergência de comportamento e a aceitação psicológica da autoridade jurídica. Para Hart, a regra de reconhecimento é um fato social passível de representação em forma normativa. Em outras palavras, seu conteúdo é o resultado de uma prática social convergente e aceita como obrigatória e, por isso, não tem sua validade em fontes jurídicas, pois ela mesma determina a validade das fontes. Essa é a importância do conceito de *ponto de vista interno* comentado anteriormente. De acordo com Hart (2009, p. 140), só

necessitamos da palavra “validade”, e em geral só a usamos, para responder às perguntas que surgem dentro de um sistema de normas no qual o *status* de uma norma como elemento do sistema depende de que satisfaça certos critérios estabelecidos pela norma de reconhecimento. Não pode surgir uma pergunta desse tipo sobre a validade da própria norma de reconhecimento que provê os critérios; esta não pode ser nem válida nem inválida, mas seu uso para esse fim é simplesmente aceito como apropriado. [...] Nesse aspecto, entretanto, como em outros, a norma de reconhecimento é diferente das outras normas do sistema. A afirmação de que existe só pode ser um enunciado factual externo. Pois, enquanto uma norma subordinada de um sistema pode ser válida e, nesse sentido, existir, mesmo que seja geralmente desrespeitada, a norma de reconhecimento só existe como uma prática complexa, embora normalmente harmoniosa e convergente, que envolve a identificação do direito pelos tribunais, autoridades e indivíduos privados por meio da referência a determinados critérios. Sua existência é uma questão de fato.

Nessa afirmação contundente de que a existência da regra de reconhecimento é uma questão de fato está o cerne do argumento que se busca reconstruir. Se, por um lado, as regras primárias são regras de conduta cuja aplicabilidade social é uma questão de Direito com base nas fontes jurídicas válidas, por outro, a regra de reconhecimento é secundária e determina a autoridade das regras primárias de conduta, nascida de uma prática social complexa.

Hart (2009, p. 150) enuncia que um sistema jurídico se fundamenta em dois aspectos: a) a obediência habitual a regras primárias consideradas válidas pela regra de reconhecimento; e b) a efetiva aceitação pelas autoridades de sua vinculação à regra de reconhecimento que determina os critérios de validade do sistema, bem como às regras de julgamento e modificação que estabelecem as formas de aplicação e alteração das regras primárias. Disso ele depreende que a regra de reconhecimento é uma questão de fato extraída de uma prática social convergente de obediência; para um sistema jurídico existir, os cidadãos precisam cumprir apenas uma exigência: obedecer habitualmente às normas primárias do sistema. Diferentemente, a segunda condição de existência do sistema jurídico exige ser satisfeita, não pelos cidadãos, mas pelas autoridades, que precisam de fato seguir uma regra de

reconhecimento, não apenas no sentido habitual da *obediência*, mas também num sentido crítico de *aceitação* pela qual modulam o seu comportamento e o de outras autoridades. Hart (2009, p. 151) conclui que a

afirmação de que um sistema jurídico existe é, assim, uma declaração bifronte como Jano, que contempla tanto a obediência dos cidadãos comuns quanto a aceitação das normas secundárias pelas autoridades, que encaram tais normas como padrões críticos comuns para o comportamento oficial. [...] onde exista a união de normas primárias e secundárias – que é, como sustentamos, a maneira mais frutífera de conceber um sistema jurídico –, a aceitação das normas como padrões comuns para o grupo pode ser separada da questão relativamente passiva do consentimento individual às normas por meio da obediência em caráter exclusivamente pessoal. Num caso extremo, o ponto de vista interno com seu uso caracteristicamente normativo da linguagem jurídica (“Esta é uma norma válida”), poderia ficar limitado ao mundo oficial. Num tal sistema complexo, só as autoridades aceitariam e utilizariam os critérios de validade jurídica do sistema. Uma sociedade assim poderia ser deploravelmente subserviente e acarnerada, e os carneiros poderiam acabar no matadouro; mas não há motivos para pensarmos que não poderia existir ou para negar-lhe a qualificação de sistema jurídico.

Como, para poder existir, a regra de reconhecimento deve ser aceita de um ponto de vista interno, e como não é uma necessidade para a existência de sistemas jurídicos que os cidadãos adotem esse mesmo ponto de vista interno, conclui-se que o conteúdo da regra de reconhecimento advém primariamente do comportamento convergente aceito, praticado e exigido pelas autoridades (Marmor, 2001, p. 195). Essa teoria é conhecida como *teoria prática das regras* (Hart, 2009, p. 329). Tal comportamento convergente pode, em certos momentos, apresentar variantes e até mesmo desacordos quanto ao conteúdo específico da regra de reconhecimento. Se se considera a natureza factual e social dessa regra, seria mesmo impossível imaginar um sistema em que sua aplicação não apresentasse dissensos. Se a regra de reconhecimento é a expressão de uma questão de fato – o dos padrões de validade aceitos e convergentemente respeitados pelas autoridades como regras que regulam os seus comportamentos –, invariavelmente surgirão em sistemas complexos desvios de conduta em relação ao que ela exige.

Entretanto, pode-se imaginar que sistemas jurídicos complexos têm a previsão de procedimentos de resolução do conflito na forma de regras de julgamento e de padrões específicos de uma regra de reconhecimento. Nada nessa regra impede a existência de conflito; ela é necessária à convergência de forma “habitual”, e há elasticidade (textura aberta) para divergências. Isso representa o fundamento psicológico da validade jurídica em Hart: a exigência de um comportamento de “aceitação” pelas autoridades jurídicas. Compreende-se, pois, a afirmação hartiana de que o Direito é um fenômeno fático-normativo. Sua existência e o funcionamento de suas normas dependem de questões fáticas (empíricas) de reconhecimento da validade dessas normas; e o processo de reconhecimento por seu

agente condutor humano e sua plataforma condutora da linguagem permitem a abertura para contradições, arbitrariedades e incerteza na forma de reconhecer ou interpretar as fontes de Direito válido.

Hart concebe dois componentes interligados no fenômeno jurídico: os fático-sociais e os normativo-formais. Trata-se de objetos de naturezas distintas que apenas analisados em conjunto permitem compreender o Direito – considerado bifronte como Jano, a antiga divindade romana com uma face voltada para o passado e outra para o futuro. Neste ponto, é possível abordar a conexão que se busca demonstrar entre o conceito hartiano de validade jurídica e o conceito weberiano. Diversos argumentos de Hart, expostos sobretudo em *O conceito de Direito* e no seu pós-escrito de 1994, encontram ressonância na pesquisa desenvolvida por Weber, especialmente em *Economia e sociedade* (1921). Assim como Hart, o sociólogo alemão compreende que o Direito tem essa dupla natureza e dedicou diversos estudos metodológicos sobre a distinção entre uma Ciência do Direito (centrada no aspecto dogmático-jurídico) e uma Sociologia do Direito (que focaliza a esfera empírica).

