Caríssima(o) Associada(o),

Com desmedida satisfação apresento os livros dos Grupos de Trabalho, do XXIII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), realizado na cidade de João Pessoa entre os dias 5 a 8 de novembro de 2014. Registro a satisfação de presidir um Congresso do CONPEDI, com a honrosa e difícil situação de substituir o nosso presidente Professor Vladimir Oliveira da Silveira, que realizou profícuas administrações. .

Cabe aqui o registro de que, "mais uma vez, superamos a marca de artigos submetidos ao nosso evento e a participação de mais de setenta programas de pós-graduação reconhecidos pela CAPES/MEC – o que confirma a expansão e credibilidade de nossa associação. A partir do árduo trabalho dos associados conseguimos colocar o CONPEDI entre os maiores eventos científicos, do Brasil e das Américas, recebendo cerca de 2000 artigos científicos, envolvendo mais de 300 avaliadores na organização de 80 grupos de trabalhos, inseridos entre as inúmeras linhas de pesquisa dos nossos mais de 80 programas stricto sensu na área do Direito". Ao longo desses últimos anos, o CONPEDI fez florescer a pesquisa jurídica como uma importante aliada para a construção de uma sociedade mais democrática, justa e solidária, como sempre assinalou nosso ex-presidente, o professor Vladimir Oliveira da Silveira.

O Congresso desenvolveu a temática sobre "A humanização do Direito e a horizontalização da Justiça no século XXI". Sem dúvida é marcada a importância do debate, nos primórdios do século XXI, quando estamos diante de uma série crescente de desafios ao Direito.

Ao longo dos 04 (quatro) dias do congresso foram debatidos, uma série de temas da maior relevância para o Direito, tais como: (1) Instrumentos de efetivação de Direitos Fundamentais, (2) Experiências interdisciplinares em Direitos Humanos, (3) Democracia e Cidadania na América Latina , (4) ensino jurídico, (5) justiça de transição, (6) A humanização do mundo; (7) Direitos Econômicos, sociais e culturais

e desenvolvimento; (8) Educação Jurídica: o novo marco regulatório; (9) Humanização das penas; (11) Teoria do Direito e gênero nos Tribunais Internacionais; (12) Dirteito e Sustentabilidade; (13) O Direito Internacional Público Contemporâneo; (14) Direito e Economia; (15) Direito e Novas Tecnologias; (16) Direito do Consumidor; (17) Direitos Econômicos e Globalização; (18) Direito Internacional e globalização; (19) desafios do novo código de processo civil; (20) A atualidade do pensamento de Celso Furtado, dez anos depois de sua morte; (21) Acesso a justiça; (22) fomento e inovação em pesquisa; (23) efetividade do Direito Ambiental na contemporaneidade e (24) Biodireito. Registramos igualmente, a realização dos fóruns dos Coordenadores e da Federação de Pós-Graduandos em Direito – FEPODI.

Importante destacar e reconhecer o apoio recebido do CNPq e da CAPES. Registramos também o comparecimento e participação da professora Claudia Hoesler, coordenadora da área, que recém nomeada, procurou assinalar as linhas gerais de sua atuação e a ela desejamos uma feliz condução da área a exemplo do que foi realizado pelo seu antecessor, professor Martônio Mont'Alverne Barreto Lima.

É importante fixar que, dando continuidade a grande aproximação que foi desenvolvida pela diretoria anterior, com o IPEA nos últimos anos, ampliamos o dialogo institucional principalmente através do painel Contribuição da Estatística para a Pesquisa Jurídica, onde concretizamos um avanço no debate sobre métodos quantitativos e pesquisa jurídica.

Não podemos deixar de realçar o grandioso esforço da equipe da UFPB, da UFCG e especial destaque para a UNIPÊ , Evidente que os desafios foram imensos, mas enfrentados e finalmente superados, pelos professores, técnicos, discentes da pós-graduação e da graduação.

