

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS
Faculdade de Letras
Curso de Especialização em Linguagem Jurídica

Marcio Renan Hamel

**A TEORIA DISCURSIVA DO DIREITO ENTRE HABERMAS E ALEXY:
sobre a especificidade do discurso jurídico enquanto discurso prático geral**

Belo Horizonte
2026

Marcio Renan Hamel

**A TEORIA DISCURSIVA DO DIREITO ENTRE HABERMAS E ALEXY:
sobre a especificidade do discurso jurídico enquanto discurso prático geral**

Artigo apresentado ao Curso de Especialização em Linguagem Jurídica – LINJUR da Faculdade de Letras da Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG, como requisito parcial para a obtenção do grau de Especialista em Linguagem Jurídica.

Orientador: Dr. Lucas Willian Oliveira Marciano

Belo Horizonte
2026



UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS

ATA

FALE - SECRETARIA GERAL

ATA DA DEFESA DE TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Nome do(a) aluno(a): MARCIO RENAN HAMEL

Matrícula: 2024699574

Às 10:30 horas do dia 13 de dezembro de 2025, reuniu-se, na Faculdade de Letras da UFMG, a Comissão Examinadora indicada pela Coordenação do Curso de Especialização em Linguagem Jurídica, para avaliar, em exame final, o trabalho intitulado "A teoria discursiva do Direito entre Habermas e Alexy: sobre a especificidade do discurso jurídico enquanto discurso prático geral", como requisito final para obtenção do Grau de Especialista em Linguagem Jurídica. Abrindo a sessão, a Comissão Examinadora, após dar conhecimento aos presentes do teor das Normas Regulamentares do Trabalho Final, passou a palavra ao candidato para apresentação de seu trabalho. Seguiu-se a arguição pelos examinadores com a respectiva defesa do candidato. Em seguida, a Comissão se reuniu, sem a presença do candidato e do público, para julgamento e expedição do resultado final. Foram atribuídas as seguintes indicações:

Profa. Monique Vieira Miranda indicou a aprovação do candidato

Profa. Thalita Nogueira Dias indicou a aprovação do candidato

Pelas indicações, o candidato foi aprovado.

Nota: 90,00

O resultado final foi comunicado publicamente ao candidato pela banca. Nada mais havendo a tratar, a banca encerrou a sessão, da qual foi lavrada a presente ATA, que será assinada por todos os membros participantes da Comissão Examinadora.

O trabalho atende aos requisitos do Curso de Especialização em Linguagem Jurídica.



Documento assinado eletronicamente por **Monique Vieira Miranda, Usuária Externa**, em 22/12/2025, às 13:42, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 5º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



Documento assinado eletronicamente por **Thalita Nogueira Dias, Usuário Externo**, em 05/01/2026, às 20:01, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 5º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.ufmg.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **4845899** e o código CRC **92B4F533**.

RESUMO

A presente pesquisa investiga a tese central de Alexy em sua *Teoria Discursiva do Direito* e busca localizar aí a crítica de Habermas quanto à ideia do direito enquanto discurso prático geral. A base teórica e, portanto, argumentativa se dá a partir do importante debate teórico ocorrido entre Habermas e Alexy no que diz respeito às suas versões da *Teoria Discursiva do Direito*, considerando a crítica oposta por Habermas no sentido de que o direito não pode ser visto como um caso especial do discurso prático geral. Nesse sentido, a presente investigação traça um paralelo entre duas concepções, as quais encontram assento dentro da filosofia da linguagem e, de maneira mais específica, na pragmática universal. O artigo apresenta três seções, sendo a primeira seção sobre a *Teoria Discursiva do Direito* de Habermas, a segunda seção trata a *Teoria Discursiva do Direito* de Alexy e, a terceira seção, por sua vez, aborda a tese de Alexy do discurso jurídico como um caso especial do discurso prático geral e as críticas de Habermas a essa possibilidade.

Palavras-chave: Alexy. Discurso prático geral. Habermas. Teoria Discursiva do Direito.

ABSTRACT

This research investigates Alexy's central thesis in his Discursive Theory of Law and seeks to locate within it Habermas's critique of the idea of law as general practical discourse. The theoretical and therefore argumentative basis stems from the important theoretical debate between Habermas and Alexy regarding their versions of the Discursive Theory of Law, considering Habermas's opposing critique that law cannot be seen as a special case of general practical discourse. In this sense, this investigation draws a parallel between two conceptions, both rooted in the philosophy of language and, more specifically, in universal pragmatics. The article presents three sections: the first on Habermas's Discursive Theory of Law, the second on Alexy's Discursive Theory of Law, and the third addressing Alexy's thesis of legal discourse as a special case of general practical discourse and Habermas's critiques of this possibility.

Keywords: Alexy. General Practical Discourse. Habermas. Discursive Theory of Law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 A TEORIA DISCURSIVA DO DIREITO DE HABERMAS.....	9
3 A TEORIA DISCURSIVA DO DIREITO DE ALEXY	13
4 O DISCURSO JURÍDICO COMO CASO ESPECIAL DO DISCURSO PRÁTICO GERAL	15
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	20
6 REFERÊNCIAS.....	21

1 INTRODUÇÃO

A *Teoria Discursiva do Direito*, desenvolvida a partir da Teoria Consensual da Verdade, ambas resultantes dos estudos do filósofo alemão Jürgen Habermas (2003b; 2019), como uma teoria pragmática do direito, onde Habermas traz a (re)discussão acerca do papel da Constituição dentro do Estado Democrático de Direito, da democracia e sua importância também na esfera jurídica, é o marco teórico da presente pesquisa. Em *Direito e democracia* (2003) também estão presentes tanto uma concepção acerca do direito moderno quanto de uma teoria do direito. Tendo como eixo central a *Teoria Discursiva do Direito* de Habermas, a presente pesquisa analisa a defesa do jurista e filósofo, também alemão, Robert Alexy, do discurso jurídico como discurso prático geral, considerando-se que Alexy também desenvolve uma *Teoria Discursiva do Direito*, a partir dos trabalhos de Habermas.

