



O DEBATE HART-DWORKIN (RE)VISTO SOB UMA ÓTICA IDIOSSINCRÁTICA

Vinícius Naguti¹

RESUMO

Este artigo busca retomar o debate Hart-Dworkin apontando, de forma não exaustiva, alguns pontos de embate entre a teoria de Herbert Hart e Ronald Dworkin. Em seguida, por meio da filosofia kantiana e das ideias de Carlos Santiago Nino, busca-se uma interpretação idiossincrática da regra de reconhecimento. Este trabalho tem como metodologia o rearranjo de interpretações que desafiam o entendimento do debate, cruzando seus centros e margens. Em suma, a tentativa de empreender uma leitura cuidadosa. Buscando, portanto, desenvolver a força da compreensão kantiana da regra de reconhecimento nos textos dworkianos.

Palavras-chave: Filosofia do direito. Regra de reconhecimento. Debate. Hebert Hart. Ronald Dworkin.

¹ Graduando em Direito pela Universidade Federal de Goiás (UFG).

1 INTRODUÇÃO²

De acordo com Scott Shapiro, desde a publicação de *O Modelo de Regras I*, de Ronald Dworkin, como resposta ao livro de Herbert Hart, *O Conceito de Direito*, iniciou-se um enorme debate sobre a teoria legal do positivismo e houve uma imensa produtividade acadêmica de artigos e livros acerca do debate Hart-Dworkin.

A quantidade de pontos de divergência entre Ronald Dworkin e Herbert Hart é bastante extensa. Por isso, será necessário focar em algumas questões centrais, como a diferenciação entre teorias descritivas e normativas, a problemática em torno da regra de reconhecimento e, também, a discussão sobre divergências teóricas e práticas no universo jurídico.

Em *O Conceito de Direito*, Hart escreve que se existe algo como uma essência do sistema jurídico, essa essência seria a regra de reconhecimento. Em seu primeiro engajamento de destaque para com a obra de seu professor, Ronald Dworkin, famosamente parodiou esse enquadramento da experiência jurídica como um teste de pedigree – ao reduzir, concomitantemente, o Direito a um jogo de *baseball*. Se se pergunta à obra de Dworkin qual seria, em contrapartida, a essência do sistema jurídico, provavelmente se poderia formular a seguinte resposta: o Direito, enquanto instituição política, tem sua essência, ou fundamento, na moralidade comunitária.

De fato, em diversas instâncias de sua obra se encontram as mais diversas tentativas de elaborar o processo que vai do fundamento à sua atualização, e da atualização, que informa a compreensão efetiva desse fundamento – do movimento entre essência e existência – à interpretação avançada pelo autor. Admitidamente, esses esforços, que podem ser lidos do começo ao fim da obra de Dworkin, não carregam consigo a clareza da proposta de Hart acerca da essência do sistema jurídico.

Poder-se-ia sugerir que Dworkin rejeita, concomitantemente, tanto o positivismo jurídico, quanto seus princípios protocolares preocupados com a análise e a depuração conceitual. Essa rejeição carrega consigo alguns obstáculos para a compreensão, seja das entradas individuais, seja da compreensão da sua obra como um todo. Outrossim, também dificulta a localização crítica de Dworkin em relação aos textos e tradições filosóficas que exercem efeito sobre e contribuem para a configuração de seus textos.

Dessa forma, o presente trabalho busca contribuir para o contorno e a resolução dos dois problemas expostos. Metodologicamente, este artigo prossegue na esteira daquilo que

² Devo a Ricardo Spindola uma referência expressa e uma nota de agradecimento. Grande parte dos argumentos aqui apresentados são resultado de frutíferas discussões e inúmeras sugestões de leituras da parte dele.

Giorgio Agamben indica por “elaboração”, o elemento genuíno em qualquer obra, artística, científica ou filosófica. Isto é, a capacidade de desenvolver o texto, rearranjando-o diante de interpretações que o desafiam, cruzando seus centros e margens, lendo-o nas suas entrelinhas – em suma, a tentativa de empreender uma leitura cuidadosa.