A análise dessa distinção demonstra que os autores não defendem ideias idênticas nos pressupostos metodológicos e epistemológicos de suas propostas para a análise do fenômeno jurídico. Isso se reflete em diferenças fundamentais na técnica científica proposta por eles; contudo, cada qual com sua perspectiva, adotam o fundamento psicológico do reconhecimento (a aceitação) como mecanismo necessário ao Direito.

3 O conceito de *validade jurídica*: convergências e divergências entre Weber e Hart

No capítulo “Sociologia do Direito” de *Economia e sociedade*, Weber (1999) dedica-se a compreender a formação do sistema jurídico moderno, ressalta questões econômicas e políticas fundamentais nesse processo e aborda aspectos epistemológicos e metodológicos de ciências voltadas ao estudo do Direito. Weber, como Hart, constatou que o desenvolvimento da máquina jurídica moderna se baseava numa estrutura institucional, composta por elementos humanos, cuja racionalização formal seria constantemente submetida a novas interpretações influenciadas por elementos internos ao raciocínio lógico-formal ligado a questões morais e econômicas, estimulando contraditoriamente uma espécie de *antiformalismo*:

o desenvolvimento das qualidades formais do direito exhibe traços estranhamente contraditórios. O direito, rigorosamente formalista e limitado ao que é manifesto, na medida em que o exige a segurança das relações comerciais, é não-formal no interesse da lealdade comercial, na medida em que é condicionado pela interpretação lógica do sentido da vontade das partes ou dos “bons costumes comerciais”, entendidos como um “mínimo ético”. Além disso é forçado a tomar um rumo antiformal por todos aqueles

poderes que exigem da prática jurídica algo diverso de um meio de luta de interesses pacífica. Atuam nesse sentido as reivindicações materiais de justiça de interesses de classes sociais e as ideologias, a natureza também hoje atuante em determinadas formas de dominação políticas, especialmente autocráticas e democráticas e as ideias sobre a finalidade do direito que lhe são adequadas, e a exigência pelos “leigos” de uma justiça que seja compreensível para eles. Eventualmente também, pressionam nesse sentido, como vimos, as pretensões de poder, ideologicamente fundamentadas, da própria classe dos juristas. Mas, qualquer que seja a forma que assumam o direito e a prática jurídica, sob essas influências, seu destino inevitável, como consequência do desenvolvimento técnico e econômico e a despeito de toda judicatura leiga, será o desconhecimento crescente, por parte dos leigos, de um direito, e a crescente tendência a considerar o direito vigente um aparato técnico com conteúdo desprovido de toda santidade racional e, por isso, modificável a submissão, muitas vezes crescente, por razões gerais, ao direito já existente, mas não há como o direito realmente afastar-se dele. Todas as exposições modernas mencionadas⁹, cientificamente muitas vezes bastante valiosas, de tipos sociológico-jurídico e filosófico-jurídico, somente contribuirão para fortalecer essa impressão, ainda que representem teorias sobre a natureza do direito ou sobre a posição do juiz, qual for seu conteúdo (Weber, 1999, p. 153).

Tanto para Weber quanto para Hart, a existência e a validade das normas jurídicas estão numa situação contraditória (“bifronte”): de um lado, são reguladas por um sistema lógico-formal e, de outro, são submetidas a pressões e interesses da sociedade a que se vincula o sistema jurídico. Nota-se aqui um fac-símile do argumento da natureza convencional da validade jurídica (ou da teoria prática de regras de Hart). Nas palavras de Weber (1999, p. 151), sua

crescente sublimação lógica significa sempre a substituição da vinculação a critérios formais, externamente perceptíveis, pela crescente interpretação lógica do sentido, tanto nas próprias normas jurídicas, quanto particularmente na interpretação dos negócios jurídicos. Na doutrina do direito comum, esta interpretação do sentido pretendia fazer valer a “vontade verdadeira” das partes, introduzindo já por isso, no formalismo jurídico, um elemento individuador e (relativamente) material.

Todavia, diferentemente de Hart, cuja análise do aspecto empírico do Direito encontra fundamento nas consequências de sua Filosofia da Linguagem, Weber assume pressupostos metodológicos para duas ciências distintas consagradas ao estudo daquelas duas facetas do fenômeno jurídico: a Ciência do Direito e a Sociologia do Direito. A primeira se volta para a análise da dogmática jurídica e seus aspectos lógico-formais, ao passo que a segunda

⁹ Nesse tópico, Weber distinguia as formas modernas de Direito e as anteriores, como o Direito romano, o Direito natural, o *common law* norte-americano e inglês e o *civil law*.

se orienta para a análise da natureza factual do Direito, na relação entre sua institucionalidade e elementos sociais de pressão externos, bem como nos elementos individuais de interpretação e moralidade humana das autoridades. Fariñas Dulce (1989, p. 60-61, tradução nossa) afirma:

Para Weber, por outro lado, existem dois tipos de abordagem do Direito: o sociológico e o jurídico, e consequentemente dois métodos distintos, mas ambos igualmente válidos sob o ponto de vista científico. Na obra de Weber, não há predominância de um sobre outro: trata-se de uma distinção metodológica que origina dois tipos de abordagens científicas em torno do Direito¹⁰.

Fariñas Dulce (1989) também sustenta que Weber foi influenciado por discussões metodológicas desenvolvidas pelo filósofo do Direito e juiz alemão Georg Jellinek (1851-1911). Ele julgava que era bastante limitada a Ciência do Direito voltada para a pura análise da dogmática jurídica; e, no caso de Weber, era incapaz de explicar diversas formas como a institucionalidade, a burocratização e os aspectos econômico-sociais, os quais influenciariam o próprio conteúdo do Direito e, portanto, o seu conceito:

Em minha opinião, são precisamente as duas últimas observações que melhor revelam um tipo de pensamento que também foi partilhado por Weber. Neles, nota-se um interesse pelo aspecto empírico do Direito, em contraste com o tratamento dogmático-jurídico da Ciência do Direito. Metodologicamente, tanto Jellinek quanto Weber destacaram a existência de uma abordagem empírica do Direito, ao lado da estritamente jurídica. No entanto, Weber, em maior medida do que Jellinek, rejeitou tratar do Direito com base num ponto de vista jurídico-dogmático, por considerá-lo excessivamente limitado, e preferiu a sua análise empírica, o que implicava um campo de ação mais amplo e um conhecimento do fenômeno jurídico mais enriquecedor (Fariñas Dulce, 1989, p. 63, tradução nossa)¹¹.

Há, pois, um ponto de divergência metodológica entre as ciências propostas por Hart e Weber. De um lado, Weber reconhece a possibilidade de um conceito jurídico empírico-social e outro dogmático-normativo. Hart, por sua vez, não os diferencia; para ele, embora

¹⁰ No original: "Para Weber, por el contrario, existen dos tipos de aproximación al derecho: el sociológico y el jurídico, y consiguientemente, dos métodos diferentes, pero ambos igualmente válidos desde un punto de vista científico. En la obra de Weber, no se da predominio a uno sobre otro: se trata de una distinción metodológica, que da lugar a dos tipos de aproximaciones científicas, que giran en torno al derecho".