A concepção habermasiana oferece uma nova proposta, na medida em que, juntamente com a virada linguística, rompe com o paradigma da filosofia da consciência, também entendido como filosofia do sujeito, em que a verdade a respeito de um determinado juízo dependia da certeza do sujeito de que sua representação correspondia ao objeto, ao passo que; “no novo paradigma o papel do sujeito está na comunicação mediada por argumentos”.

Nesse sentido, não se fará uma verificação das proposições normativas, mas tão-somente uma averiguação das razões que as sustentam, o que nunca pode ser feito de forma definitiva ou absoluta. De fundamental importância nesse sentido será a análise do significado das expressões linguísticas, o que se fará por uma análise pragmática da linguagem, onde Habermas demonstra como a tensão entre facticidade e validade, inerente à linguagem, é conectada com a integração de indivíduos socializados comunicativamente. Com isso, surge a questão, da integração social, que, também de acordo com o filósofo, caracteriza-se pelo engate das diversas perspectivas de ação de modo que tais perspectivas possam ser resumidas em ações comuns. A linguagem será, assim, fonte da integração social, por meio do entendimento comunicativo.

A fundamentação dos direitos ou do próprio sistema de direitos de acordo com a matriz habermasiana terá, necessariamente, como caminho, a teoria do discurso. A partir de então, Habermas (2003b) trabalha com dois princípios: o princípio do discurso e o princípio da democracia, a fim de fundamentar o sistema de direitos garantindo a autonomia privada e

pública aos cidadãos. Tal sistema deve complementar os chamados direitos fundamentais que os cidadãos são obrigados a se atribuir mutuamente, passando a regular sua convivência com os meios legítimos do direito positivo.

Ao passo que **as forças ilocucionárias das ações de fala assumem um papel coordenador na ação**, Habermas (2019) explica que a própria **linguagem passa a ser explorada como fonte primária da integração social**. Habermas irá transformar os atos locucionários em “pretensões de validade”¹. A linguagem possui um *telos*, ou seja, a busca de um entendimento entre pessoas. Seu objetivo é analisar a validade e a legitimidade do direito posto pelo Estado, isto é, busca vislumbrar o grau de legitimação existente no direito positivo de elaboração legislativa e, conseqüentemente, a influência auferida do cidadão comum junto ao processo legislativo e à própria norma.

Por outro lado, o também filósofo e jurista alemão Robert Alexy (2019), desenvolve uma *Teoria Discursiva do Direito* absorvendo parte da teoria de Habermas. Alexy desenvolve a tese do discurso jurídico como um discurso prático geral, o qual tem pretensão de correção e diz respeito às questões práticas, com o que Habermas não concorda. Para Alexy, o discurso prático geral não se vincula ao direito válido, enquanto que o discurso jurídico se vincula ao direito válido a partir de três dimensões distintas, quais sejam: a) à lei; b) à dogmática jurídica; e, c) às normas processuais.

Com isso, Alexy defende a ideia de que na argumentação jurídica os atores se vinculam a argumentos válidos, sendo aquela um caso especial da argumentação prática geral. Ao contrário de Habermas, Alexy considera a situação ideal de fala como uma ideia reguladora, trabalhando aí, com a força do melhor argumento.

Dessa forma, a presente pesquisa busca averiguar a relação entre Habermas e Alexy no que diz respeito à teoria discursiva do direito e, verificar em que sentido se dá a crítica de Habermas a Alexy, em relação a não concordância de entender o discurso jurídico enquanto discurso prático geral. Nesse aspecto, a principal crítica de Habermas, dá-se quanto à relação entre direito e moral.

¹ Na leitura de Manfredo Araújo de Oliveira, “Habermas apresenta a *teoria consensual da verdade*. De acordo com ela, só posso atribuir um predicado a um objeto quando qualquer outro, que pudesse dialogar comigo, também o pudesse aplicar. Portanto, para distinguir sentenças verdadeiras e falsas é necessária a referência ao *juízo dos outros*, a saber, ao julgamento de todos os outros com os quais eu poderia dialogar. A condição de verdade das sentenças é o acordo potencial de todos os outros. Faticamente, contudo, só posso controlar minhas afirmações por meio do acordo de muitas pessoas, que devem ser competentes para fazer o julgamento” (Oliveira, 2006, p. 310).

Para tal empreendimento, a análise se dará com base nas obras *Direito e democracia: entre facticidade e validade* (2009), *Consciência moral e agir comunicativo* (2019), de Habermas; bem como, nas obras, *Teoria discursiva do direito e Teoria da argumentação Jurídica* (2009), de Alexy, além de literatura secundária com vistas à melhor compreensão das teorias em questão e da discussão ora proposta à investigação.