Nesse diapasão, a primeira etapa do texto, contextualiza a obra de Ronald Dworkin frente a um dos debates intelectuais no qual ela se envolveu e que determinaram de maneira significativa a sua compreensão, com destaque para o papel desempenhado nesse debate pelo conceito de regra de reconhecimento: o debate Hart-Dworkin. Já a segunda etapa, destaca e desenvolve a sugestão interpretativa de Carlos Santiago Nino, quem propõe a leitura da proposta de Dworkin, a respeito da essência do direito, como uma compreensão kantiana da regra de reconhecimento, buscando desenvolver a força dessa projeção nos textos dworkianos, isto é, uma relação entre Dworkin e Kant.

2 O DEBATE HART-DWORKIN

Hart, em seu pós-escrito, presente na segunda edição de *O Conceito de Direito*, de 1994, rebate alguns posicionamentos de Dworkin. Neste texto, Hart esclareceu quais eram os objetivos da sua obra, entre eles o principal: formular uma teoria geral e descritiva, simultaneamente, do Direito. Essa teoria seria então: “geral, no sentido de que não está ligada a nenhum sistema, ou cultura, jurídicos concretos, mas procura dar um relato explicativo e clarificador do Direito como instituição social e política complexa.” (HART, 2001, p. 300) e descritiva, “na medida em que é moralmente neutro (o relato de Hart) e não tem propósitos de justificação” (2001, p. 301)³.

Por outro lado, Dworkin parece realizar uma teoria concreta do Direito na visão de Hart, “que é usualmente a própria cultura do teorizador e, no caso de Dworkin, a do direito anglo-americano” (2001, p. 302). Em *A Justiça de Toga*, Dworkin rebate essas afirmações dizendo que a teoria hartiana sobre o Direito não pode ser considerada uma descrição neutra, uma vez que a sua interpretação acerca do mundo jurídico não somente o descreve como também o justifica. Ademais, Dworkin considera a Teoria do Direito uma atividade exercitada

³ Na visão de Stephen Perry (2000, p. 177), a teoria jurídica desenvolvida por Hart depende de uma argumentação moral, uma vez que ele afirma a inexistência de sistema jurídicos sem uma regra de reconhecimento, a qual permite a construção de sistemas jurídicos utilizando-se dos valores da certeza, flexibilidade e eficiência. Ou seja, é imprescindível a especificação de valores morais/finalidades na determinação da função de um modelo normativo.

por meio da moralidade política substantiva, isto é, a parte mais relevante e inafastável de uma argumentação jurídica é o seu elemento moral⁴.

Dworkin chama essa concepção, meramente descritiva, de “filosofia arquimediana”. Segundo ele, partir dela seria encontrado um olhar de superioridade, de fora e de cima. “A concepção de Hart é um caso especial da concepção arquimediana clássica segundo a qual existe uma divisão lógica entre o uso ordinário dos conceitos políticos e a sua elucidação filosófica” (DWORKIN, 2010, p. 233).

Outro ponto fundamental são as divergências sobre a regra de reconhecimento. Na obra *O Conceito de Direito*, Hart diz que existem dois tipos de regras: as primárias – que impõem deveres – e as secundárias – que atribuem poderes, sejam eles públicos ou privados – as quais podem ser divididas em regras de alteração, de julgamento e de reconhecimento. Esta poderia ser comparada a uma regra de pontuação em um jogo qualquer, isto é, no mundo jurídico ela é responsável por atribuir validade às demais normas jurídicas. Consiste em um ponto interessante notar que a própria regra de reconhecimento não pode ser considerada válida ou inválida, mas apenas aceita como apropriada para determinada comunidade jurídica. Neste ponto Dworkin (2002, p. 34) concorda com Hart:

Sem dúvida, uma regra de reconhecimento não pode ser ela mesma válida, de vez que, por hipótese, ela é a última instância e não pode, portanto, satisfazer os testes estipulados por uma regra ainda mais fundamental. A regra de reconhecimento é a única regra em um sistema jurídico cuja obrigatoriedade depende de sua aceitação.

