DIREITO, RAZÃO, DISCURSO - 2010 e 2015

ESTUDOS PARA A FILOSOFIA DO DIREITO

Terça-Feira, 13 de Outubro de 2020 17:11:53

Robert Alexy

DIREITO, RAZÃO, DISCURSO

Estudos para a filosofia do direito

LUÍS AFONSO HECK

Tradutor e Revisor

2ª EDIÇÃO
revista

livraria DO ADVOGADO editora

.

LIVRO - TRADUÇÃO

AUTOR: Robert Alexy

TRADUTOR/REVISOR: Luís Afonso Heck

PUBLICADO EM:

1ª ed. Porto Alegre: Livraria dos Advogados Editora, 2010, 224 páginas

2ª ed. revista, 2015, 224 páginas

DISPONÍVEL EM:

https://www.livrariadoadvogado.com.br/direito-razao-discurso-estudos-para-a-filosofia-do-direito-p30921/

Anexos: 11

ROBERT ALEXY

DIREITO, RAZÃO, DISCURSO

Estudos para a filosofia do direito

Tradução e Revisão

Luís Afonso Heck

2ª EDIÇÃO
revista

livraria DO ADVOGADO editora

Porto Alegre, 2015

Título original: Recht, Vernunft, Diskurs: Studien zur Rechtsphilosophie - 1. Auflage
Copyright © 1995 Suhrkamp Verlag Frankfurt am Main

A384d Alexy, Robert

Direito, razão, discurso: estudos para a filosofia do direito / Robert Alexy; trad. rev. Luís Afonso Heck. 2. ed. rev. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

224 p.; 23 cm.

ISBN 978-85-7348-956-9

1. Filosofia do direito. 2. Direito. 3. Lógica jurídica. I. Heck, Luís Afonso, trad. II. Título.

CDU – 340.12

Índices para catálogo sistemático:

Direito	34
Filosofia do direito	340.12
Lógica jurídica	340.132

(Bibliotecária responsável: Marta Roberto, CRB-10/652)

Robert Alexy, nascido em 1945, é professor para direito público e filosofia do direito na Christian-Albrechts-Universität, em Kiel. Outras publicações de livros: *Theorie der juristischen Argumentation*, 1978, 3. Aufl. 1996; *Theorie der Grundrechte*, 1985, 3. Aufl. 1996; *Begriff und Geltung des Rechts*, 1992, 4. Aufl. 2005.

Nota do tradutor

Robert Alexy nasceu em 9 de setembro de 1945, em Oldenburg. Após o exame final do ensino secundário, ele prestou serviço três anos no exército federal, o último ano, como segundo-tenente. No semestre de verão de 1968, ele iniciou o estudo da ciência do direito e da filosofia, na universidade Georg-August, em Göttingen. Na disciplina filosofia, ele estudou, sobretudo, com Günther Patzig.

Depois do primeiro exame estatal jurídico, no ano de 1973, ele trabalhou, até 1976, em sua dissertação "Teoria da argumentação jurídica". Ele foi, nisso, como já antes do exame, fomentado pela fundação de estudos do povo alemão. Em 1982, ele obteve por essa investigação, aparecida impressa pela primeira vez em 1978, o prêmio da classe histórico-filológica da academia da ciência, em Göttingen. Em 1976, ele iniciou o serviço de preparação jurídica, que ele concluiu com o segundo exame estatal jurídico, em 1978. Ele foi, a seguir, até 1984, assistente de Ralf Dreier na cátedra de teoria do direito geral, em Göttingen. Em 1984, ele habilitou-se na faculdade de direito, da universidade de Göttingen, para as disciplinas de direito público e filosofia do direito. O tema do seu escrito de habilitação diz: "Teoria dos direitos fundamentais".