¹¹ No original: "A mi juicio, son precisamente las dos últimas observaciones, las que mejor revelan un tipo de pensamiento que fue compartido también por Weber. Se denota en ellas un interés por el aspecto empírico del derecho, frente al tratamiento dogmático-jurídico de la Ciencia del Derecho. Metodológicamente, tanto Jellinek como Weber destacaron la existencia de un enfoque empírico del derecho, junto al estrictamente jurídico. Pero, Weber en mayor medida que Jellinek rechazó hacer un tratamiento del derecho desde un punto de vista jurídico-dogmático, por considerarlo excesivamente limitado y prefirió el análisis empírico del mismo, que implicaba un campo de acción más amplio y un conocimiento del fenómeno jurídico más enriquecedor".

em termos puros sejam conceitualmente distintos, os contextos fático e normativo não encontram ponto de dissociação no fenômeno que se entende como jurídico. Ou seja: como o Direito é um fenômeno fático-normativo, não é possível analisar o fenômeno jurídico em contextos conceitualmente puros, uma vez que a coisa, por sua própria natureza, não carrega em si essa pureza. Em outros termos, não há contexto normativo sem contexto fático: as normas não existem num estado de pureza, separadas da natureza, do uso da linguagem, da prática das autoridades ou das cortes – ou das pressões socioeconômicas externas, para fazer referência também a preocupações weberianas. Elas são tão responsáveis por regulá-las quanto têm o seu conteúdo por elas recriado. Dessa forma, a separação metodológica proposta por Weber seria pouco proveitosa para Hart, pois o conceito do objeto depende de uma análise interdisciplinar. Para Hart, uma Teoria do Direito completa deveria estar metodologicamente comprometida tanto com a questão dogmático-jurídica quanto com a empírico-social.

Desse modo, compreende-se a afirmação hartiana de que a existência do Direito seria bifronte como Jano, já que ligado às transições e à dualidade. Para Hart, a existência do Direito é contida nessa dualidade, condicionada a elementos práticos de obediência, aceitação, institucionalidade, pressões socioeconômicas e operacionalização, bem como elementos dogmáticos como regras, princípios, precedentes e fontes diversas, cuja relação de causalidade pode ser difícil identificar ao longo da existência de um sistema.

Tem-se aqui uma breve contextualização dos posicionamentos metodológicos de cada autor no estudo do objeto jurídico. Demonstrou-se que Weber considera o aspecto fático do Direito e sua análise empírica um campo de pesquisa mais frutífero que o ligado à dogmática. Em certos aspectos, Hart talvez concordasse com essa afirmação, especialmente no caso da análise que ambos fazem das condições para a existência de conteúdo jurídico com o fim de compreenderem os fundamentos da validade jurídica.

Weber (assim como Hart) trabalhou com um fac-símile da teoria prática das normas; de acordo com o autor, há relações sociais permanentes que podem ter seu sentido formulado verbalmente por meio de *máximas*, com as quais os participantes da relação podem esperar a adesão de outros, além de eles mesmos orientarem sua ação por elas (Schmill Ordóñez, 1989, p. 167). Afirma Schmill Ordóñez que nesses termos Weber introduz o conceito de *norma*, mas não explicitamente. Como a relação social se encontra consignada em *máximas*, o conteúdo do sentido da relação social será uma ordem ou ordenamento (Schmill Ordóñez, 1989, p. 169). Segundo Weber, só se pode falar em validade de uma ordem quando as *máximas* são tidas como modelos obrigatórios de conduta. E tal consideração é central nesse conceito, dado que é um conceito prático: a crença majoritária e convergente na obrigatoriedade das *máximas* é a fonte de sua validade; o prestígio da obrigatoriedade é a fonte de validade. De acordo com Weber (*apud* Schmill Ordóñez, 1989, p. 170-171), esse prestígio poderia ser entendido como um prestígio de legitimidade, que poderia ser atribuída ao ordenamento em razão: a) dos méritos da tradição; b) das crenças afetivas; c) de crenças racionais com apego a valores; e d) dos estatutos positivados.

Como se pode ver, ao estudar sistemas normativos (ordenamentos de máximas), Weber chega à mesma conclusão de Hart: de alguma forma a validade de uma máxima depende da ação intencional do indivíduo de agir de acordo com o seu conteúdo, em razão de questões internas (vontade, aceitação) ou externas (probabilidade de coerção). Também de acordo com Weber, o conceito de *máximas* não abrange a noção das consequências normativas da conduta (sanção). Para ele (*apud* Schmill Ordóñez, 1989, p. 173), a sanção é uma garantia da norma e não seu conteúdo, de modo que a norma seria apenas uma máxima que impõe obrigações e sua garantia estaria no campo dos fatos, e não no âmbito semântico das normas. Duas relações sociais específicas no campo dos fatos seriam as garantidoras da sanção – as convenções e o Direito:

Em contraposição ao direito (no sentido em que usamos essa palavra) falta (na convenção) um quadro de pessoas especialmente dedicado a impor seu cumprimento... Uma ofensa contra a convenção (costume estamental) é frequentemente punida com muito mais força do que poderia alcançar qualquer forma de coerção jurídica, por meio de consequências eficazes e sensíveis do boicote declarado pelos demais membros do próprio estamento. O que falta unicamente é um corpo de pessoas especialmente destinado a manter seu cumprimento (juiz, fiscais, funcionários administrativos etc.). O que é decisivo... é que o indivíduo é quem emprega os meios repressivos e em razão precisamente da reprovação convencional, mas não um corpo de pessoas encarregadas dessa função (Weber, 1981, p. 5 *apud* Schmill Ordóñez, 1989, p. 173, tradução nossa)¹².

A mudança de uma convenção para o Direito é um processo fluido. A garantia de uma ordem torna-se jurídica quando a aplicação do boicote é formalmente organizada e proclamada em sua ameaça. Ou seja, a principal diferença entre as sanções convencionais e as jurídicas está no fato de estas últimas serem necessariamente aplicadas por um quadro organizado de indivíduos voltados para essa função, e não pelos indivíduos como um todo (Schmill Ordóñez, 1989, p. 174). Porém, Weber não ignora que o Direito tem uma natureza que transcende a social. Como se mencionou, o autor reconhece uma dualidade no conceito jurídico ao afirmar a existência de um conceito *sociológico* de Direito e de um conceito *jurídico* de Direito – este se relaciona com o cosmos formal das normas jurídicas e

¹² No original: “En contraposición al derecho (en el sentido en que usamos esta palabra) falta (en la convención) un cuadro de personas especialmente dedicado a imponer su cumplimiento... Una falta contra la convención (costumbre estamental) se sanciona con frecuencia con mucha más fuerza que la que pudiera alcanzar cualquier forma de coacción jurídica, por medio de las consecuencias eficaces y sensibles del boicot declarado por los demás miembros y sensibles del boicot declarado por los demás miembros del propio estamento. Lo que falta únicamente es el cuerpo de personas especialmente destinado a mantener su cumplimiento (juez, fiscales, funcionarios administrativos, etcétera). Lo decisivo es que... es el individuo el que emplea los medios represivos (a menudo drásticos) y en méritos precisamente de la reprobación convencional, pero no un cuerpo de personas encargadas de esa función”.

aquele se preocupa “com a conduta real e efetiva dos sujeitos quando orientada por normas consideradas válidas” (Schmill Ordóñez, 1989, p. 176, tradução nossa)¹³.