Para o teórico americano, uma regra de reconhecimento é algo insuficiente para se entender o funcionamento de um sistema jurídico. Esta regra não consegue abarcar os princípios necessários para a resolução de um caso difícil, uma vez que “os princípios jurídicos não se encontram na decisão particular de um poder legislativo ou tribunal, mas na compreensão do que é apropriado, desenvolvido pelos membros da profissão e pelo público ao longo do tempo” (DWORKIN, 2002, p. 64).

Contradizendo as palavras de Dworkin, Hart diz que a sua teoria, denominada *positivismo moderado*, não pode ser entendida como um positivismo meramente factual, o qual leve em conta apenas aspectos históricos e com isso valorize sobremaneira os costumes. Ou

⁴ Sobre Dworkin, Stephen Guest (2010, p. 2) diz: “Sua teoria – como posso dizer – é plenamente moral, do começo ao fim.” Diante de um viés moral, repleto de valores “não podemos alegar, de maneira sensata, que a análise filosófica de um valor é conceitual, neutra e desengajada. Mas podemos alegar sensatamente que ela é normativa, engajada e conceitual” (DWORKIN, 2010, p. 220).

seja, a regra de reconhecimento não pode ser considerada um simples teste de pedigree, isto é, que possua limitações em reconhecer princípios. Nas palavras de Hart, “(Dworkin) ignora o meu reconhecimento explícito de que a regra de reconhecimento pode incorporar, como critérios de validade jurídica, a conformidade com princípios morais ou com valores substantivos [...]” (HART, 2001, p. 312).

Outro ponto de embate no debate Hart-Dworkin diz respeito à dicotomia na perspectiva interna e externa do Direito. Hart defende uma teoria descritiva, a qual permita um observador externo, não participante da comunidade jurídica estudada, descrever os modos como os participantes desse sistema jurídico encaram o Direito de um ponto de vista interno⁵. Esta postura *antropológica* do teorizador do Direito deve fazer com que o observador externo se sinta apto a ter um papel dentro do sistema, no entanto, sem que isto não afete a integridade de sua postura descritiva.

Neil MacCormick ressalta que Hart possui uma abordagem hermenêutica na análise do que é uma regra, essa seria composta por dois elementos: primeiramente, existiria um hábito e, depois, ressaltaria-se a atitude dos indivíduos⁶. Logo, se pode dizer que este método hermenêutico caracteriza-se por uma duplicidade de pontos de vista. Ao mesmo tempo em que a regularidade da atividade funda um aspecto externo, a atitude crítica e reflexiva do indivíduo representa o aspecto interno.

Do lado diametralmente oposto da dicotomia, Dworkin defende uma perspectiva interna do Direito que permita um ponto de vista interno, de um participante do sistema jurídico, o que refuta naturalmente a possibilidade de uma postura descritiva e aproxima-se de uma postura normativa. Em busca de uma teoria geral com elementos históricos e sociais corre-se o risco de ignorar a estrutura do argumento jurídico, a qual reivindica uma posição interna de análise na visão dworkiniana. O teórico americano inicia sua obra *O Império do Direito* da seguinte forma: “este livro adota o ponto de vista interno, aquele do participante; tenta apreender a natureza argumentativa de nossa prática jurídica ao associar-se a essa prática e debruçar-se sobre as questões de acerto e verdade com as quais os participantes deparam” (DWORKIN, 2014, p. 19).

⁵ O observador externo pode adotar duas posturas: a engajada e a desengajada (posição extrema). No primeiro caso o observador pode afirmar que um grupo aceita determinadas normas sem a sua própria aceitação (concepção hartiana). A posição extrema caracteriza-se pela simples observação de regularidades do comportamento físico (PERRY, In: MARMOR, 2000, p. 154-155).

⁶ “(...) uma regularidade externamente observável ou um padrão repetido de conduta é um elemento necessário para explicar uma regra, mas não suficiente. O outro elemento necessário é relativo a uma atitude dos membros do grupo cuja conduta se ajusta a dito padrão” (MACCORMICK, 2010, p. 106, tradução livre).