Seguiram-se representações de cátedras em Regensburg e Kiel. Após recusa de um chamamento da universidade de Regensburg, ele, em 1986, aceitou o chamamento da universidade Christian-Albrechts, em Kiel. Em março de 1991, ele recusou um chamamento da universidade Karl-Franzens, em Graz (sucessão de Ota Weinberger). Em 1992, apareceu o livro "Conceito e validez do direito". De 1994-1998, ele foi presidente da seção alemã da associação internacional para filosofia do direito e filosofia social. Em 1997, ele recebeu um chamamento da universidade Georg-August, em Göttingen (sucessão de Ralf Dreier), que ele, em fevereiro de 1998, recusou. Ele é, desde 2002, membro ordinário da classe histórico-filológica da academia das ciências, em Göttingen.

A um agradecimento de coração eu estou obrigado, aqui, a Robert Alexy. Por um lado, pelas inúmeras vezes em que, sempre, atenciosa e amavelmente, auxiliou-me na solução das dificuldades que se apresentaram no decorrer da tradução; por outro, por ter-me acolhido durante uma semana, tanto na Christian-Albrechts-Universität, em Kiel, onde, entre outras coisas, foram resolvidas

questões, então ainda pendentes, relativas à tradução deste livro, como na Otto-Friedrich-Universität, em Bamberg, na qual, nos dias 23 e 24 de fevereiro, de 2006, teve lugar a conferência especializada internacional sob o título "Teoria dos direitos fundamentais".

Porto Alegre, outono de 2006.

Luís Afonso Heck
Prof. da UFRGS

Conteúdo

Prefácio 11
Prefácio para a edição brasileira 15

I. LÓGICA E INTERPRETAÇÃO

1. A análise lógica de decisões jurídicas 17
2. Fundamentação de normas e aplicação de normas 46
3. Interpretação jurídica 61

II. DISCURSO E DIREITO

4. A ideia de uma teoria procedimental da argumentação jurídica 77
5. Problemas da teoria do discurso 87
6. Teoria do discurso e direitos do homem 101
7. A teoria do discurso jurídico de Jürgen Habermas 128

III. DIREITOS E PRINCÍPIOS

8. Sobre o conceito do princípio de direito 137
9. Sistema jurídico e razão prática 162
10. Direitos individuais e bens coletivos 176
11. Direitos fundamentais como direitos subjetivos e como normas objetivas 199

Abreviaturas 219
Documentações de impressão 221
Registro de pessoas 222

Prefácio

Este volume contém onze trabalhos, de cerca de quinze anos, para três temas: para a interpretação jurídica, para a relação entre discurso e direito e para a estrutura dos direitos e princípios.

O começo forma uma tentativa, exposta em 1978, em München, em um congresso da sessão alemã da associação internacional para filosofia do direito e filosofia social, da análise lógica de uma decisão jurídica. Eu encontrei nessa investigação, de certo modo, como que espontaneamente, alguns traços fundamentais da teoria dos princípios. Já isso me parece uma justificante para a fecundidade da análise lógica no direito. No segundo artigo, trata-se da distinção entre a fundamentação e a aplicação de normas, à qual é conferida um significado fundamental por Klaus Günther e Jürgen Habermas. A ela devem corresponder duas formas de discurso completamente distintas: o discurso de fundamentação e o discurso de aplicação. Cada um irá aprovar a ambos os autores nisto, que fundamentações de normas e aplicações de normas deixam distinguir-se. Duvidoso é somente se a essa distinção cabe o significado essencial sustentado. Eu tento expor que isso não é o caso. Meu argumento principal é que cada discurso de aplicação abarca um discurso de fundamentação. Isso vale, em todo o caso, então, quando se persevera em uma prática de decisão universalista. Abandoná-la, significaria renunciar a uma das exigências mais importantes da racionalidade prática. Com isso, simultaneamente, está dito que a distinção entre a fundamentação e a aplicação de uma norma pode contribuir somente pouco para o problema, no estado constitucional democrático tão central, da delimitação das competências do legislativo daquelas do poder judicial. O terceiro trabalho do primeiro título, o artigo "interpretação jurídica", prossegue minhas reflexões antigas a esse tema. São distinguidos três tipos do círculo hermenêutico, aos quais correspondem três postulados de racionalidade, essenciais para a teoria da argumentação jurídica, ou seja, o da reflexão, o da coerência e o da completitude. Novo também é a divisão dos argumentos jurídicos em somente quatro categorias, e precisamente, em argumentos linguísticos, genéticos, sistemáticos e práticos gerais. A divisão, proposta por mim, em 1978, na "teoria da argumentação jurídica", com isso, não é declarada como falsa. Classificações são uma questão de conformidade com a finalidade. A nova divisão tem a vantagem da simplicidade. Ela abre, além disso,

