

CARLOS JOSE ERRAZURIZ MACKENNA

LA TEORIA PURA
DEL DERECHO
DE HANS KELSEN

VISION CRITICA

EDICIONES UNIVERSIDAD DE NAVARRA, S.A.

PAMPLONA, 1986

INDICE GENERAL

ABREVIATURAS	11
INTRODUCCION	13

PRIMERA PARTE EXPOSICION DE LA "TEORIA PURA DEL DERECHO"

CAPITULO I: KELSEN Y LA "TEORIA PURA DEL DERECHO"

1. La personalidad intelectual de Hans Kelsen	19
2. Exposición y crítica de la "Teoría Pura del derecho"	24
3. Coordinadas jurídicas y filosóficas de la "Teoría Pura": positivismo jurídico y neokantismo	34

CAPITULO II: DERECHO Y NATURALEZA

4. La pureza de la "Teoría Pura": objeto y método	51
a) El objeto de la "Teoría Pura"	51
b) El método de la "Teoría Pura"	53
c) El formalismo de la doctrina kelseniana	57
d) Relación entre objeto y método de la ciencia jurídica	61
5. Ser y deber ser	64
a) Naturaleza y sociedad	64
b) La norma como sentido de un acto de voluntad ...	69
c) El dualismo ser-deber ser	73
d) El Sein kelseniano	77
e) El Sollen kelseniano	78
6. Las normas: validez, funciones y relación con los valores	84
a) La validez de la norma, y su "dominio de validez"	84
b) Las funciones de la norma: ordenar, facultar, permitir, derogar	88
c) Norma y valor: el relativismo de los valores ...	91
7. Los sistemas sociales u órdenes normativos	98
a) Los sistemas sociales	98
b) La sanción en los sistemas sociales	101

8. El orden jurídico: orden normativo coactivo	113
a) El derecho como norma coactiva	113
b) Derecho, fuerza y paz	119
c) El "mínimo de libertad"	122
d) ¿Obligaciones jurídicas sin sanción?	124
e) Normas jurídicas dependientes	128

CAPITULO III: EL DERECHO FRENTE A LA MORAL Y A LA CIENCIA

Sección I: Derecho y moral

9. Derecho y moral	135
--------------------------	-----

Sección II: Derecho y ciencia

10. Norma jurídica y proposición jurídica	142
11. Derecho y lógica	153
12. Ciencias causales y ciencias normativas: causalidad e imputación	156
13. El problema de la libertad de la voluntad	167
14. Ciencia del derecho y sociología jurídica	173
15. Derecho e ideología	177

CAPITULO IV: ESTATICA JURIDICA Y DINAMICA JURIDICA

Sección I: Estática jurídica

16. La sanción y el ilícito	181
17. Obligación jurídica y responsabilidad	188
a) Obligación jurídica	188
b) Responsabilidad	192
c) El deber de reparar el daño	193
18. El derecho subjetivo	194
a) El derecho subjetivo como mero reflejo de la correspondiente obligación	196
b) El derecho subjetivo como poder jurídico (derecho subjetivo en sentido técnico)	201
c) Los derechos políticos	204
d) Los derechos o libertades fundamentales	205
e) El derecho subjetivo como permisión administrativa positiva	207
19. Capacidad jurídica. Competencia. Organos	207
20. Capacidad de derecho y representación	217
21. La relación jurídica	219

22. Sujeto de derecho. La persona	221
23. La teoría del derecho como análisis estructural del derecho positivo	228

Sección II: Dinámica jurídica

24. La norma básica o fundamental (<i>Grundnorm</i>)	230
a) Introducción del elemento dinámico en la "Teoría Pura"	230
b) La norma básica o fundamental como fundamento de validez de un orden normativo	233
c) Norma básica y derecho natural	241
d) Problemas immanentes de la teoría de la norma básica	244
25. La unidad del orden jurídico. Conflictos normativos	246
26. Validez y eficacia	249
27. La estructura jerárquica del ordenamiento jurídico	255
a) La Constitución	255
b) Las normas generales	257
c) Las normas individuales; la función judicial....	259
d) El negocio jurídico	264
e) La Administración estatal	266
f) Producción y aplicación del derecho	268
28. La interpretación jurídica auténtica	269
29. La interpretación jurídica científica	273
30. Las lagunas del derecho	277
31. Conflictos entre normas de diverso nivel	280
32. Nulidad y anulabilidad	285