Florianopólis, verão de 2015

Raymundo Juliano Feitosa

Presidente do CONPEDI

PREFÁCIO

O presente livro "*Teoria da Decisão e Realismo Jurídico*" é fruto do Grupo de Trabalho homônimo do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, proposto pelo Programa de Pós-graduação em Ciências Jurídicas da UFPB e que reuniu os líderes dos únicos grupos que tratam do tema no Brasil. Tal livro foi elaborado a partir dos artigos apresentados durante o Congresso Nacional do CONPEDI/UFPB, no segundo semestre de 2014.

Todos os artigos passaram - como já de praxe - pelo processo de avaliação cega por no mínimo dois professores, conforme plataforma *Publicadireito* do Conpedi e são pesquisas produzidas pelos pesquisadores de Pós-Graduação em Direito do Brasil.

Vale consignar que todos os trabalhos foram desenvolvidos tendo como parâmetro as linhas de pesquisa dos programas aos quais os pesquisadores são vinculados, mas cuja temática central girou em torno do debate sobre pragmatismo e realismo jurídico, que sobremaneira se expressa nas teorias da decisão judicial.

O livro não está dividido em partes, todavia, os artigos estão apresentados numa ordem que inicia com aqueles que têm um aspecto metodológico, seguido pelos mais teóricos por se destacarem ao fixar um problema de pesquisa em torno de um autor ou categoria teórica e, por fim, pelos artigos que integram um debate mais prático, não obstante referenciarem-se no debate juspragmático.

Inicialmente temos dois artigos que se destacam por uma pretensão metodológica, são eles: *Acerca do realismo jurídico como um método pra a pesquisa jurídica*, em que Lorena Freitas e Enoque Feitosa propõem-se a apresentar como o realismo jurídico, pelas suas características e possibilidades para a pesquisa em direito acerca de decisões judiciais, pode ser trabalhado como um método de pesquisa empírica, destacando-se aí a diferenciação a partir da forma como o objeto é expresso em termos de problema de pesquisa. Segue-se a este o artigo *Jurimetria: Construindo a teoria*, em que Felipe Chiarello e Daniel Francisco se propõem a compreender as informações judiciais com recurso a estatística com o fim de contribuir para a prestação jurisdicional.

Concluindo os artigos de cunho metodológico, no artigo *A importância do raciocínio analógico para a decisão judicial trabalhista*, Paulo Henrique Tavares da Silva e Juliana Coelho Tavares da Silva desenvolvem o argumento de que, guardadas as peculiaridades de cada órgão jurisdicional, o raciocínio analógico possui peso

equivalente ao da lógica formal, colocando-se em relação de participação, e não de negação, em face da lógicas dedutiva ou indutiva (fato que ilustra a existência, no Brasil, de um "acoplamento irrefletido" entre teorias decisionais próprias da *common law* e da *civil law*). Os autores constatam o uso da analogia desde o momento da descoberta do significado normativo, passando pela seleção e interpretação dos fatos considerados relevantes, até o momento de justificação das decisões.

Iniciando artigos cujo destaque é o referencial ou categoria teórica, temos *Jerome Frank, o mito legal e a segurança jurídica*, em que Manuela Braga Fernandes postula que, embora o discurso da segurança jurídica sirva ao Estado, na medida em que subsidia a garantia da ordem social, os termos de previsibilidade e imutabilidade, associados a esta segurança jurídica, não são confirmados na experiência cotidiana. Uma vez que, tal como sustenta Jerome Frank, o direito é regido pela lógica da incerteza, a autora entende que a norma adquire a função de "fundamentar as decisões emocionais do magistrado".