a possibilidade de tratar amplamente uma das ideias mais profundas da doutrina da interpretação jurídica, a ideia da coerência, sob um ponto de vista, o da argumentação sistemática.

Os estudos para a relação entre discurso e direito iniciam com uma exposição, feita em 1979, em Helsinki, na qual eu tento, pela primeira vez, aplicar a teoria do discurso não só à teoria da argumentação jurídica, mas, mais além, no fundo, ampliar a uma teoria do direito. A teoria do discurso do direito proposta enlaça quatro procedimentos: o do discurso prático geral, o da criação do direito estatal, o da argumentação jurídica e o do processo judicial. Somente em uma tal união do institucional com o não institucional pode razão prática tornar-se real. O artigo "problemas da teoria do discurso" aprofunda isso. Trata-se, nele, sobretudo, da relação entre o discurso e a verdade ou correção. Em discursos reais pode, em princípio, ser obtida somente uma correção relativa. Contudo, a ideia da correção absoluta não deve ser abandonada. Os participantes de um discurso prático real devem, independente disto, se sempre existe uma resposta unicamente correta, promover a pretensão, que sua resposta é a unicamente correta, se suas sustentações e fundamentações devem ser convenientes. A correção absoluta tem, com isso, o caráter de uma ideia regulativa necessária. A ela corresponde a ideia do discurso ideal. O tratado, "teoria do discurso e direitos do homem", eu escrevi, especialmente, para este volume. Trata-se, nele, da questão se os direitos do homem deixam fundamentar-se com auxílio da teoria do discurso. Eu sustento que isso é o caso. Minha fundamentação teórico-discursiva dos direitos do homem compõe-se de dois passos. Em um primeiro passo, eu tento fundamentar as regras do discurso, em um segundo, a seguir, sobre sua base, os direitos do homem. A fundamentação das regras do discurso descansa sobre três colunas: um argumento transcendental, um argumento que direciona para a maximização da utilidade e uma tese antropológica. Nessa fundamentação fundem-se linhas kantianas e hobbesianas. A tese antropológica também pode ser interpretada aristotelicamente. Um problema principal da fundamentação teórico-discursiva dos direitos do homem consiste nisto, que as regras do discurso somente são regras para o discurso. Delas ainda não resultam imediatamente nenhumas regras para a atuação, portanto, ainda nenhuns direitos do homem. Para fundamentá-los é necessário, por conseguinte, um segundo passo. Nele, eu tento, com auxílio de três argumentos, das regras do discurso chegar aos direitos do homem. Nesses argumentos trata-se da autonomia, do consenso e da democracia. O último artigo do título sobre a relação entre discurso e direito ocupa-se com algumas teses de Jürgen Habermas sobre o discurso jurídico do seu livro, publicado em 1992, "faticidade e validade". Eu tento expor que as objeções de Habermas contra a teoria dos princípios e a tese do caso especial são infundadas.

