

II CONGRESSO DE FILOSOFIA DO DIREITO PARA O MUNDO LATINO

DIREITO, RAZÕES E RACIONALIDADE

A532

Anais II Congresso de Filosofia do Direito para o Mundo Latino [Recurso eletrônico on-line]
organização Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ;

Coordenadores: Margarida Lacombe Camargo, Natasha Pereira Silva, Vinícius Sado
Rodrigues – Rio de Janeiro: UFRJ, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-764-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

1. Filosofia do Direito. 2. Gênero e Teoria do Direito. 3. Democracia. 4. Desigualdades. 5.
Justiça de Transição. 6. Estado de Exceção. 7. Ativismo Judicial. 8. Racionalidade Jurídica.
9. Clássicos I. II Congresso de Filosofia do Direito para o Mundo Latino (1:2018 : Rio de
Janeiro, RJ).

CDU: 34



UNIVERSIDADE FEDERAL
DO RIO DE JANEIRO

II CONGRESSO DE FILOSOFIA DO DIREITO PARA O MUNDO LATINO

DIREITO, RAZÕES E RACIONALIDADE

Apresentação

O mundo latino tem investido na construção de uma jusfilosofia que objetiva produzir epistemologias e referências conceituais a partir de contextos próprios, de modo a contribuir para a transformação das instituições jurídicas, políticas e sociais vigentes.

Com essa intenção, a iLatina, através do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro (PPGD-UFRJ), promoveu, em julho de 2018, na cidade do Rio de Janeiro, o II Congresso de Filosofia do Direito para o Mundo Latino.

O encontro contou com a presença de estudiosos da Filosofia do Direito de quase todos os países do chamado “mundo latino”, com o desafio de pensar, sob a perspectiva da Filosofia, problemas que desafiam as democracias atuais. Um dos eixos principais dessa discussão é o que se concentra no debate da racionalidade jurídica, cujas questões são exploradas pelos trabalhos desta coletânea.

Como a quantidade de trabalhos relativos ao grupo Direito, Razões e Racionalidade chegou à casa dos 40, a relatoria foi dividida entre Mariana Isern, professora adjunta de Filosofia do Direito da Universidad Nacional de Rosario e Diego Luna, professor adjunto de Filosofia do Direito e Direito Penal da Facultad de Derecho da Universidad de Buenos Aires. Por uma limitação editorial, nesta publicação serão apresentadas apenas as questões e conclusões levantadas pela relatora e pelo relator sobre os trabalhos aprovados para o congresso. As relatorias completas, no entanto, se encontram na íntegra no site do evento com as avaliações pontuais sobre cada um dos artigos apresentados.

Mariana apresenta o seu trabalho em três eixos. O primeiro diz respeito à falta de respostas adequadas para novos problemas. “Al incorporar fenómenos que antes no eran alcanzados por el Derecho, conforme a los paradigmas empleados, se requiere una nueva perspectiva (sea biocéntrica, inclusiva, multicultural, transdisciplinar, etc.). Algunos proponen caminos que se podrían recorrer, otros sugieren el rescate o reinterpretación de autores clásicos, o vuelven a las fuentes, en otros casos; en tanto que hay algunos que alertan sobre las vías inapropiadas para pensar esas alternativas.”. Aqui encontram-se reunidos os trabalhos de

Diego Javier Duquelsky Gómez (Argentina), Jesús Vega López (Espanha), Maria Carolina Rodrigues Freitas (Brasil), Claudio Pedrosa Nunes (Brasil) e Juan Calvillo Hernandez (México).

Resumindo o que relata Mariana Isern, Diego Javier Duquelsky Gómez propõe a construção de um pensamento emancipatório radicalmente alternativo à racionalidade jurídica dominante. Jesús Vega López, sob uma perspectiva pós-positivista procura reconstruir as demarcações do Direito valendo-se das noções de entorno, contorno e dintorno apresentadas por José Ortega y Gasset e Gustavo Bueno. Maria Carolina Rodrigues Freitas aborda obsolescência da teoria do direito moderno na pós-modernidade. Claudio Pedrosa Nunes trabalha temas do direito processual à luz da doutrina medieval-tomista. Juan Calvillo Hernandez procura demonstrar que a metafísica, fortemente criticada por Hans Kelsen, tem sido recuperada pelo positivismo jurídico.