Seguindo para o artigo *A sublimação jurídica do discurso político nas teorias da interpretação, argumentação e decisão jurídica*, Rafael Simioni sustenta que o discurso metodológico da interpretação, argumentação e decisão jurídica, a fim de afirmar sua pretensão de racionalidade, acaba por despolitizar a problemática social, tornando possível a autonomia recíproca entre direito e política. O autor argumenta que tal sublimação discursiva não pode ser entendida como *déficit* de realidade, e sim como condição de possibilidade da racionalidade da decisão jurídica; o reconhecimento deste fato, entretanto, conduz ao reconhecimento da falibilidade do discurso jurídico, da seletividade presente na sublimação dos conflitos políticos, e à necessidade de justificação das próprias escolhas metodológicas.

Em *A linguagem e a racionalidade na interpretação judicial: contribuições para uma releitura na contemporaneidade*, Patrícia Oliveira Gomes objetiva, a partir do pensamento crítico em torno da relação entre linguagem, ideologia e direito, contribuir com as discussões contemporâneas sobre os critérios para o controle racional e normativo da interpretação judicial. Já Vitor Nunes e Murilo Procópio, em *Jurisprudência vinculante: o novo modelo do civil law no Brasil*, analisam como o avanço da teoria jurídica, notadamente no que toca ao reconhecimento da interpretação jurídica, contribui para a reconstrução do conceito da tradição do Civil Law. Correlato ao tema deste artigo ao tratar dos precedentes, tem-se o trabalho de Wagner Silveira

Feloniuk e Kevin Bertamoni Kayser, *O sistema de decisão do Supremo Tribunal Federal e o problema da formação de precedentes.*

No capítulo intitulado *A Autonomia do Supremo Tribunal Federal como Tribunal Constitucional e como última ou única instância recursal*, Julia Wand-Del-Rey Cani indaga se há, nos julgados do Supremo Tribunal Federal, atuação embasada em critérios de conveniência e oportunidade – algo que, entende, fatalmente levaria ao desvirtuamento da função do órgão, que é a guarda da Constituição. A autora sustenta, nesta direção, que os julgamentos devam ser carregados de maior previsibilidade e transparência, ganhando em segurança jurídica.

O artigo *Análise teórico-conceitual dos princípios jurídicos como possível contrapeso à fundamentação principiológica abusiva nas decisões jurídicas*, Vitor Sousa Bizerril e Larissa Ribeiro dissertam sobre a hipertrofia do conceito de *princípios jurídico*, que enfraquece s limites normativos da decisão e, mudando o foco dos limites normativos da decisão para a figura do juiz/intérprete, promove um voluntarismo solipsista pernicioso, incoerente e paradoxal. Propõe, com base nas teorias de base adotadas, examinar os construtos teóricos existentes acerca dos *princípios*, não como forma de proceder a um sincretismo metodológico, mas de identificar suas inconsistências e eventuais acertos.

Com o artigo *A crítica jurisprudencialista de Castanheira Neves à tese dos direitos de Ronald Dworkin: um debate sobre o conceito de direito como integridade*, Francisco Tarcísio Rocha Gomes Júnior e Vanessa Gomes Leite propõem-se a apresentar e contraditar as críticas de Castanheira Neves à Ronald Dworkin. Argumentam os autores que uma dada situação deve ser considerada não apenas a partir das necessidades internas ao caso concreto, mas também em uma relação integrada com outros casos pertinentes.

Trabalhando com categorias teóricas de determinados marcos de pesquisa, no artigo *Neil MacCormick: apontamentos sobre a racionalidade da argumentação como meio de justificação da decisão judicial*, Washington Pereira pretende estabelecer uma abordagem que permita visualizar a racionalidade da fundamentação das decisões para além do silogismo, no mesmo sentido de ter por foco uma categoria teórica, o minimalismo, Jessica Cristianetti e Carlos Rego encerram esta etapa mais teórica, com o trabalho intitulado, *Minimalismo, constitucionalismo democrático e o refluxo social em Roe vs Wade*, quando faz análise deste julgado para trabalhar o tema das minorias estigmatizadas.