Com efeito, pode-se conjecturar que a teoria do reconhecimento de Hart tenha sido diretamente importada da teoria de Weber. De fato, alguns pontos são essencialmente idênticos. Assim como Weber, ele sustenta que um dos requisitos para a possibilidade do conceito de validade jurídica é o “reconhecimento” de um ordenamento como válido por determinado grupo de indivíduos; também concebe que o conteúdo jurídico é validado por certo grupo de pessoas investidas na função de garantir a eficácia normativa; reconhece, pois, o aspecto institucional do Direito. E ambos admitem que a relação entre o ordenamento e a institucionalidade cria um ponto de conflito entre o formalismo e o antiformalismo jurídico.

Nesta seção, analisaram-se pontos de convergência e de divergência nos métodos propostos por Hart e Weber na análise do Direito. Demonstrou-se que, por caminhos distintos, ambos concluem que a existência e validade do Direito dependem, em algum grau, de um fundamento psicológico que se pode definir como *aceitação* ou *reconhecimento*. Identificou-se essa conclusão em comum, conquanto resulte de pressupostos metodológicos distintos, visto que Kelsen fez contundente crítica às teorias que identificou como *teorias do reconhecimento*, categoria na qual se enquadram os conceitos de *validade* de Weber e Hart; e entende-se que a crítica kelseniana se aplica diretamente às teorias de ambos. Na próxima seção, examina-se essa crítica, com o fim de averiguar sua consistência e as consequências de sua aplicação, sobretudo na regra de reconhecimento hartiana.

4 A crítica de Kelsen ao fundamento psicológico da validade jurídica: a vontade como ficção

No artigo “Sobre as fronteiras entre métodos jurídicos e sociológicos”, Kelsen (1989) confronta as teorias do reconhecimento e reflete sobre as fronteiras entre os métodos sociológicos, psicológicos e jurídicos; além disso, dirige inúmeras críticas às teorias do reconhecimento tanto sobre a natureza essencialmente distinta dos métodos e objetos da Sociologia e da Ciência do Direito, quanto sobre a incapacidade do método empírico jurídico para determinar questões de vontade, ao se referir à ideia de obrigatoriedade com base na aceitação, contida nos pensamentos de Weber e Hart.

Esse artigo de 1911 foi publicado 50 anos antes de *O conceito de Direito* de Hart e 10 anos antes de *Economia e sociedade* de Weber. Ele antecede sua *Teoria pura do Direito* em mais de 20 anos e insere-se na fase de sua obra mais voltada à fundação de uma pureza metodológica das ciências jurídicas. À época, Kelsen estava essencialmente preocupado com as zonas limítrofes entre disciplinas em contato direto em razão de seu objeto e afirmava que

¹³ No original: “sino la conducta real y efectiva de los sujetos cuando está orientada por normas que se consideran válidas”.

nesses âmbitos não se deve prescindir de um método rigoroso, pois se pode, sem saber, recair no campo de uma disciplina diferente que trabalha com seus métodos específicos (Kelsen, 1989, p. 284).

As teorias de reconhecimento criticadas por Kelsen chegam à mesma conclusão de Weber e Hart: a validade e a existência do Direito dependeriam, em algum nível, da aceitação por um grupo específico ou geral de indivíduos. Em termos kelsenianos, ao adotarem o conceito de aceitação, as teorias do reconhecimento incorrem em argumento psicológico afastado de suas áreas de pesquisa – o conceito de *vontade*, cuja análise pertence ao campo da Psicologia. Kelsen concentrava-se, pois, na libertação da construção conceitual jurídica de determinados elementos de caráter sociológico ou psicológico e introduzidos na Teoria do Direito “unicamente em razão de uma compreensão errônea do problema” (Kelsen, 1989, p. 284, tradução nossa)¹⁴.

Entre os muitos argumentos, interessa neste artigo analisar como Kelsen concebeu a questão da *vontade* e a possibilidade do conceito de *aceitação* nas ciências jurídicas, bem como o papel desse conceito na Sociologia e na Teoria do Direito. Para isso, é necessário comentar sobre a distinção kelseniana entre *ser* (*sein*) e *dever ser* (*sollen*). De acordo com o autor, *ser* e *dever ser* têm uma distinção lógico-formal. Um *dever ser* pode ser suprimido justificadamente apenas por outro *dever ser*. Essa justificação, porém, tem um caráter psicológico-histórico-materialista. A denominada *força normativa do fático* é justamente um fato psicológico e histórico. Todavia, quando se toma um *dever ser* sob a perspectiva psicológica, toma-se um fato do mundo – um *ser* –, de maneira que não mais se estão manejando os conceitos opostos de *ser* e *dever ser* na lógica formal. Nessa perspectiva, desde o começo se toma o *dever ser* como um *ser* qualificado. Com isso, responde-se à questão sobre como funcionam os atos psíquicos especiais da vontade daqueles a quem se dirigem certas ordens: “No entanto, todo esse querer e fazer não é um *dever* – num sentido lógico-formal –, senão um *ser*, um acontecimento efetivamente psicológico ou corporal, é o conteúdo de um *dever ser*, mas não o *dever ser* propriamente dito, que é apenas uma forma” (Kelsen, 1989, p. 288, tradução nossa)¹⁵.

Num sentido estritamente lógico, toma-se o *dever ser* como contraposição total ao *ser*; não se deve reduzir o *dever ser* a uma vontade, ou seja, a um fato psíquico. Nisso se baseia a divisão entre ciências normativas e ciências descritivas. Estas devem mostrar o comportamento real das coisas em suas relações causais, devem explicar o real – e a Sociologia seria esse tipo de ciência. A Teoria do Direito, por sua vez, seria uma ciência normativa, e releva determinar em que sentido. Ela não é uma potência legislativa, não exerce uma função independente da função da lei. Diz-se *normativa* no sentido de que não lhe cabe explicar

¹⁴ No original: “únicamente debido a un planteo erróneo del problema”.

¹⁵ No original: “Todo este querer y hacer no es sin embargo un deber –en sentido lógico-formal– sino un ser, un acontecer efectivo psicológico o corporal, es el contenido de un deber ser, pero no el deber ser propiamente dicho, que solamente es una forma”.

qualquer fato de forma causal, mas que dirige sua atenção ao conteúdo das normas (ou do dever) exclusivamente com suporte nas leis positivadas (Kelsen, 1989, p. 290).