A abordagem de Dworkin carece de algumas explicações e da exposição de suas incongruências. A existência de uma perspectiva externa do Direito não se torna sinônimo de desenvolvimento de uma teoria totalmente asséptica (neutra). Na verdade, o aspecto externo implica dizer, principalmente, que não há uma discussão acerca da validade sobre as regras em discussão. Dworkin dizer que é impossível existir uma perspectiva externa, uma vez que todas as discussões resultam, inevitavelmente, em debates em morais, é um argumento de difícil sustentação.

Alexandre Araújo Costa traz um interessante exemplo, o qual mostra que o fato de uma afirmação ter consequências no âmbito moral não resulta em um debate necessariamente moral:

Quando um cosmólogo afirma que não existe qualquer influência da posição dos astros na definição da personalidade de uma pessoa, essa é uma afirmação que não integra o discurso da astrologia (...) Mas quando um cientista se limita a afirmar que a influência das interações físicas existentes entre os humanos e a constelação de Peixes não pode ter repercussões relevantes sobre a constituição física de uma pessoa, ele opera uma negação física, e não astrológica, da relação entre certos fatos. (COSTA, 2014, p. 213)

Costa (2014, p. 214) conclui: “Ele (Dworkin) considera que são morais todos os enunciados que têm alguma repercussão sobre o seu próprio julgamento moral e, portanto, ele não concebe um lugar externo à própria moralidade.” A partir das ideias de Dworkin poderíamos chegar à conclusão que o físico, o qual critica a astrologia, se transformaria em um astrólogo, claramente um resultado falacioso.

Mais esclarecedor ainda é o exemplo do judeu ortodoxo mal informado, que pede um conselho para o seu amigo católico grande conhecedor do judaísmo. A pergunta *O que devo fazer?* claramente resultará em uma resposta baseada no ponto de vista do judaísmo ortodoxo, mesmo o amigo sendo católico (RAZ, 1979, p. 156).

Por fim, a última ocorrência conflituosa abordada neste artigo será sobre a existência de divergências teóricas e práticas no universo jurídico. Dworkin (2014, p. 7-8) distingue dois modos pelos quais os juízes e advogados podem divergir a respeito da verdade de uma proposição jurídica: acerca dos fundamentos do direito (divergência teórica) e quando diz respeito às questões de fato (divergência empírica). Logo no começo da obra *O Império do Direito*, Dworkin (2014, p. 15) deixa clara a sua posição nessa discussão: “Este livro é sobre divergência teórica no direito”.

Em oposição, encontram-se as teorias positivistas que sustentam o ponto de vista do Direito como simples questão de fato, as quais acreditam em uma divergência empírica sobre a história das instituições jurídicas (DWORKIN, 2014, p. 41). Para Hart (2001, p. 320, 335-339) não seria possível a existência de desacordos teóricos acerca do Direito, uma vez que cada sistema jurídico possui um critério de validade aceito por meio de uma convenção: a regra de reconhecimento. Isto é, apenas seriam possíveis divergências empíricas, as quais dizem respeito à prática dos agentes jurídicos, justamente devido a textura aberta da linguagem (HART, 2001, p. 140 e 141). Nesses casos de difícil aplicação, os juízes *criam o Direito*, diante da não abrangência da regra de reconhecimento, o que Dworkin critica nomeando essa ação dos juízes de discricionariedade em sentido forte.

Dworkin alega que não é possível harmonizar uma teoria positivista, como a de Hart, com a existência de divergências teóricas. A partir do momento que é constituída uma regra de reconhecimento, supõe-se a adoção de um critério de validade consensual. A existência de uma divergência teórica seria justamente um ataque à consensualidade do critério de validade e, conseqüentemente, uma contradição à regra de reconhecimento constituída. Com essa argumentação, Dworkin tenta alegar a desfuncionalidade das teorias positivistas diante da inevitabilidade de divergências teóricas no universo jurídico⁷.