Por fim, o procedimento metodológico de tal análise caracteriza-se pelos seguintes momentos: análise e esclarecimento de conceitos; identificação da ideia-chave; identificação de teses, hipóteses e argumentos; identificação de problemas e inconsistências argumentativas; tentativa de resumo e reconstrução pessoal do texto; o método de investigação adotado é o hermenêutico-fenomenológico, no qual a categoria epistemológica fundamental é a compreensão. A técnica de pesquisa utilizada é a bibliográfica, que além dos textos principais dos dois filósofos, conta com o auxílio de literatura secundária.

2 A TEORIA DISCURSIVA DO DIREITO DE HABERMAS

Jürgen Habermas, por meio da categoria procedimental discursiva, busca fundamentar racionalmente o Direito, podendo-se falar, então, com propriedade, em uma teoria discursiva do direito. Habermas justifica que a legitimação de um ordenamento político se refere, tão-somente, a um modelo de Estado Constitucional Democrático, sendo que a sugestão ofertada pelo filósofo alemão em sua obra *Direito e democracia* passa pela reconstrução da relação interna entre democracia e direitos humanos.

Na teoria do agir comunicativo de Habermas, as forças ilocucionárias das ações de fala assumem um papel de coordenação na ação, em que a linguagem passa a ser explorada como fonte primária da integração social, de maneira que:

é nisso que consiste o “agir comunicativo”. Nesse caso os atores, na qualidade de falantes e ouvintes, tentam negociar interpretações comuns da situação e harmonizar entre si os seus respectivos planos através de processos de entendimento, portanto pelo caminho de uma busca incondicionada de fins ilocucionários (Habermas, 2003b, v. I., p. 36).

Habermas transforma os atos ilocucionários² em “pretensões de validade”. A linguagem possui um *telos*, ou seja, a busca de um entendimento entre pessoas. Seu objetivo é analisar a validade e a legitimidade do direito posto pelo Estado, isto é, busca vislumbrar o grau de legitimação existente no direito positivo de elaboração legislativa e, conseqüentemente, a influência do cidadão junto ao processo legislativo e à elaboração da norma jurídica.

Em *Consciência moral e agir comunicativo*, está presente a formulação de um princípio da universalização (U), que orienta o próprio discurso e, segundo o qual, uma norma controversa só pode ser considerada válida se encontrar assentimento de todos os concernidos. Dessa maneira, o princípio fica assim estabelecido: “São válidas as normas de ação às quais todos os possíveis atingidos poderiam dar o seu assentimento, na qualidade de participantes de discursos racionais” (Habermas, v.l., 2003a, p. 142)³. Por consequência, a institucionalização do Direito no princípio discursivo se encontra da seguinte maneira: “[...] somente podem pretender validade legítima as leis jurídicas capazes de encontrar o assentimento de todos os parceiros do direito, num processo jurídico de normatização discursiva” (Habermas, v.l., 2003b, p. 145). Assim, quando o princípio discursivo toma a forma jurídica, nasce o princípio democrático (D).

Dessa forma, o direito positivo só exige comportamentos legais, mas precisa, segundo Habermas, ser legítimo, e uma ordem jurídica é legítima quando assegura por igual a

² Conforme esclarece Habermas, se não pudéssemos referir-nos ao modelo da fala, não teríamos condições de analisar, nem de maneira preliminar, o que significa o entendimento de dois sujeitos. Tais distinções, Habermas busca na teoria dos atos de fala de John L. Austin: “É sabido que Austin distingue atos locucionários, ilocucionários e perlocucionários. Locucionário ele denomina o teor de sentenças enunciativas (“p”) ou de sentenças enunciativas nominalizadas (“que p”). Com *atos locucionários* o falante expressa estados de coisas; diz algo. Com *atos ilocucionários* o falante executa uma ação ao dizer algo. O papel ilocucionário fixa o modus de uma sentença (“M p”) empregada como asserção, promessa, comando, confissão etc. (...) Com *atos perlocucionários*, enfim, o falante almeja desencadear um efeito no ouvinte. Ao executar uma ação de fala, realiza algo no mundo. Os três atos que Austin distingue podem ser caracterizados, portanto, com as seguintes palavras-chave: dizer *algo*; agir *enquanto* se diz algo; realizar algo *por meio* de se estar agindo enquanto se diz algo” (Habermas, 2009, p. 500-501).

³ Nesse aspecto, Habermas trabalha a ideia de discurso a partir de um conceito de agir orientado para o entendimento, onde há um pano de fundo do saber implícito que ingressa de forma oculta nos processos cooperativos de interpretação: “O agir comunicativo ocorre no interior do mundo da vida que continua despercebido para os participantes da comunicação. O mundo da vida só se torna presente para esses participantes sob a forma pré-reflexiva de assunções de fundo bastante óbvias e de habilidades dominadas de modo ingênuo. Se há um ponto de convergência entre as pesquisas sociolinguísticas, etnolinguísticas e psicolinguísticas empreendidas nas últimas décadas, ele reside no conhecimento (já demonstrado de diversas formas) de que o saber de fundo e o saber acerca do contexto, ambos coletivos e partilhados por falantes e ouvintes, determinam em grande medida a interpretação de suas enunciações explícitas” (Habermas, 2009, p. 577-578).

autonomia de todos os cidadãos. Por essas razões, Habermas entende que “[...] o princípio da soberania dos povos exige, ao inverso, o respeito a direitos fundamentais sem os quais simplesmente não pode haver um direito legítimo: em primeira linha o direito à liberdade de ações subjetivas iguais [...]” (Habermas, 2002, p. 243).