Kelsen (1989) ressalta que é indispensável estudar tanto os fatos quanto o dever ser jurídico, mas que se devem evitar explicações dos fatos com mecanismos especificamente voltados ao dever ser; disso resulta a distinção entre as disciplinas do saber. Aqui, Kelsen aplica a Lei de Hume¹⁶, segundo a qual não se pode derivar um ser ou um fato de um dever ser ou um valor (Hume, 2000, p. 509). Como exemplo desse tipo de confusão (“sincretismo equivocado”) Kelsen cita o Direito natural, em que se elaborou o conceito de *pacto social* para explicar a validade de normas jurídicas. Ou seja, as normas seriam válidas em razão da legitimidade moral advinda do pacto social mediante o qual os indivíduos aceitariam sua validade; ademais, a superação dessa teoria seria uma considerável conquista da teoria jurídica de seu tempo. Com isso, Kelsen critica os juristas que buscam da mesma forma explicar a validade da norma jurídica pela teoria do reconhecimento. Para Kelsen (1989), assim como o Direito natural, esses teóricos do reconhecimento oferecem uma resposta explicativa para um problema normativo. Desse modo, ambas as teorias seriam uma forma de ficção criada para explicar o real. Qualquer tipo de aceitação das leis só pode ser identificada pela análise empírica típica das ciências sociopsicológicas:

[C]omo a pergunta sobre a causa de um dever ser ou de uma norma pode levar unicamente a um dever ser ou norma colocada acima da primeira, o reconhecimento, que significa um ser fático, não pode dar uma resposta à pergunta sobre a causa da validade da norma jurídica (Kelsen, 1989, p. 294, tradução nossa)¹⁷.

Com isso, Kelsen utiliza seu conceito de *hierarquia da validade jurídica*: a validade de uma norma advém da validade de uma norma superior. E, no topo do ordenamento, está a norma hipotética fundamental, fonte de validade de todo o sistema, conforme enuncia em sua *Teoria pura do Direito*:

Como já notamos, a norma que representa o fundamento de validade de uma outra norma é, em face desta, uma norma superior. Mas a indagação do fundamento de validade de uma norma não pode, tal como a investigação da causa de um determinado efeito, perder-se no interminável. Tem de terminar numa norma que se pressupõe como a última e a mais elevada. Como norma mais elevada, ela tem de ser *pressuposta*, visto que não pode ser *posta* por uma autoridade, cuja competência teria de se fundar numa norma ainda mais elevada. A sua validação já não pode ser derivada de uma norma mais elevada, o fundamento da sua validade já não pode ser posto em questão.

¹⁶ Formulada pelo filósofo escocês David Hume (1711-1776) e exposta em seu *Tratado da natureza humana* (1739).

¹⁷ No original: “como la pregunta por la causa de un deber ser o ser de una norma puede llevar únicamente a un deber ser o a una norma colocada por sobre la primera, el reconocimiento, que significa un ser fático, no pueda dar una respuesta a la pregunta por la causa de validez de la norma legal”.

Uma tal norma pressuposta como a mais elevada, será aqui designada como norma fundamental (*Grundnorm*). Já para ela tivemos de remeter a outro propósito. Todas as normas cuja validade pode ser reconduzida a uma e mesma norma fundamental formam um sistema de normas, uma ordem normativa. A norma fundamental é a fonte comum da validade de todas as normas pertencentes a uma e mesma ordem normativa, o seu fundamento de validade comum. O fato de uma norma pertencer a uma determinada ordem normativa baseia-se em que o seu último fundamento de validade é a norma fundamental desta ordem. É a norma fundamental que constitui a unidade de uma pluralidade de normas enquanto representa o fundamento da validade de todas as normas pertencentes a essa ordem normativa (Kelsen, 2009, p. 217).

Por outro lado, ao atribuir a autonomia moral aos indivíduos para reconhecerem a validade da lei, Kelsen afirma que o argumento do reconhecimento recai na negação total de um ordenamento jurídico autônomo e o abandono total da perspectiva positivista, que se caracteriza sobretudo pela adoção de normas jurídicas independentes das normas morais. Kelsen dirige suas críticas também ao uso pela Teoria do Direito do conceito de *vontade* (de que derivaria o conceito de *aceitação*); afirma que os juristas deveriam satisfazer-se com os resultados da ciência especificamente voltada para isso: a Psicologia. Em resumo, Kelsen procede a uma discussão semântica sobre a aplicabilidade do conceito de *vontade geral* na Teoria do Direito e conclui haver contradições insuperáveis, como o citado exemplo de que a validade não pode ser dependente da vontade, a fim de que não se negue a obrigatoriedade do Direito. Ao estudar o Direito Público, o conceito de *vontade* aparece recorrentemente, a despeito de Kelsen afirmar que este não é um objeto natural de sua análise; afinal, a Teoria do Direito é exclusivamente normativa e só pode oferecer perguntas e respostas desse tipo sob pena de ser outra coisa:

Se alguém se atém à realidade dos fatos psicológicos, ou seja, à concordância na direção da vontade, então as pessoas que vivem dentro dos limites do Estado devem dividir-se numa multiplicidade de grupos; e, como a formação de uma comunidade cultural não se contém de forma alguma nos limites legais do Estado, deve ser possível mesmo assim que entre os habitantes de áreas adjacentes – pertencentes a dois Estados diferentes, que compartilham transações econômicas e outras – se formem conglomerados de vontade, como os que se encontram dentro dos limites do Estado (Kelsen, 1989, p. 298, tradução nossa)¹⁸.

¹⁸ No original: “Si uno se atiene a la realidad de los hechos psicológicos, a saber, a la concordancia en dirección de la voluntad, entonces el pueblo que vive dentro de los límites de los límites del Estado debe disgregarse en una multiplicidad de grupos; y como la formación de una comunidad cultural no se detiene de ninguna manera en los límites jurídicos del Estado, debe poder formarse asimismo entre los habitantes de zonas aledañas, pertenecientes a dos Estados completamente diferentes, que viven compartiendo el tráfico económico y otros, conglomerados de voluntad tales como los que se encuentran dentro de los límites del Estado”.

Kelsen (1989) conclui que cada processo mental específico, segundo o qual se imputa a alguém algum fato, é levado a cabo com esteio em normas de natureza jurídica ou ética. Esse processo de imputação é a vinculação de um fato (o objeto da norma) a uma pessoa (sujeito da norma) realizada com base numa norma. Afirma que essa imputação não é uma conexão causal nem teleológica, mas sim de natureza muito especial, que se pode chamar *normativa*. Kelsen (1989) afirma que um postulado ideal poderia ser dirigido aos legisladores para que criassem as leis e a sua imputação com base num nexos causal. Contudo, as normas não correspondem necessariamente ao postulado; em verdade, as próprias normas vinculam o objeto e o sujeito da norma. Ele também aponta que o conceito de *vontade* é bastante diferente na Psicologia e na Teoria do Direito:

Capacidade volitiva e capacidade de ser pessoa, vale dizer, sujeito de imputação jurídica e ética – responsabilidade – são uma só coisa. A vontade da Psicologia é um fato comprovável empiricamente por auto-observação, que pertence ao mundo do ser, e a vontade da ética e da Teoria do Direito é uma construção levada a cabo sob o ponto de vista da norma, do dever ser, que não corresponde a nenhum processo concreto no caminho da alma do homem (Kelsen, 1989, p. 312, tradução nossa)¹⁹.