A apresentação dos casos Elmer, Snail Darter, McLoughlin e Brown, no primeiro capítulo do livro *O Império do Direito*, servem para justificar a existência de divergências teóricas no Direito, em que os juízes, em casos concretos da jurisprudência, discordaram acerca dos fundamentos do Direito (*grounds of law*).

Neil MacCormick discorda de Dworkin em suas alegações: “De fato há divergências reais no direito, mas as mais básicas são, a meu ver, divergências práticas sobre o que é melhor fazer, levando-se em consideração todos os aspectos. Não se trata de divergências especulativas, cuja existência nos força a reconhecer que existe uma única resposta correta para um determinado problema” (MACCORMICK, 2009, p. 323). Neste ponto, MacCormick parece estar correto, uma vez que, se a maior parte das questões jurídicas suscitasse conflitos de ponto de vista entre os operadores jurídicos, a previsibilidade e segurança jurídica estariam seriamente comprometidas.

⁷ Talvez a melhor saída para os positivistas seria a própria aceitação que existem divergências teóricas no direito. Brian Leiter (2009, p. 1220, tradução livre) diz: “Logo, mesmo que nós concordássemos com Dworkin que o positivismo fornece uma abordagem insatisfatória para o desacordo teórico no Direito, isso não teria significância, salvo se fosse considerado, de algum modo, fundamental para o entendimento da natureza da lei e dos sistemas legais”. Ou seja, os positivistas podem aceitar que existem divergências teóricas no direito, elas apenas são secundárias para o entendimento do complexo jurídico.

Outra citação de MacCormick que vale a pena comentar é esta: “Se for uma interpretação justa de Dworkin considerar que ele afirma serem todas as divergências jurídicas, no fundo, divergências especulativas (...), sua posição terá de ser rejeitada como uma forma insustentável de ultrarracionalismo.” (MACCORMICK, 2009, p. 345). Em outras palavras, a ideia de um juiz *Hércules*, que sempre busca a única resposta correta, pode entrar em uma regressão infinita na busca da melhor argumentação e esquecer que as decisões jurídicas, em sua versão mais ordinária, são decisões de como os indivíduos da sociedade desejam viver⁸.

Como já dito, a regra de reconhecimento é, fundamentalmente, um mecanismo para diferenciar regras válidas de não válidas em um determinado contexto jurídico. Para Carlos Santiago Nino, se pode analisar a invocação da regra de reconhecimento, tanto por um ponto de vista interno, quanto externo. Este seria observado quando se refere à regra de reconhecimento como uma prática social, aquele seria percebido quando a já citada regra se referisse a juízos normativos (isto é, morais).

Portanto, se pode dizer que Dworkin, na verdade, possuiria uma interpretação idiossincrática⁹ da regra de reconhecimento hartiana, e não simplesmente a negasse. Essa interpretação da regra de reconhecimento por um ponto de vista interno satisfaria a reivindicação moral da argumentação jurídica, uma vez que “(...) todo juízo jurídico justificatório é, em última instância, derivado de juízos morais que dão legitimidade a certas fontes dotadas de autoridade” (NINO, 2013, p. 54, tradução livre).

Dando prosseguimento à argumentação de Nino, deve-se perceber que a validação de normas com base na autoridade possui uma limitação. O processo de regresso infinito¹⁰ deve ter um fim, o qual seria caracterizado por uma norma aceita por seus próprios méritos e não porque origina-se de uma força cogente. Nino (2013, p. 55, tradução livre) diz que:

Isso nada mais é que uma consequência do pressuposto mencionado de que em nosso discurso prático as razões últimas são autônomas, no sentido de Kant, ou seja, razões que aceitamos por seus próprios méritos intrínsecos e não por originarem de alguma autoridade legislativa, divina ou convencional.

⁸ “Chegamos àquele ponto da pura divergência prática no qual precisamos nos esforçar além daquilo que já está estabelecido entre nós e decidir como queremos viver, como nossa sociedade há de se organizar” (MACCORMICK, 2009, p. 331).