Daí, portanto, que somente podem reclamar validade as normas que encontrarem (ou possam encontrar) o assentimento de todos os concernidos enquanto participantes de um discurso prático. Habermas entende que o direito moderno não pode satisfazer tão-somente as exigências funcionais de uma sociedade complexa, quando, necessariamente, deve levar em conta as condições precárias de uma integração social, o que deve ser feito pelo entendimento dos sujeitos que agem comunicativamente.

A intenção de Habermas é de abandonar o paradigma de uma filosofia da consciência, a qual é regida pela razão prática, e assumir uma filosofia da linguagem, pautada pela intersubjetividade. A constituição de uma comunidade jurídica autônoma requer o abandono, em tempos chamados pós-metafísicos, de uma razão prática, quando também,

requer que se aponte para uma comunidade que tem, no entendimento, sua realização. Isso é o que faz Habermas elaborar uma Filosofia do Direito que, pelo agir comunicativo, proporcionará uma guinada sobre a concepção tradicional (e a sua própria) no que diz respeito à constituição da relação entre Direito e Moral. Essa guinada lhe possibilitará uma revisão geral dos fundamentos do Direito e das bases que constituem o moderno Estado de Direito (Moreira, 2004, p. 133).

A fundamentação do direito se dá a partir de um arranjo comunicativo, posto que os discursos constituem o lugar no qual se pode formar uma vontade racional, onde participantes de discursos racionais, os “*parceiros do direito*” (Habermas, 2003b, v. I., p. 227), na expressão habermasiana, devem poder examinar se uma norma controvertida encontra ou poderia encontrar o assentimento de todos aqueles possíveis atingidos pela mesma.

Resulta de um tal *arranjo comunicativo* o que Habermas chama nexos internos entre soberania popular e direitos humanos, quando formas de comunicação possibilitam realizar uma legislação política autônoma, podendo ser institucionalizada politicamente. Por meio da Teoria do Discurso, os destinatários de seus direitos poderão, também, agora, ser os seus autores, de forma simultânea. Para isso, os direitos humanos possuem um importante papel, pois a sua substância “insere-se, então, nas condições formais para a institucionalização

jurídica desse tipo de formação discursiva da opinião e da vontade, na qual a soberania do povo assume figura jurídica” (Habermas, 2003b, v. I., p. 139).

Habermas defende, então, uma situação ideal de fala da qual surge a possibilidade de se alcançar o consenso, razão pela qual a democracia assume uma função normativa em Habermas. “A sociedade e o indivíduo não se constituem mutuamente pela subjetividade ou pela objetividade, mas pela intersubjetividade” (Galuppo, 2002, p. 153). Ao efetivar uma complementação entre direito e moral, Habermas irá restringir o campo da moralidade às condições e pressupostos da deliberação democrática, que, de acordo com Vallespín, é sobre tais restrições procedimentais que se desenvolvem os processos de discussão pública:

Los procesos de deliberación democrática por él propugnados responden a la convicción de que en la política se combinan y entrelazan las tres dimensiones de la razón práctica: la dimensión moral, preocupada por la resolución equitativa e imparcial de conflictos interpersonales, que aspira a un reconocimiento universal de lo prescrito; la ética, ocupada de la interpretación de valores culturales y de identidades y, por tanto, condicionada en su fuerza prescriptiva por una evaluación contextual; y, por fin, la pragmática, dirigida a la satisfacción instrumental de fines y generalmente marcada por la negociación y el compromiso siendo aquí la eficacia su principio rector (Vallespín, 1997, p. 212-213)⁴.

A fundamentação dos direitos ou do próprio sistema de direitos de acordo com a tese habermasiana terá, necessariamente, como caminho, a teoria do discurso. A partir de então, Habermas trabalha com dois princípios: o princípio do discurso e o princípio da democracia, a fim de fundamentar o sistema de direitos garantindo a autonomia privada e pública aos cidadãos⁵. Tal sistema deve complementar os chamados direitos fundamentais em que os

⁴ “Os processos de deliberação democrática que ele defendia derivam da convicção de que a política combina e entrelaça as três dimensões da razão prática: a dimensão moral, que se ocupa da resolução equitativa e imparcial dos conflitos interpessoais, a qual aspira ao reconhecimento universal do que é prescrito; a dimensão ética, que se ocupa da interpretação dos valores e identidades culturais e, portanto, tem sua força prescriptiva condicionada por uma avaliação contextual; e, finalmente, a dimensão pragmática, voltada para a satisfação instrumental de fins e geralmente marcada pela negociação e pelo compromisso, tendo a eficácia como princípio orientador”. Tradução livre.

⁵ “Habermas pretende dar conta de legitimidade do direito a partir de uma perspectiva discursiva, o que remete ao conceito de racionalidade comunicativa. Tal conceito é apresentado na obra Teoria da ação comunicativa e 1980. [...] Habermas reconstrói tal conceito a partir dos desdobramentos da própria filosofia da linguagem, passando vertentes como a do segundo Wittgenstein, bem como a filosofia da linguagem ordinária de Austin e Searle” (Dutra, 2005, p.190).

cidadãos são obrigados a se atribuir mutuamente, passando a regular sua convivência com os meios legítimos do direito positivo.