Com isso, fica claro o entendimento de Kelsen a respeito do uso da vontade na dogmática jurídica. Leva-se a cabo toda imputação com fundamento em normas, que são os critérios para determinar quando e em que circunstâncias uma ação humana deve ser imputada, não ao homem – no seu sentido psicológico –, mas aos sujeitos comuns concebidos de forma diferente do homem. Por conseguinte, determina-se a tarefa de reconhecer o ordenamento jurídico como uma soma de regras de imputação. Não por outro motivo, ao abordar a vontade na Teoria do Direito, Kelsen afirma que o conceito não passaria de uma ficção:

Quando se diz que a lei contém a vontade do Estado, isso significa que a lei detecta os fatos que devem valer como ações do Estado, “desejadas” por ele, vale dizer, que devem ser imputadas ao Estado e não aos atuantes físicos – aos organismos. A concepção de uma vontade unitária do Estado ou de uma pessoa estatal unitária não é mais que uma expressão da uniformidade da organização, da homogeneidade do ordenamento jurídico, da consistência lógica e da indispensável ausência de contradição interna das normas legais, do mundo do dever ser legal. Esta é a essência da vontade estatal: uma

¹⁹ No original: “Capacidad volitiva y capacidad de ser persona, es decir, sujeto de la imputación legal y ética –reponsabilidad– son una sola cosa. La voluntad de la psicología es un hecho comprobable empíricamente por auto-observación, que pertenece al mundo del ser –la voluntad de la ética y de la jurisprudencia es una construcción llevada a cabo bajo el punto de vista de la norma, del deber ser, que no corresponde por lo tanto a ningún proceso concreto en la vía anímica del hombre”.

construção normativa levada a cabo com fins de imputação e que nem um pouco tem a ver com uma vontade global sociopsicológica (Kelsen, 1989, p. 313, tradução nossa)²⁰.

Assim se resume o argumento kelseniano contra as teorias do reconhecimento. Ele se baseia na limitação metodológica do objeto da ciência jurídica – a análise normativa da lei positiva –, muito diferente da análise fática do comportamento social. A crítica é diretamente dirigida às teorias do reconhecimento, que abordam o conceito de *vontade* para analisar a validade jurídica com base na aceitação pelos subordinados ao Direito, tal como o fizeram posteriormente Weber e Hart.

5 O fundamento psicológico da validade jurídica revisitado

A crítica de Kelsen é relevante para a compreensão da forma como o conceito de *vontade* é utilizado nas teorias do reconhecimento. Ao delinear sua regra de reconhecimento – e sua Teoria do Direito como um todo –, Hart combina os métodos da Sociologia e da Teoria do Direito. Em sua concepção o Direito é um fenômeno prático que envolve elementos sociais e normativos, de modo que uma Teoria do Direito não poderia abdicar de realizar a análise metodologicamente conjunta do objeto a fim de não recair em erros grosseiros e expor um panorama muito limitado do fenômeno jurídico. Por isso, Andrei Marmor chama de “reduativa” a teoria de Hart:

A Teoria do Direito de Hart leva os fundamentos de Kelsen para as suas conclusões razoáveis, baseando-se em alguns dos melhores *insights* de Kelsen, mas remenda-os em pontos cruciais. Em particular, a falha de Kelsen em prover uma explicação não reduativa para a validade jurídica é a lição que Hart aprendeu com cuidado. A explicação de Hart é reduativa do começo ao fim. A explicação reduativa que Hart ofereceu não é confinada à explicação da validade jurídica; estende-se também a uma análise quase sociológica da normatividade do direito (Marmor, 2011, p. 35, tradução nossa)²¹.

²⁰ No original: “Cuando se dice que la ley contiene la voluntad del Estado, ello no significa ninguna otra cosa sino que la ley detecta los hechos que deben valer como acciones del Estado, ‘deseadas’ por éste, es decir, que deben ser imputadas al Estado y no a los actuantes físicos –los organismos. La concepción de una voluntad unitaria del Estado o de una persona estatal unitaria no es más que una expresión de la uniformidad de la organización, de la homogeneidad del orden jurídico, de la consistencia lógica y de la indispensable ausencia de contradicción interna de las normas legales, del mundo del deber ser legal. Esta es la esencia de la voluntad estatal: una construcción normativa llevada a cabo con fines de imputación –nada que tenga que ver, ni en lo más mínimo, con una voluntad global sociopsicológica”.

²¹ No original: “Hart’s theory of law takes Kelsen’s foundation to its reasonable conclusions, relying on some of Kelsen’s best insights but amending them in some crucial aspects. In particular, Kelsen’s failure to provide a nonreductive explanation of legal validity is a lesson that Hart carefully learned. His theory is reductive all the way through. The reductive explanation that Hart offered is not confined to the explanation of legal validity; it extends to a quasi-sociological account of normativity of law as well”.

Muitos autores alegaram que a teoria de Hart assumiria a forma do Direito inglês, no mantra muito repetido e não refletido de que haveria diferenças essenciais entre o *civil law* e o *common law* – e, como Hart estava inserto no primeiro sistema, sua teoria seria inaplicável ao segundo. O argumento é falacioso por diversos motivos. Hart expõe meticulosamente que a normatividade compreende diversas fontes jurídicas, expostas de forma não taxativa – a lei, os precedentes, os costumes, os princípios (reconhecidos por Hart após as críticas de Ronald Dworkin)²² – e que a hierarquia entre essas fontes seria apenas contingente. Isto é, nada em seu modelo impediria sua aplicação num sistema menos baseado em costumes e precedentes do que em fontes legislativas.

Por outro lado, de acordo com aquele artigo de 1911, Kelsen acredita que o Direito é um conjunto de regras de imputação (normas) derivadas da lei positivada²³. Conclui, em consonância com a lei de Hume e o problema da relação entre o ser e o dever ser, que apenas uma lei poderia conceder validade a outra; ela estaria no topo do sistema de validação uma norma hipotética fundamental²⁴, também de natureza normativa – afinal, a validade jurídica (elemento normativo) jamais poderia ser derivada de uma questão fática. Entretanto, como se observou, dada a sua preocupação de fundar uma metodologia pura, Kelsen atribui certos valores ao Direito, como a sua obrigatoriedade autônoma, o que pode não ser verdadeiro. A posição de Kelsen foi objeto de diversas críticas, especialmente em debate com o filósofo e jurista dinamarquês Alf Ross (1899-1979) exatamente por não conter elementos para uma análise empírica do Direito:

Ross, em sua primeira etapa em *Towards a realistic jurisprudence*, como vimos nas várias passagens citadas anteriormente, efetua uma profunda crítica ao Realismo norte-americano e ao normativismo kelseniano, e parece caminhar para uma teoria jurídica cujo método seria a fenomenologia (não obviamente no sentido de Husserl), ou um método que pudesse conciliar a norma jurídica como um fenômeno complexo, ao mesmo tempo linguístico e social. Esta sua preocupação foi algo permanente em sua filosofia do direito.