⁹ O termo *idiossincrático* foi utilizado no sentido de algo não usual. Tenta-se elaborar uma interpretação da regra de reconhecimento, a qual foge da normalidade.

¹⁰ Robert Alexy, em sua Teoria da Argumentação Jurídica, trata disso: “Um regresso ao infinito apenas poderá ser evitado caso a fundamentação se interromper em algum momento e se substituir por uma decisão que já não se tem de fundamentar”. Isso geraria decisões explicáveis exclusivamente por meio do psicológico do indivíduo (subjetividade) e para evitar isso Alexy sugere “uma série de exigências na atividade da fundamentação” (ALEXY, 2017, pp. 174-175), tais como a formulação de regras do discurso racional, vide o princípio da inércia do Perelman.

Essas normas, aceitas pelos seus próprios méritos, devem ser entendidas por meio da utilização de conceitos kantianos. A princípio, na divisão entre imperativos categóricos e hipotéticos, se pode dizer que o Direito encontra-se repleto de imperativos hipotéticos, uma vez que eles “representam a necessidade prática de uma ação possível como meio de alcançar qualquer outra coisa que se quer” (KANT, 2007, p.50), ou seja, as regras jurídicas não são cumpridas porque são deveres intrínsecos a cada um, mas sim, porque pertencem a uma legislação vigente com sanções aplicáveis. Pode-se dizer que “direito e competência de empregar coerção, portanto, significam uma e única coisa” (KANT, 2003, p. 78).

No entanto, a Metafísica dos Costumes (isto é, a ética) abrange a doutrina do direito e a doutrina da virtude (ou seja, a moral)¹¹. Enquanto os deveres, de acordo com a primeira, podem ser somente externos, devido ao fato de que essa legislação não reivindica a ideia de um dever como fundamento determinante da escolha do agente, a segunda reside, em deveres, os atos internos e não exclui os externos, ao contrário, reivindica tudo que é dever em geral. Logo, a partir do momento que se considera a legislação jurídica uma derivação da ética, também se pode inferir que o Direito se submete aos imperativos categóricos. Joaquim Carlos Salgado (2012, p. 75) diz: “Em ambos (direito e moral) aparece o imperativo categórico como critério de validade das máximas: por exemplo, nem no direito, nem na moral é concebível que alguém descumpra o seu contrato.”

Ao mesmo tempo, resta destacar as diferenças entre o direito e a ética em sentido estrito (moral). Salgado (2012, p. 75) diz que a moral caracteriza-se pela interioridade em que o motivo da ação é a própria lei moral (isto é, o agir por dever), enquanto que a legalidade do Direito é representada pela exterioridade, que se funda no agir conforme a norma (coerção externa).

Portanto, se pode dizer que os imperativos hipotéticos são operadores do Direito, visto que possuem como função a estruturação da prática jurídica, enquanto os imperativos categóricos seriam a fundamentação da empreitada jurídica, sempre residente na liberdade, ou seja, o dever ser do Direito é a concretização da liberdade¹². A importância do imperativo hipotético não está em ser o fundamento último do Direito, mas em materializar-se em normas

¹¹ Joaquim Carlos Salgado (SALGADO, 2012, p. 74) explica: “Kant usa o termo *ethisch* (ou *Ethik*) com dois significados: em sentido amplo, é a ciência das leis da liberdade, que tem para ele o sinônimo de leis éticas, as quais se dividem em morais e jurídicas; em sentido estrito, ética é a teoria das virtudes e, como tal, diferencia-se do direito.” Resumindo, a moral seria a ética em sentido estrito.

¹² “Como imperativo hipotético, aparece o direito apenas numa zona periférica. O fundamento e o destino do direito são a liberdade e o seu imperativo, enquanto considerado nos seus princípios a priori ou como ideia, é o imperativo categórico” (SALGADO, 2012, p. 116).

jurídicas do direito positivo, a fim de aplicar os princípios, a princípio, do Direito ao mundo pragmático.