Partindo para textos cujo debate teórico continua presente, mas o problema empírico passa a ter um crescente destaque, exatamente como meio de ilustrar o debate teórico, temos Luize Êmile trazendo *O pragmatismo filosófico como instrumento para a compreensão das consequências práticas do posicionamento do Judiciário quando da instituição do programa Pai presente, a partir da perspectiva jamesiana*. Em sequencia, *As inconsequências práticas da utilização de controle erga omnes contra turmas recursais estaduais em processos de repetição de tarifas bancárias: análise de caso no REsp 1252.331-RS*, Giovanni Magalhaes Porto vale-se do pragmatismo de Charles Sanders Peirce como ferramenta crítica para análise do julgamento do STJ que discutia o direito dos consumidores à repetição das taxas cobradas em financiamentos bancários de veículos.

No texto chamado *Fronteiras entre o direito e a política: uma breve aproximação ao tema da politização do poder Judiciário no Brasil*, Sara Maria de Andrade Silva apresenta breve panorama histórico e sociopolítico acerca do fenômeno da politização do Judiciário no Brasil e sua correlação com as transformações do Estado e do Direito na direção de um Estado de bem-estar social, em um contexto de esgotamento da tradição formalista de interpretação e aplicação do direito. A autora argumenta que a politização do judiciário não parece ser um fenômeno resultante de um escolha deliberada no sentido do engajamento político, mas reflexo de um processo mais amplo, que responde a questões de raiz social e histórica.

Em *Interpretação hermenêutica extensiva ou ativismo judicial: ADPF 54*, Lucélia Aparecida de Sousa Lima propõe-se a investigar a atividade hermenêutica (em especial, a técnica da interpretação conforme à Constituição) do STF na ADPF 54, que reconhece a inexistência de crime de aborto do feto anencéfalo. A autora testa e contrapõe (i) o argumento de que a interpretação conforme à constituição constitui atividade típica do poder judiciário, e que confere harmonia e segurança ao sistema, e (ii) o argumento de que tratar-se-ia de uma manobra excessiva, tendente a ferir a separação dos poderes e a segurança jurídica. Discute, neste contexto, a possibilidade de definir, objetivamente, os limites entre as práticas associadas aos dois posicionamentos.

Alana Oliveira já traz o resultado de uma pesquisa empírica em que investiga os sujeitos (advogado, autor e menor) para questionar as formas imaginárias presentes no discurso jurídico a partir dos valores através dos quais as petições foram elaboradas. Tal artigo intitula-se *Linguagem e discurso jurídico: uma análise sobre os sujeitos que exsurgem nas petições iniciais de ação de guarda de menor*.

Numa perspectiva crítica, todavia fundada numa ideia de pragmatismo como puro praxismo, tem-se o artigo de Rafael Nunes, O *pragmatismo jurídico: sua influência na formação de juristas tecnicistas e os riscos para o estado democrático de direito.* E, por fim, Carlos Humberto Rodrigues Silva com o tema *Os Limites Linguísticos do Pragmatismo Jurídico* trata se é possível levar o Pragmatismo Jurídico "às últimas consequências", verificando quais os mecanismos de controle das interpretações e construções de sentido para os textos da lei.

Com este breve resumo, apresentamos os textos e seus autores, entregando pois esta obra para apreciação e avaliação dos leitores.

João Pessoa, dezembro de 2014.

Os organizadores.

Profa. Dra. Lorena de Melo Freitas[1]

Prof. Dr. Adrualdo de Lima Catão [2]

Prof. Dr. Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira [3]

---

[1] Professora Adjunta CCJ/UFPB; Coordenadora do PPGCJ/UFPB; Líder do grupo de pesquisa CNPq: Realismo Jurídico. lorenamfreitas@hotmail.com

[2] Professor do PPGD/UFAL. Líder do grupo de pesquisa CNPq: Pragmatismo Jurídico. adrualdocatao@gmail.com

[3] Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor Adjunto I da Universidade de Caxias do Sul (UCS), Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu (Mestrado em Direito). e-mail: clovisems@gmail.com