3 A TEORIA DISCURSIVA DO DIREITO DE ALEXY

Inicialmente, convém salientar que as duas questões fundamentais da filosofia do direito são o conceito⁶ e a aplicação do direito. Nesse sentido, o filósofo e jurista alemão entende que algumas teorias filosóficas sobre o direito se concentram na questão do conceito, não abordando a sua aplicação, como é o caso da teoria de Kant e da teoria de Hart. Já outras teorias, contrariamente, concentram-se nos problemas referentes à aplicação do direito, sem desenvolver um estudo sobre o que é o direito, como é o caso da teoria de Dworkin (Trivisonno, 2019, p. 01). No entanto, as duas questões estão intimamente ligadas, sendo que a aplicação do direito depende do modo como se encara a aplicação do direito. Aquelas teorias que se dedicam às duas questões são denominadas de teorias abrangentes. Esse é o caso da teoria do direito de Robert Alexy.

Alexy também desenvolve uma teoria discursiva do direito e o faz a partir da teoria discursiva do direito de Habermas, que, por sua vez, a desenvolve considerando a teoria dos atos de fala e a sua teoria consensual da verdade⁷. Nesse sentido, Alexy entende **o discurso jurídico como um caso especial do discurso prático geral**, com o que Habermas não concorda, de forma que o discurso prático geral não se vincula ao direito válido. Reside aí, uma diferença importante dentro de duas concepções muito próximas, mas que se distinguem entre os dois pensadores alemães, marcando não só uma distinção dentro da própria teoria discursiva do direito, mas, também, uma disputa em família.

De acordo com Alexy, “as regras do discurso racional se referem não só, como as regras da lógica, a enunciados, mas também, além disso, ao comportamento do falante. Nessa medida, elas podem ser denominadas regras pragmáticas” (2019, p. 37). Alexy busca

⁶ Segundo aponta Alexy: “O principal problema na polêmica do conceito de direito é a relação entre direito e moral. Apesar de uma discussão de mais de dois mil anos, duas posições fundamentais continuam se contrapondo: a positivista e a não positivista” (Alexy, 2009, p. 03).

⁷ Conforme aponta Paulo Antônio de Menezes Albuquerque: “O conceito de discurso prático de Alexy compreende assim uma atividade racional de fundamentação de preceitos normativos em relação a questões práticas, na qual podem participar uma quantidade ilimitada de indivíduos. (...) O próprio discurso é um processo de trabalhar as convicções de fato disponíveis; daí que toda convicção relevante seria passível de mudança, ditada pela argumentação racional” (Albuquerque, 2006, p. 33).

fundamentar racionalmente os juízos práticos ou morais em geral com a teoria do discurso. Para isso, ele procura fugir de dois extremos: de um lado, as posições subjetivistas, relativistas, divisionistas ou irracionistas; de outro, as objetivistas, absolutistas ou racionalistas. Assim, acaba aderindo a uma teoria moral procedimental, como é a teoria do discurso, que formula regras ou condições da argumentação ou decisão prática racional. Nesse sentido, Alexy comenta acerca da fundamentação no nível pragmático:

Segundo Habermas, a verdade “é uma pretensão de validade que anexamos aos atos de fala constatativos. Uma proposição é verdadeira se está justificada a pretensão de validade dos atos de fala com que afirmamos qualquer proposição mediante o uso de enunciados”. A fundamentação de uma proposição, portanto, não deve depender da verdade da proposição, como se supunha tradicionalmente, porém, ao contrário, a verdade da proposição depende da fundamentação da proposição. **O conceito de verdade é, se se quer, transferido do nível da semântica para o nível da pragmática** (Alexy, 2023, p. 100).

Alexy entende que os sistemas de linguagem e os sistemas de conceitos não pode ser suscetíveis de verdade, uma vez que a verdade só pode ser estabelecida em relação às proposições ou à argumentação apresentada para sua fundamentação. Em relação à teoria de Habermas, aduz que embora descreva um belo ideal, serve pouco tanto na prática da argumentação moral cotidiana, como na das ciências normativas como a Ciência do Direito. No entanto, Alexy diz que tudo isso precisa ser discutido, pois, por um lado, da teoria de Habermas podem-se extrair regras ulteriores de argumentação prática e, de outro lado, esta teoria não só carece de complementação, mas pode ser complementada (Alexy, 2023, p. 122).

A teoria do discurso, no modelo concebido por Alexy, trata “uma norma como correta quando ela pode ser o resultado de um determinado procedimento, o procedimento do discurso racional” (Alexy, 2019, p. 70). O modelo procedimental apresentado por Alexy se constitui de quatro níveis: a) primeiro nível: encontra-se o procedimento do discurso prático, que de agora em diante será denominado “discurso prático geral”; b) segundo nível: encontra-se o procedimento de produção estatal do direito; c) terceiro nível: está o procedimento da argumentação jurídica ou do discurso jurídico; d) quarto nível: contém o procedimento do processo judicial (Alexy, 2019, p. 79).

Nesta perspectiva, o discurso jurídico se distingue do discurso prático geral através de seus vínculos, nele não se questionando qual é a solução absolutamente racional, mas qual é a solução mais racional no sistema jurídico. Nesse sentido, a solução mais racional que pode ser fundamentada da melhor maneira, está ligada às normas jurídicas válidas, os precedentes e a dogmática elaborada pela ciência do direito. De acordo com Alexy:

Esses três fatores vinculantes, a lei, os precedentes e a dogmática, na verdade estipulam muito, mas também deixam muitas coisas em aberto, o que constitui uma das várias explicações para o enorme número de questões jurídicas polêmicas. Nesses casos trata-se sempre, no final das contas, daquilo que é comandado, proibido ou permitido, ou seja, de questões práticas. Quando não se pode encontrar uma resposta para essas questões somente com a ajuda do instrumentário especificamente jurídico, resta somente o retorno ao discurso prático geral (Alexy, 2019, p. 81).