Em seu livro *Lógica de las normas* (seguindo a tradução em espanhol), a qual é uma obra da maturidade de Ross e essencial para o entendimento completo de sua teoria, a sua posição para entender a norma jurídica como um fenômeno linguístico e social se torna bastante clara (Serbena, 2022, p. 68).

²² Ver Shapiro (2007).

²³ Ver nota 22.

²⁴ No original: “La concepción de una voluntad unitaria del Estado o de una persona estatal unitaria no es más que una expresión de la uniformidad de la organización, de la homogeneidad del orden jurídico, de la consistencia lógica y de la indispensable ausencia de contradicción interna de las normas legales, del mundo del deber ser legal”.

Seria também sem sentido afirmar que a Teoria do Direito deveria limitar-se a uma análise normativa, quando a própria teoria falha em identificar a riqueza social das fontes jurídicas dessa normatividade e a contingência hierárquica nas mais variadas formas do Direito contemporâneo. Nada impede que uma teoria do Direito se proponha unificar os campos da normatividade e da experiência fática do fenômeno para a proposta de um conceito que leve em consideração essa dualidade da natureza do objeto. E também Ross, de acordo com Serbena (2022, p. 70),

estabelece uma série de considerações sobre os argumentos do sociólogo do direito Theodor Geiger. Não podemos analisar todos os argumentos formulados por Ross. O importante a ressaltar é que Ross considera ambos os enfoques sobre o conceito de norma, ou seja, a norma ora como conceito linguístico ora como fato social, como enfoques reducionistas e sua proposta consiste em fundir as duas abordagens.

Nenhum dos autores examinados neste estudo nega a existência dessa dualidade. De um lado, Kelsen e Weber mantêm delimitações rígidas entre as diferentes ciências em ação na análise do objeto; em linha similar à de Ross, por outro lado, Hart constrói sua teoria de forma redutiva para uma análise interdisciplinar do fenômeno como normatividade e facticidade, e incorpora tanto problemas de linguagem e interpretação quanto problemas fático-sociais. Porém, a teoria hartiana fundamenta-se na Filosofia da Linguagem de Austin, perfeitamente compatível com problemas de interpretação e linguagem, mas de certa forma extrapolada para sua Sociologia descritiva da ação social das autoridades.

De fato, algumas questões de linguagem sobrepõem-se a diversos problemas sociológicos. Como a linguagem é um fenômeno fático-normativo, compreende-se a aplicabilidade de vários de seus pressupostos para a análise de fenômenos sociais. Todavia, a ausência de um método especificamente sociológico rendeu a Hart diversas críticas por ter construído uma teoria sociológica do Direito sem um método sociológico adequado; sua análise, mais ligada à Filosofia da Linguagem, é nesse ponto mais precisa. Não por outro motivo, grande parte dos esforços da escola hartiana que continuou a aprimorar a teoria voltou-se para o aprofundamento das questões epistemológicas e metodológicas do aspecto empírico-pragmático dessa teoria. Assim o fez Joseph Raz em *Practical Reason and Norms* (1975) e em *The Authority of Law* (1979), além de Jules Coleman (1947) em *The Practice of Principle* (2001) e de Andrei Marmor (1959), que desenvolveu uma teoria mais sofisticada do conceito de *convencionalidade* à teoria hartiana (Marmor, 2001), com base na obra *Convention: A Philosophical Study* (1969), de David Lewis (1941-2001).

Qualquer que seja o método adotado, não se pode descartar o rigor kelseniano como infundado ou banal. Ao apontar a diferença entre os conceitos de *vontade* tipicamente usados na Psicologia e os das ciências ditas “normativas”, como a Teoria do Direito e a Ética, Kelsen ressalva o significado desse conceito nas teorias do reconhecimento. Com

efeito, quando se fala em ato volitivo de aceitação na teoria hartiana do Direito e na Sociologia weberiana, afirma-se que os indivíduos agem como se aceitassem a autoridade do Direito; no caso de Hart, não os indivíduos que poderiam obedecer apenas sob o estabdo do chicote, mas as personalidades institucionais investidas da missão de manter e aplicar as fontes jurídicas tidas como válidas pela convenção de autoridades. Obviamente, é um conceito de *aceitação* muito fraco; porém, mais que mera ficção para preencher um vazio explicativo, é uma observação necessária do fato de que existe um grupo de indivíduos revestidos de poder para decidir o que é o Direito e de que esse grupo age como se seguisse uma regra que pode contingentemente ser jurídica (ou incorporada), mas que é social antes de tudo.

Inevitavelmente se depreende da crítica kelseniana que o conceito de *aceitação* utilizado por Weber e Hart não é efetivamente volitivo, advindo da Psicologia. A crítica de Kelsen permite perceber que as teorias do reconhecimento devem tratar de ação social, e não de vontade (que poderia ser identificada apenas acessando a alma do indivíduo e, portanto, mediante métodos da Psicologia). Por isso, importa entender que os indivíduos “agem como se aceitassem”. Assim, não mais se está abordando o problema da vontade, do *dever ser* de aceitar, mas sim de uma questão fática, identificável empiricamente: o fato social. Maranhão (2012, p. 33) afirma que a

questão epistemológica central do positivismo é “Por que sabemos o que sabemos sobre o direito?”. Se temos certeza, então deve haver algum conhecimento jurídico, i.e., deve ser possível identificar os critérios objetivos de verdade ou falsidade dessas proposições sobre o direito. O outro elemento de convicção subjacente é que a objetividade somente poderia ser alcançada por meio da identificação de fenômenos observáveis. Ademais, uma proposição claramente verdadeira em uma sociedade pode ser claramente falsa em outra (como o enunciado acima sobre o direito praticado no Irã), o que mostra ser o direito uma prática cujo conteúdo é socialmente contingente. Daí porque tomá-lo como um dado social, cuja fonte é externa ao observador. Isso garante ao cientista do direito um *input* externo, independente de suas valorações políticas ou morais.

Com efeito, devem-se conceder méritos à crítica metodológica de Kelsen por apontar um equívoco metodológico nas obras de Weber e Hart. Isso não refuta as teorias do reconhecimento, mas delimita melhor suas fronteiras metodológicas e o alcance de suas conclusões. É o fato social de “agir como se aceitasse”, e não o fato volitivo de “aceitar”, que melhor representa o ponto de vista interno na obra de Hart. Dessa forma, não se trata de um fundamento psicológico da validade jurídica, mas de um fundamento fático-sociológico – e iluminar essa questão parece ser a grande virtude da aplicação das análises metodológicas conjuntas dos trabalhos desses autores.