Reforçando este ponto, Joaquim Carlos Salgado (2012, p. 115) destaca que a norma jurídica é um imperativo hipotético, o qual coloca um objeto a ser alcançado na realidade, mas que possui seu limite no imperativo categórico. Com essa interação de imperativos hipotéticos e categóricos “Kant não tira o direito do mundo ético, mas nele insere a coação. Porque o direito é ético e porque a coação passa a pertencer ao direito, torna-se ética. Tanto a coação como o direito procedem de uma mesma fonte, a razão” (SALGADO, 2012, p. 197).

Nota-se que o dever moral e o dever jurídico não são diferenciados em razão de sua substância, uma vez que ambos são fundamentados em imperativos categóricos, ou seja, na liberdade. No entanto, o modo como se dá a ação, e sua relação com o dever, é diferente. Salgado (2012, p. 176) crava que, na ação moral, o homem age por dever e não simplesmente conforme o dever, sendo a ação por dever aquela cujo motivo é somente o dever. O fato de esta ação poder ser realizada por diversos motivos (como uma legislação prevendo uma sanção negativa) qualifica-a como heterônoma.

Assim, parece que a diferenciação entre o direito e a moral reside na análise da liberdade em seu aspecto interno e aspecto externo. Nesse ínterim, Kant diz:

A liberdade à qual as primeiras leis (leis jurídicas) se referem só pode ser liberdade no uso externo da escolha, mas a liberdade à qual se referem as últimas (leis éticas) se referem é liberdade tanto no uso externo como no interno da escolha, porquanto é determinada por leis da razão (KANT, 2003, p. 63-64).

Faz-se importante transcrever o princípio universal do Direito para o fim proposto: “Qualquer ação é justa se for capaz de coexistir com a liberdade de todos de acordo com uma lei universal, ou se na sua máxima a liberdade de escolha de cada um puder coexistir com a liberdade de todos de acordo com uma lei universal” (KANT, 2003, p. 77). Diante dessa máxima, Daniel Tourinho Peres (1998, p. 57) diz: “(A) faculdade de coagir e o conceito de direito só podem ser desenvolvidos a partir da liberdade¹³, cujo conhecimento só é possível através do imperativo moral”. Em outras palavras, o imperativo categórico é o único elemento fundamental a toda faculdade, inclusive a faculdade de coagir.

¹³ “A liberdade é a condição de toda vida moral e, portanto, também do direito. Nenhum direito e nenhum dever tem sua origem noutra coisa senão na liberdade” (SALGADO, 2012, p. 167).

Logo, pode-se dizer que o direito é a coerção para a existência humana, assim como a regra de reconhecimento, em seu aspecto interno, controla o que é Direito, ou melhor, assim como a ética controla o que é Direito.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Antes dessas discussões, o interesse pela filosofia do direito nas universidades era bastante reduzido. A introdução das obras *O Conceito de Direito* e *O Império do Direito* nas bibliografias dos cursos de direito reacendeu uma grande inquietação dos juristas: a relação entre o direito e a moral.

Em outras palavras, o debate permitiu com que o Direito saísse de uma posição hermética e empobrecedora. Com isso, se reconheceu a importância dos conhecimentos filosóficos para a construção dos institutos jurídicos e do entendimento de inúmeros pontos da Teoria do Direito.

Logo, este artigo buscou revisitar as importantes discussões construídas ao longo do século XX, e começo do presente século, a fim de contribuir com o fomento dos embates entre o positivismo jurídico e outras correntes teóricas, como o Direito como Integridade, de Dworkin.

Ademais, durante a elaboração desta reconstrução teórica e a compilação de diversos argumentos filosóficos e jurídicos acerca do debate Hart-Dworkin, sentiu-se a necessidade de adicionar uma interpretação idiossincrática do debate. Essa nova interpretação utilizou-se do pensamento de Carlos Santiago Nino e do conhecimento filosófico kantiano, a fim de revisitar, problematizar e criar um novo ponto de vista em relação à problemática.