Em que pese Alexy nunca tenha sido suficientemente claro na explicitação do conceito de discurso prático geral, é esse conceito uma das principais linhas diferenciadoras entre ele e Habermas, constituindo-se num dos principais fundamentos da tese do caso especial. Ademais, potencial insuficiência do instrumentário especificamente jurídico constitui uma razão a favor da tese de que o discurso jurídico é um caso especial do discurso prático geral caracterizado por determinadas vinculações.

A ideia de discurso prático geral ganhou importância na tese de Alexy ao surgir como resposta à crítica de Habermas, que afirmava não ser possível o discurso jurídico ser um caso especial do discurso prático moral, já que o discurso moral, no sentido de Habermas, se refere à universalização e somente à universalização de normas, enquanto o discurso jurídico precisa se manter aberto a argumentos de outras procedências, tais como argumentos pragmáticos, éticos e morais.

4 O DISCURSO JURÍDICO COMO CASO ESPECIAL DO DISCURSO PRÁTICO GERAL

Alexy defende a tese de que o discurso jurídico é um caso especial do discurso prático geral. Em sua tese, a teoria do discurso jurídico compreende um conjunto de problemas que vão do problema do conhecimento prático, passando pelo sistema jurídico e chegam à teoria

da democracia. Entre esses problemas, a teoria da argumentação jurídica é a mais próxima da prática jurídica, o que possibilita de maneira sólida a ideia abrangente da racionalidade discursiva no direito (2019, p. 83).

Segundo Alexy, a tese do caso especial alega que o discurso jurídico é um caso especial do discurso prático geral, baseado em três razões:

A primeira é que, no final de contas, a discussão jurídica, assim como a argumentação prática geral, diz respeito àquilo que é comandado, proibido ou permitido, ou seja, questões práticas. A segunda razão é que uma pretensão de correção é levantada tanto pelo discurso jurídico quanto pelo discurso prático geral. Esses dois tipos de argumentação são, portanto, *discursos*. A terceira razão afirma que a argumentação jurídica é uma questão de um caso *especial* porque a pretensão de correção do discurso jurídico é diferente daquela do discurso prático geral (Alexy, 2019, p. 84-85).

Ao lado da tese do discurso jurídico como caso especial do discurso prático geral, Alexy defende a presença da pretensão de correção. Nos discursos jurídicos a pretensão de correção se distingue da pretensão do discurso prático geral, pois não se pretende que o enunciado jurídico normativo afirmado, seja só racional, mas ao mesmo tempo, que no contexto de um ordenamento jurídico possa ser racionalmente fundamentado (2023, p. 190). “No discurso jurídico, assim como no discurso prático geral, não é admissível afirmar algo e depois se negar a fundamentá-lo, sem indicar razões para isso” (Alexy, 2023, p. 190).

Logo, a pretensão de correção levantada no discurso jurídico não se refere unicamente àquilo que é correto num sentido ideal ou absoluto, mas àquilo que é correto no contexto de um sistema jurídico específico. Dessa maneira, o caráter especial do discurso jurídico pode ser expresso por meio da fórmula de que a argumentação jurídica está conectada, primeiramente, à lei e, em segundo lugar, conectada aos precedentes e, em terceiro lugar, obrigada a proceder com a intenção de tornar coerentes as decisões do legislador e do judiciário (Alexy, 2019, p. 308).

Note-se, ainda, que este caráter especial do discurso jurídico defendido por Alexy, não significa que a argumentação jurídica tenha uma dimensão exclusivamente autoritativa ou institucional. A dimensão ideal ou crítica entra em jogo também no contexto autoritativo ou institucional. Isso, pelo fato de que é a textura aberta do direito que decorre de fenômenos

como a vagueza da linguagem do direito, a indefinição das intenções do legislador, a possibilidade de conflitos entre normas e precedentes, o surgimento de novos casos, a possibilidade de se afastar os precedentes e, em circunstâncias especiais, a decisão contrária ao texto expresso de uma lei (Alexy, 2019, p. 308-309).

Para Alexy, o discurso prático moral compreende, assim, argumentos morais que se referem àquilo que é justo e injusto, bem como, argumentos éticos relacionado à autocompreensão individual e coletiva e, ainda, argumentos pragmáticos baseados em considerações referentes ao bem-estar e à utilidade. “A teoria do discurso é uma teoria procedimental da correção prática ou da verdade. De acordo com a teoria do discurso uma proposição prática é correta se ela puder ser o resultado de um discurso racional” (Alexy, 2019, p. 310).