CAPITULO V: DERECHO, ESTADO Y DERECHO INTERNACIONAL

Sección I: Derecho y Estado

33. Derecho público y derecho privado	289
34. La identificación del derecho y el Estado	293
35. El Estado como persona jurídica	302
36. Centralización y descentralización	305

Sección II: El derecho canónico

37. El derecho canónico	307
-------------------------------	-----

Sección III: Estado y derecho internacional

38. La esencia del derecho internacional	313
39. Las relaciones entre el derecho internacional y el derecho estatal	321

CAPITULO VI: EL PROBLEMA DE LA JUSTICIA Y EL DERECHO NATURAL

40. La crítica de la justicia y el derecho natural en Kelsen	329
41. La justicia	334
a) La concepción kelseniana de la justicia	334
b) El contenido de las diversas normas de justicia.	343
42. El derecho natural	365
A) La noción de derecho natural según Kelsen	365
a) El derecho natural como conjunto de doctrinas ideológicas	365
b) El derecho natural como orden normativo distinto y paralelo al derecho positivo	367
c) El derecho natural como norma social	370
d) El fundamento teológico del derecho natural	372
e) El derecho natural como algo ajeno a la historia	377
f) La "función conservadora" del derecho natural...	382
g) Las fuentes de inspiración de la noción kelseniana	389
B) Las razones del rechazo kelseniano del derecho natural	392
a) Los principales argumentos kelsenianos	392
b) La separación entre el ser y el deber ser	394
c) La separación entre razón y voluntad	399
d) El monismo iuspositivista	408
e) El relativismo de los valores	410
f) El agnosticismo metafísico y teológico	412
g) La concepción positivista del saber	417
h) Las contradicciones del iusnaturalismo según Kelsen	419

SEGUNDA PARTE
CRITICA DE LA "TEORIA PURA DEL DERECHO"

CAPITULO VII: DIVERSAS POSICIONES ANTE LA "TEORIA PURA"; UNIDAD Y COHERENCIA DEL SISTEMA KELSENIANO

43. Diversas posiciones ante la "Teoría Pura"	427
44. Unidad y coherencia interna del sistema kelseniano..	444

CAPITULO VIII: CRITICA DE LOS PRINCIPALES PRESUPUESTOS FILOSOFICO-JURIDICOS DE LA "TEORIA PURA"

45. Planteamiento de nuestra crítica	461
46. Principios de gnoseología jurídica	464
a) Idealismo y realismo en el conocimiento jurídico	464
b) Elementos metafísicos en la ciencia del derecho..	469
c) Ciencia y filosofía del derecho	474
d) La ciencia del derecho como ciencia especulativo-práctica	482
e) La certeza en la ciencia jurídica	488
47. Ser y deber ser	492
a) La parte de verdad de la antítesis kelseniana ...	492
b) Las limitaciones del planteamiento kelseniano ...	496
c) El pretendido error lógico de la doctrina del derecho natural	499
d) Ser y deber ser en óptica realista	503
e) Deber ser jurídico y deber ser moral	510
f) La captación del deber ser	514
48. El concepto de derecho	520
a) Las reducciones kelsenianas del concepto de derecho	520
b) El derecho ¿norma, facultad o cosa justa?	522
c) La coacción en el derecho	532
d) La estructura jerárquica del ordenamiento jurídico	536
e) Derecho y Estado	540
49. Derecho natural y derecho positivo	548
a) El fundamento de validez del derecho positivo....	549
b) Unidad entre el derecho natural y el derecho positivo: la unidad del derecho	553

c) El derecho natural en la ciencia del derecho...	560
d) El fundamento trascendente del derecho natural	566
EPILOGO	573
50. Balance crítico de la "Teoría Pura del derecho"...	573
BIBLIOGRAFIA	583

ABREVIATURAS

ARS	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
BMDC	Boletín Mexicano de Derecho Comparado
JDN	KELSEN, H., Justicia y Derecho Natural
OZOR	Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht
RSC	Revista de Ciencias Sociales (Valparaíso)
RIPH	Revue Internationale de Philosophie
RITD	Revue Internationale de la Théorie du Droit
RIFD	Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto
TP (1ª ed.al.)	KELSEN, H., Teoría Pura del derecho (1ª edición alemana)
TP (ed. fr.)	KELSEN, H., Teoría Pura del derecho (edición francesa)
TP (2ª ed.al.)	KELSEN, H., Teoría Pura del derecho (2ª edición alemana)
ZOR	Zeitschrift für öffentliches Recht