Por meio de uma leitura atenta do texto, as seguintes conclusões podem ser retiradas: Hart busca elaborar uma teoria do direito geral e descritiva, enquanto Dworkin tem como objetivo a criação de uma teoria concreta do direito; Hart adota a posição do observador externo apto a ter um papel dentro do sistema, já Dworkin defende a perspectiva interna do participante do sistema jurídico; Hart confirma a existência de desacordos práticos no direito, enquanto Dworkin defende a ideia de que também existem divergências teóricas no direito; Dworkin possui, na verdade, uma interpretação idiossincrática da regra de reconhecimento hartiana, e não simplesmente a nega; possibilidade de desenvolver a sugestão interpretativa de Carlos Santiago Nino, quem propõe a leitura da proposta de Dworkin, a respeito da essência do direito, como uma compreensão kantiana da regra de reconhecimento, buscando desenvolver a força

dessa projeção nos textos dworkianos; o direito é a coerção para a existência humana, assim como a regra de reconhecimento, em seu aspecto interno, controla o que é Direito, ou melhor, assim como a ética controla o que é Direito.

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. **The Signature of All Things: On method**. Trad. de Luca D'Isanto e Kevin Attell. Nova Iorque: Zone Books, 2009.

ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica: a teoria da argumentação racional como teoria da fundamentação jurídica**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

COSTA, Alexandre Araújo. Teologia moral para ouriços: a teoria da justiça de Ronald Dworkin. **Revista Direito**. UnB, Brasília, v. 1, n.1, p. 199-219, jun. 2014.

DWORKIN, Ronald. **A justiça de toga**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.

_____. Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

_____. Ronald. **O império do direito**. Tradução Jeferson Luiz Camargo. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

GUEST, Stephen. **Ronald Dworkin**. Tradução Luís Carlos Borges. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

HART, Hebert. L. A. **O conceito de Direito**. Tradução de A. Ribeiro Mendes. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes**. Tradução de Edson Bini. Bauru: EDIPRO, 2003.

_____. Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: EDIÇÕES 70, 2007.

LEITER, Brian. Explaining theoretical disagreement. **The University of Chicago Law Review**, v. 76, n. 3, p. 1215-1250, 2009.

MACCORMICK, Neil. **H. L. A. Hart**. Madrid: Marcial Pons, 2010.

_____. Neil. **Argumentação jurídica e teoria do direito**. Tradução Waldéa Barcellos. 2 ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

NINO, Carlos Santiago. **Fundamentos de derecho constitucional**. Buenos Aires: Editorial Astrea, 2013.

PERES, Daniel Tourinho. **Imperativo categórico e doutrina do direito**. Cadernos de Filosofia Alemã 4. p. 43-64, 1998.

PERRY, Stephen R. Interpretação e metodologia na teoria jurídica. *In*: MARMOR, Andrei. **Direito e interpretação: ensaios de filosofia do direito**. Tradução Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

RAZ, Joseph. **The Authority of Law**. New York: Oxford University Press Inc, 1979.

SALGADO, Joaquim Carlos. **A ideia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade**. 3 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

SHAPIRO, S. **The Hart-Dworkin Debate: A short guide for the perplexed**. Public Law and Legal Theory Working Paper Series. University of Michigan Law School. 2007.

THE HART-DWORKIN'S DEBATE (RE)VIEWS IN AN IDIOSYNCRATIC FORM**ABSTRACT**

This article seeks to retake the Hart-Dworkin debate by pointing out, in a non-exhaustive way, some points of integration between the theory of Herbert Hart and Ronald Dworkin. Then, through the philosophy and ideas of Carlos Santiago Nino, it seeks an idiosyncratic interpretation of the rule of recognition. Its methodology is the rearrangement of interpretations that challenges the understanding of the debate, crossing its centers and margins, in other words, an attempt to undertake a careful reading. It seeks to elaborate a Kantian understanding of the rule of recognition in the Dworkian texts.

Keywords: Philosophy of law. Rule of recognition. Debate. Hebert Hart. Ronald Dworkin.