A partir daí muitas objeções têm sido levantadas contra a tese do caso especial, sendo, talvez, àquelas levantadas por Habermas em *Facticidade e validade* (2023), as mais próximas teoricamente de Alexy. Habermas não concorda com a tese do caso de especial e, nesse sentido, apresenta quatro objeções que dificultam a sua plausibilidade, quais sejam:

- (a) A primeira objeção diz respeito às limitações da ação das partes no foro, as quais proíbem que tal ação possa ser medida pelo discurso racional, isto é, o processo não pode ser medido pelo discurso racional, pois “as partes não estão obrigadas à busca cooperativa da verdade, uma vez que também podem perseguir seu interesse numa solução favorável do processo” (Habermas, 2023, p. 287-288). Aqui, as partes podem agir estrategicamente.
- (b) Como segunda objeção, Habermas entende que há uma indeterminação do processo são insuficientes e que as condições procedimentais para argumentações em geral não são suficientemente seletivas para obter uma decisão correta (Habermas, 2023, p. 288). Para refutar esta crítica, Alexy teria de ter mostrado que os princípios processuais e máximas de interpretação “apenas especificam as condições gerais do processo de discursos prático-morais em relação à ligação com o direito vigente” (Habermas, 2023, p. 288-289), o que ele não teria conseguido.
- (c) Enquanto terceira objeção, Habermas aponta para o fato de que Alexy fez uma excessiva aproximação entre a correção moral e a jurídica, onde “a racionalidade da argumentação jurídica é sempre determinada através das leis, portanto relativa à racionalidade da legislação” (Habermas, 2003b, p. 289). A alegada harmonia

entre direito e moral defendida por Alexy, “não somente relativiza a correção de uma decisão jurídica, mas a coloca em questão enquanto tal” (Habermas, 2003b, p. 289).

(d) Já a quarta objeção parte das modificações feitas por Klaus Günther tanto na teoria de Alexy quanto na teoria de Ronald Dworkin. Günther pressupõe que os sistemas morais são compostos por normas potencialmente colisivas entre si. Isso acontece porque no significado de fundamentar imparcialmente uma norma não está contida a sua aplicação a um caso particular, isto é, ou a adequação de sua aplicação (Dutra, 2006, p. 24). O discurso de fundamentação só consideraria as circunstâncias que permaneceriam iguais, em qualquer situação de aplicação, porém, “quando nos apoiamos numa teoria procedimental, a legitimidade de normas jurídicas mede-se pela racionalidade do processo democrático da legislação política. (...). Porém a dimensão de validade mais complexa das normas do direito proíbe equiparar a correção de decisões jurídicas à validade de juízos morais e, nesta medida, considera-la como um caso especial de discursos morais” (Habermas, 2003b, p. 290).

Sobre as críticas de Habermas, Alexy apresenta algumas réplicas, sendo a primeira delas quanto aos procedimentos judiciais. Aqui, o ponto decisivo é que as partes apresentam argumentos que pretendem ser corretos, ainda que subjetivamente elas estejam apenas seguindo seus interesses próprios. As partes, ao menos, fingem que seus argumentos seriam aceitos por todos sob condições ideais. Desse modo, “elas contribuem, conforme afirma Habermas, para um discurso que, *sob a perspectiva do juiz*, facilita a busca por um julgamento imparcial” (Alexy, 2019, p. 86).

O problema da tese do caso especial é o *genus proximum*, isto é, o que se entende por discurso prático geral. Discursos morais do modo definido por Habermas, podem mostrar, de maneira fácil, que a tese do caso especial é incorreta. “Discursos morais, no sentido de Habermas, dizem respeito à universalização e somente à universalização” (Alexy, 2019, p. 87). Alexy entende ser óbvio que a argumentação jurídica está aberta não só a razões morais, mas também ético-políticas e pragmáticas, no sentido da definição de Habermas, considerando que “é sistematicamente necessário que razões éticas assim como pragmáticas desempenhem um papel indispensável na argumentação jurídica” (Alexy, 2019, p. 87).

Há um reconhecimento por parte de Alexy de que a tese de Habermas, de que o discurso jurídico não deveria ser concebido como um subconjunto da argumentação moral, do modo como ele a compreende, é verdadeira. Entretanto, esse argumento não derrota a tese do caso especial. Isso, porque o discurso prático geral não é a mesma coisa que o discurso moral no sentido de Habermas. “Ele é um discurso no qual questões e razões morais, éticas e pragmáticas estão conectadas. Discursos práticos gerais são diferentes de discursos jurídicos por não dependerem de razões institucionais” (Alexy, 2019, p. 88). Assim, para a argumentação jurídica, razões institucionais como a lei e o precedente são constitutivas, já para a argumentação prática geral eles não são.

“Para Alexy, o discurso prático geral é mais complexo do que o conjunto de normas estritamente morais pretendido por Habermas. É complexo, porque o justo é permeado pelo bem. Isso é evidente, se não se reduzir o justo ao discurso dos direitos humanos” (Dutra, 2006, p. 31). De acordo com Alexy:

A formação de um conceito de discurso prático que compreenda argumentos morais, éticos e pragmáticos é tanto razoável quanto necessária. É razoável porque frequentemente uma argumentação puramente moral, ou seja, uma argumentação que considera somente aquilo que é moral, ou seja, uma argumentação que considera somente aquilo que é “igualmente bom para todos os seres humanos”, não é suficiente para dar uma resposta a uma questão prática, ou seja, uma questão que diz respeito àquilo que deve ser feito ou omitido. Em muitos casos argumentos éticos e pragmáticos devem complementar argumentos morais a fim de que se possa alcançar uma resposta para uma questão prática. A dimensão pragmática compreende, de acordo com Habermas, a questão sobre quais meios são adequados para a realização de certos objetivos, levando, se conflitos entre objetivos ocorrerem, ao problema da atribuição de pesos. (...) Deve-se novamente enfatizar que frequentemente a justiça, compreendida como ser bom para todos, e a conveniência, mesmo se tomadas em conjunto, não são suficientes para se decidir uma questão prática. (...) É preciso então entrar na dimensão ética a fim de se realizar uma atribuição racional de pesos aos objetivos conflitantes, à luz das preferências de valor aceitas (Alexy, 2019, p. 88-89).