No terceiro título, trata-se da estrutura dos direitos e princípios. Também aqui está, no início, um trabalho mais antigo, o artigo, publicado em 1979, "para o conceito do princípio de direito". Nele, eu discuto, em disputa com a distinção feita por Ronald Dworkin, a delimitação de regras e princípios. O resultado é a

classificação dos princípios como mandamentos de otimização e a caracterização do dever, por eles expresso, como "dever ideal". Segue minha conferência inaugural de Kiel, do ano de 1987, na qual eu tento unir a teoria dos princípios com a teoria do discurso para uma teoria do estado constitucional democrático, que eu designo como "constitucionalista". No artigo "direitos individuais e bens coletivos" trata-se, primeiro, de uma análise conceitual e, depois, de uma normativa dessa dicotomia, empregada, tão frequentemente, sem qualquer determinação circunstanciada. Eu esforço-me para mostrar que existem possibilidades distintas de reduzir um ao outro conceitualmente. Contra tais reduções falam, contudo, fundamentos normativos. Em todo sistema normativo, suscetível de justificação, deve ter tanto direitos individuais como bens coletivos com força própria. Nisso, a relação entre ambos deve ser determinada por uma primazia-prima facie em favor dos direitos individuais. A conclusão do volume forma um artigo sobre os direitos fundamentais como direitos subjetivos e como normas objetivas. A análise da estrutura dos direitos e princípios conduz, aqui, imediatamente na dogmática dos direitos fundamentais. Minha tese nuclear para a relação entre a dimensão subjetiva e a objetiva dos direitos fundamentais é a tese da subjetivação. Ela indica que a cada dever jurídico-fundamental vinculativo do estado correspondem, em princípio, direitos fundamentais em forma de direitos públicos subjetivos.

Os onze artigos, aqui reunidos, distinguem-se por seus objetos e tipo de apresentação. O que os liga são o método analítico e as ideias liberais da autonomia e da universalidade. Se a minha presunção é exata, que entre aquele método e estas ideias existe uma relação mais estreita, poderia pensar-se nisto, de falar de um "liberalismo analítico".

Os artigos deste volume foram favorecidos por sugestões e crítica de vários lados. Para isso eu agradeço. Eu devo agradecer, ademais, a senhora Heinke Dietmair por seu cuidado na organização da maioria dos manuscritos, assim como a Stefanie Borchardt, Madis Ernits, Nicola Fenner, Petra Grommeck, Antje Hentschel e Birgit Staenke pela assistência na leitura das correções.

Kiel, em setembro de 1994

Robert Alexy

Prefácio para a edição brasileira

Existem, sem dúvida, muitas diferenças entre os sistemas jurídicos deste mundo. Em contrapartida, porém, as comunidades não podem ser ignoradas. Essas intensificam-se nesta medida, na qual os sistemas jurídicos distintos compartilham os ideais dos direitos do homem e da democracia. Sobre essa base torna-se possível uma ciência do direito universal, que é capaz de prestar contribuições para uma globalização da razão prática.

Diante desse fundo é, para mim, uma alegria particular que este volume, publicado em alemão, pela primeira vez, em 1995, agora, aparece em português. Meu agradecimento de coração vale para o meu respeitado colega Luís Afonso Heck, que tomou a si o grande esforço da tradução. De bom grado eu recordo-me das conversações que nós conduzimos na marcha da tradução. Eu estou muito contente por tê-lo encontrado como tradutor deste volume.

Kiel, abril 2006

Robert Alexy

As contribuições deste volume unem a ideia, que entre o direito, a razão e o discurso existe uma conexão interior. Razão carece, para tornar-se prática em uma sociedade, da forma do direito e somente um sistema jurídico concebido discursivamente pode ser razoável. A forma mais significativa de um tal sistema jurídico é o estado constitucional democrático. Os artigos aqui reunidos entendem-se como pedras de construção para uma teoria do seu direito.

livraria DO ADVOGADO editora

Rua Riachuelo, 1338
90010-273 - Porto Alegre - RS
Fone/Fax: 0800-51-7522
editora@livrariadoadvogado.com.br

Visite nosso *site*
www.doadvogado.com.br

ISBN 978-85-7348-649-0
9 788573 486490

AUTORES VINCULADOS

MARCADORES