



Marque a opção do tipo de trabalho que está inscrevendo:

Resumo

Relato de Caso

ARGUMENTAÇÃO NA ESCOLHA PÚBLICA E ELEMENTOS PARA UMA TEORIA RACIONALISTA DA NORMA
Contribuições da Análise Econômica do Direito

AUTOR PRINCIPAL: Tiago Neu Jardim

ORIENTADOR: Prof. Dra. Karen Beltrame Becker Fritz

UNIVERSIDADE: Universidade de Passo Fundo - UPF

INTRODUÇÃO

A construção da norma é um processo circular de reforço, adaptação e correção que se erige no âmbito político onde efetivamente ela é fundamentada. A vantagem de se utilizar a Análise Econômica como complemento às Teorias da Argumentação é proporcionar maior racionalidade e estabilidade ao ordenamento, criando novos instrumentos de legitimação que resultem na validade do direito através da sua realização, afastando-o de influências desestabilizadoras como a busca pelo ideal de justiça e equidade ou do risco de se valer de perspectivas principiológicas que induzam o intérprete a encontrar respostas sem conhecer suficientemente o problema. Trata-se, pois, de um verdadeiro atravessamento de teorias das quais se pretende extrair novas luzes para a tomada de decisões. Os objetivos da pesquisa consistem em identificar indícios de que o fundamento de validade do direito reside, não na forma como se interpreta ou se compreende a norma, mas nos efeitos da sua aplicação sobre o sistema.

DESENVOLVIMENTO:

A Análise Econômica do Direito tem por escopo lançar novas luzes sobre os métodos tradicionais de construção da norma, dando-lhe contornos mais eficientes na solução de problemas a partir de decisões que reconheçam as especificidades da situação com vistas à redução do seu grau de incerteza e dos impactos dos seus efeitos sobre a estabilidade de todo o sistema fático-normativo. Nesse sentido, a Análise Econômica preocupa-se justamente em

encontrar mecanismos de equilíbrio no interior do procedimentalismo democrático, estabilizando expectativas pautadas eminentemente no consenso e na confiança e fazendo com que a política seja legitimada não apenas pela razão discursiva, mas pela construção válida do próprio direito, tendo a justiça como um subproduto possível, mas não necessário.

As decisões tomadas em âmbito governamental, não obstante possam ser legitimadas pelo processo de deliberação democrática, não garantem necessariamente a legitimidade dos seus resultados. A autonomia privada, cujas preferências John Rawls sustentou, legou aos dias atuais uma sociedade complexa e intrincada, cujos interesses antagônicos e conflitantes abriram espaço para a formação de indivíduos em vez de sujeitos, tornando estreitas as possibilidades de consolidação de uma ética discursiva como pretende Jürgen Habermas e dos espaços da moral criados a partir de uma teoria da argumentação como propõem Klaus Günther. Com isso, tem-se que a argumentação deve ser erigida na intersubjetividade, vale dizer, na relação que se estabelece entre os indivíduos e nas suas prováveis reações frente à ação de interpretar e aplicar o direito.

É preciso, entretanto, criar novos instrumentos de legitimação da política que resultem na validade do direito através da sua realização, incorporando ao sistema a ideia de que “ação, norma e situação” estejam intrinsecamente relacionados, já que os métodos tradicionais de aplicação do direito parecem não atentar para esse fenômeno. As evidências são muitas: a primeira delas está ligada à cisão entre os discursos de fundamentação e de aplicação; a segunda, consubstancia-se no reduzido espaço concedido à Análise Econômica do Direito no processo de construção da norma; a terceira e, talvez, a mais expressiva prova empírica dessa afirmação, diz respeito às dificuldades de se reconhecer às especificidades da situação bem como de calcular com certo grau de precisão os impactos de uma determinada decisão. Quanto maior o conhecimento do intérprete acerca das variáveis que incidem sobre a situação, mais adequada, coerente e eficiente será a decisão.

A validade do direito reside, portanto, nas palavras de Castanheira Neves, na sua realização. Essa é a janela através da qual a razão prática, a ética discursiva e a moral deontológica entram e passam a constituir um dos elementos dessa nova perspectiva racionalista e funcionalista da norma.

CONSIDERAÇÕES FINAIS:

A validade do direito depende da sua realização; a legitimidade da política, do grau de confiabilidade e coerência das suas decisões. A Análise Econômica pode contribuir para o reconhecimento da situação, a fim de que os prováveis impactos de uma determinada ação contribuam para a escolha da melhor estratégia, servindo de argumento racional para a construção da norma e para a aplicação do direito.

REFERÊNCIAS

GÜNTHER, Klaus. **Teoria da Argumentação no Direito e na Moral – Justificação e Aplicação**. Tradução de Cláudio Molz. Rio de Janeiro: Forense, 2011. 2ªed.

HABERMAS, Jürgen. **Consciência Moral e Agir Comunicativo**. Rio de Janeiro. Tempo Brasileiro, 2013.

_____. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003. Vol. I. 2ªed.

NEVES, António Castanheira. **Metodologia Jurídica – Problemas Fundamentais**. Coimbra: Coimbra Editora, 1993.

RALWS, John. **Uma Teoria da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008. 3ªed.

_____. **Liberalismo Político**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.