6 Conclusão

A aplicação da já centenária análise metodológica desenvolvida por Kelsen às obras de Weber e Hart rende frutos significativos para compreender melhor os conceitos de *validade jurídica* empregados pelos autores.

Este trabalho demonstra que para Weber e Kelsen o Direito pode ser estudado sob diferentes perspectivas, todas relevantes para compreender o objeto em sua integralidade; contudo, ambos defendem uma delimitação rigorosa dos objetos da Ciência do Direito e da Sociologia do Direito. Kelsen sustenta que a primeira é a verdadeira ciência do jurista, ao passo que Weber se alinha com Jellinek, para defender que seria pouco profícua para a compreensão do fenômeno do Direito uma análise puramente lógico-formal das normas jurídicas.

Por outro lado, Hart pugna por um método interdisciplinar para entender o fenômeno jurídico, por se tratar de um objeto fático-normativo, impossível de ser compreendido sem colocar em perspectiva, ao mesmo tempo, questões de interpretação e linguagem e questões de convencionalidade institucional, de forma que um conceito de *Direito* seria dependente de uma análise tanto lógico-formal das normas quanto empírico-social do comportamento de jurisdicionados e autoridades.

Por caminhos distintos, Hart e Weber concluem que de alguma forma a autoridade e a validade jurídica seriam dependentes de uma posição volitiva de aceitação da autoridade do Direito. Neste artigo não se nega que esta seja de fato a posição defendida por eles. Entretanto, ao aplicar a análise metodológica produzida por Kelsen em 1911, constata-se a necessidade de reformar os conceitos de *aceitação* utilizados por eles, dado que ultrapassam os limites da Ciência do Direito e os da Sociologia do Direito, recaindo em argumentação típica da Psicologia indevidamente fundamentada. Essa reforma é necessária para compatibilizar os métodos dos autores com suas conclusões. Como se trata de teóricos que concederam grande relevância à natureza fática da validade e à Sociologia descritiva, conclui-se que, se o argumento de aceitação trata de fato social (de indivíduos que *agem como se aceitassem*), e não de volição, torna-se mais consistente a relação entre os métodos e as conclusões dos autores. É inegável a possibilidade de se desenvolver um argumento volitivo, mas deve-se questionar a capacidade de suas metodologias para identificarem o problema.

Tal consistência permite o avanço coerente das pesquisas nessa área – em especial, sobre a obra *O conceito de Direito*, de Hart, que se tornou verdadeira obsessão da Filosofia do Direito contemporânea. Como argumenta McCormick (2008, p. 8, tradução nossa) na segunda edição de sua obra *H.L.A. Hart*, a conceituação do pensador britânico “pode fazer companhia até mesmo às obras extremamente eruditas e agudamente perspicazes do grande austríaco Hans Kelsen, entre os grandes estudos da Teoria do Direito do século XX”²⁵.

²⁵ No original: “*The Concept of Law* can keep company even with the massively erudite and acutely perceptive works of the great Austrian jurist Hans Kelsen, among the great works of the twentieth century jurisprudence”.

Algumas questões periféricas para o desenvolvimento de pesquisas futuras foram reveladas no desenvolvimento deste artigo. Investigações mais profundas sobre a metodologia interdisciplinar desenvolvida por Ross podem iluminar questões essenciais dos aspectos fáticos da teoria de Hart, assim como a aplicação da Sociologia do Direito weberiana pode suprir a ausência de uma metodologia especificamente sociológica naquela obra. A despeito de divergências metodológicas entre os autores, a incorporação da teoria empírica de Weber é compatível com a teoria geral de Hart e permite uma análise mais aprimorada da ação social das autoridades.

Referências

- BOLZANI, Cesar Felipe. A teoria do direito de Joseph Raz: autoridade, direito e moral. In: TORRANO, Bruno; OMMATI, José Emílio Medauar (coord.). *O positivismo jurídico no século XXI*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. v. 5, p. 89-118. (Coleção teoria crítica do direito).
- FARIÑAS DULCE, María José. *La sociología del derecho de Max Weber*. México, DF: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989. (Serie G: estudios doctrinales, n. 121).
- HART, Herbert L. A. *O conceito de direito*. Tradução de Antônio de Oliveira Sette-Câmara. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009. (Biblioteca jurídica WMF).
- _____. *The concept of law*. 2nd ed. Oxford, UK: Clarendon Press; New York: Oxford University Press, 1994.
- HUME, David. *Tratado da natureza humana: uma tentativa de introduzir o método experimental de raciocínio nos assuntos morais*. Tradução de Déborah Danowski. São Paulo: Ed. Unesp: Imprensa Oficial do Estado, 2000.
- KELSEN, Hans. Acerca de las fronteras entre el método jurídico y el sociológico. In: CORREAS, Óscar (comp.). *El otro Kelsen: con textos de Hans Kelsen*. México, DF: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989. p. 283-317. (Serie G: estudios doctrinales, n. 122).
- _____. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009. (Biblioteca jurídica WMF).
- MACCORMICK, Neil. *H.L.A. Hart*. 2nd ed. Stanford, CA: Stanford University Press, 2008. (Jurists: profiles in legal theory).
- MARANHÃO, Juliano Souza de Albuquerque. *Positivismo jurídico lógico-inclusivo*. São Paulo: Marcial Pons, 2012. (Coleção filosofia e direito).
- MARMOR, Andrei. Legal conventionalism. In: COLEMAN, Jules (ed.). *Hart's postscript: essays on the postscript to The concept of law*. Oxford, UK: Oxford University Press, 2001. p. 193-217.
- _____. *Philosophy of law*. Princeton, NJ: Princeton University Press, 2011. (Princeton foundations of contemporary philosophy).
- RAZ, Joseph. *The authority of law: essays on law and morality*. 2nd ed. Oxford, UK: Oxford University Press, 2009.
- SCHMILL ORDÓÑEZ, Ulises. El concepto del derecho en las teorías de Weber y de Kelsen. In: CORREAS, Óscar (comp.). *El otro Kelsen: con textos de Hans Kelsen*. México, DF: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989. p. 163-193. (Serie G: estudios doctrinales, n. 122).
- SERBENA, Cesar Antonio. *Novas perspectivas do realismo jurídico*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

SHAPIRO, Scott J. The “Hart-Dworkin” debate: a short guide for the perplexed. *University of Michigan Law School*: working paper, Ann Arbor, MI, n. 77, p. 1-54, Mar. 2007. Disponível em: https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/Faculty/Shapiro_Hart_Dworkin_Debate.pdf. Acesso em: 14 out. 2024.

WEBER, Max. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Tradução de Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília, DF: Ed. UnB; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 1999. v. 2.

Responsabilidade e licenciamento

O conteúdo deste artigo é de responsabilidade exclusiva de seu(s) autor(es) e está publicado sob a licença Creative Commons na modalidade *atribuição, uso não comercial e compartilhamento pela mesma licença* (CC BY-NC-SA 4.0 DEED). Disponível em: <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Acesse todas as edições da
Revista de Informação Legislativa

www.senado.leg.br/ril