Ainda sobre a réplica da pressuposição do subconjunto, a tese do caso especial afirma que discursos jurídicos são discursos morais, os quais em virtude da sua conexão com o direito positivo estão restritos a um subconjunto de comando ou permissões morais. Isso

corresponde à ideia de que "a argumentação jurídica pode tomar parte do caminho até um ponto em que argumentos especificamente jurídicos não são mais disponíveis. Exatamente nesse ponto a argumentação prática geral deve intervir" (Alexy, 2019, p. 91-92).

Alexy entende que o discurso jurídico é definido essencialmente pelo emprego de razões autoritativas. Argumentos linguísticos, genéticos e semânticos ajudam a construir o caráter vinculado à autoridade da argumentação jurídica, o qual é indispensável para a tese do caso especial.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da presente pesquisa, procurou-se, inicialmente, demonstrar que a teoria discursiva do direito apresenta duas perspectivas possíveis, uma a partir da teoria de Habermas e, outra, com base na tese de Alexy. Ambas as teorias guardam similitudes, mas também diferenças, sendo que, pode-se apontar como principal ponto de discordância a tese do discurso jurídico como discurso prático geral, com o qual Habermas não concorda.

Tanto Habermas quanto Alexy buscam elementos na razão prática sendo diferente, porém, os modos pelos quais isso é realizado por ambos. Enquanto Habermas imprime às forças ilocucionárias das ações de fala um papel de coordenação na ação, em que a linguagem passa a ser explorada como fonte primária da integração social, Alexy busca fundamentar de forma racional os juízos práticos ou morais e, assim, entende o discurso jurídico como um caso especial do discurso prático geral. Isso, porque o discurso jurídico tem pretensão de correção e diz respeito às questões práticas, sendo que Alexy vincula a sua teoria da argumentação com o discurso prático geral.

Pode-se apontar, enquanto consideração, também, o fato de que há tanto em Habermas quanto em Alexy uma teoria pragmática da linguagem, considerando que em ambas as teorias está presente a pretensão de correção (ainda que de maneiras diferentes), sendo essas condições constitutivas das práticas argumentativas. Pelo lado de Habermas, fala-se em pragmática universal, com base na forma pela qual se busca fundamentar as regras do discurso válido, uma vez que Habermas entende que o fundamento deve ser buscado na e pela linguagem, não havendo aqui a ideia de um fundamento último (sendo este um dos principais problemas da filosofia). Já pelo ângulo de Alexy, este não concorda muito com o termo "pragmática universal", chegando a trabalhar o termo "pragmática transcendental",

absorvendo o discurso prático geral onde participam argumentos de natureza pragmática, ética e moral.

6 REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, P. A. M. Robert Alexy. In: BARRETO, V. P. (Coord.) **Dicionário de filosofia do direito**. São Leopoldo: Unisinos; Rio de Janeiro: Renovar, 2006. [verbete].

ALEXY, R. **Conceito e validade do direito**. Tradução de Gercélia Batista de Oliveira Mendes. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

ALEXY, R. **Teoria da argumentação jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica**. Tradução Zilda Hutchinson Schild Silva. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

ALEXY, R. **Teoria discursiva do direito**. Organização, tradução e estudo introdutório de Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

D'AGOSTINI, F. **Analíticos e continentais: guia à filosofia dos últimos trinta anos**. São Leopoldo: Unisinos, 2002.

DUTRA, D. J. V. A teoria discursiva da aplicação do direito: o modelo de Habermas. **Veritas**, PUC/RS, Porto Alegre, v. 51, n. 1, mar/2006. p. 14-41.

DUTRA, D. J. V. **Razão e consenso em Habermas: a teoria discursiva da verdade, da moral, do direito e da biotecnologia**. Florianópolis: Editora da UFSC, 2005.

GALUPPO, M. C. **Igualdade e diferença: Estado democrático de direito a partir do pensamento de Habermas**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

HABERMAS, J. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. São Paulo: Loyola, 2002.

HABERMAS, J. **Consciência moral e agir comunicativo**. Tradução de Guido A. de Almeida. 2. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003a.

HABERMAS, J. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. v. I. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003b.

HABERMAS, J. **Teoria do agir comunicativo 1: racionalidade da ação e racionalização social**. Tradução de Paulo Astor Soethe. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

MOREIRA, L. **Fundamentação do direito em Habermas**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

OLIVEIRA, M. A. **Reviravolta linguístico-pragmática na filosofia contemporânea**. São Paulo: Loyola, 2006.

TRIVISONNO, A. T. G. A teoria discursiva do direito de Alexy e as duas questões fundamentais da filosofia do direito. In.: ALEXY, R. **Teoria discursiva do direito**. Organização, tradução e estudo introdutório de Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 01-30.

VALLESPÍN, F. Reconciliación a través del derecho? Apostillas a facticidad y validez de Jürgen Habermas. In: GIMBERNAT, J. A. (Coord.). **La filosofía moral y política de Jürgen Habermas**. Madrid: Biblioteca Nueva, 1997. p. 199-223.