Um segundo eixo traçado por Mariana Isern, na relatoria, é marcado pela busca de opções para se pensar e repensar alternativas aos paradigmas atuais do Direito, sob os parâmetros antropocêntrico e biocêntrico da dignidade e do bem viver. Aqui encontram-se os trabalhos de Wallace Antonio Dias Silva (Brasil), Maren Guimarães Taborda e Raquel Fabiana Lopes Sparemberger (Brasil), Zabalza Alexandre (França), Loyuá Ribeiro Fernandes Moreira da Costa (Brasil), Jesús Ignacio Delgado Rojas (Espanha) e Bruno Rabelo Coutinho Saraiva (Brasil).

Wallace Antonio Dias Silva estabelece uma alternativa integradora do bem viver latino-americano, sob uma perspectiva biocêntrica, propondo o cooperativismo como via superadora do problema da precarização do trabalho. Maren Guimarães Taborda e Raquel Fabiana Lopes Sparemberger, juntas, empregam o conceito de Stammler de um direito objetivamente justo a um caso julgado pelo Supremo Tribunal Federal Brasileiro sobre demarcação de terras indígenas, de forma a indagarem se é tarefa da justiça levar a cabo um ideal e em que grau. Para Alexandre Zabalza, a Terra ficou muito tempo alijada do conhecimento filosófico e demorou muito tempo para que entidades não humanas fossem dotadas de personalidade jurídica. Com base na literatura de Saint Exupéry, mostra que domar a natureza não significa conquistá-la, mas “domesticar”, no sentido de criar vínculos. Loyuá Ribeiro Fernandes Moreira da Costa, no âmbito do “novo constitucionalismo latino-americano”, procura substituir o modelo antropocêntrico constitucional pelo biocêntrico, da dignidade. Jesús Ignacio Delgado Rojas recupera as ideias kantianas de dignidade e autonomia para enfrentar problemas atuais. Bruno Rabelo Coutinho Saraiva discute o Direito Natural, com ênfase na centralidade do ser humano.

No terceiro e último eixo, o relevo encontra-se na argumentação, especialmente, a legislativa. Com uma dose de graça, Mariana Isern destaca dos trabalhos: “Los ciudadanos no dormirían pacíficamente si supieran como se hacen las salchichas y las leyes.(...) Desde entonces, el sistema de producción de embutidos há evolucionado, siendo sometido (al menos en teoria) a estrictos estándares sanitários. La producción de leyes, por outra parte, sigue siendo llevada a cabo sin el método o la organización apropiados.”

Em torno da questão da racionalidade legislativa estão os trabalhos de Mariana Barbosa Cirne (Brasil) em coautoria com Tainá Junquilha (Brasil); de João Aurino de Melo Filho (Brasil); Francesco Ferraro (Itália); José Ribas Vieira em coautoria com Fernanda Lage Alves Dantes (Brasil) e o de José Eduardo Schuh (Brasil).

Mariana Barbosa Cirne e Tainá Junquilha percebem a crise legislativa como uma oportunidade dada ao jurista para aumentar a racionalidade no processo legislativo. Segundo João Aurino de Melo Filho, a Teoria do Direito falhou ao ignorar o processo legislativo. Francesco Ferraro, ao considerar que o legislador possui, na realidade, uma racionalidade limitada por fatores de ordem pessoal e institucional, explora os conceitos de sub-inclusão e sobre-inclusão de Nino e Nowak, passando por Wróblewski e Wittgenstein. José Ribas Vieira e Fernanda Lage Alves Dantes chamam a atenção para o diálogo entre as teorias jurídicas e as teorias sociológicas, no sentido de que o Direito pode servir de mecanismo para a transformação social. José Eduardo Schuh, segundo Mariana Isern, se propõe a comprovar a possibilidade do emprego de técnicas derivadas dos estudos da Economia do Comportamento na elaboração de normas legais, com o fim de aumentar a efetividade normativa e a eficácia social.

Com relação aos trabalhos sobre racionalidade judicial, a preocupação central está na formação jurídica dos encarregados de aplicar o Direito. Aqui se encontram os trabalhos de Zoraida García Castillo (México), Juan Carlos Riofrío Martínez-Villalba (Equador), Eduardo Ribeiro Moreira (Brasil), Valeria Lopez Vela (México) e Silvia Zorzetto (Itália).

Zoraida García Castillo trata da validade e confiabilidade dos resultados das provas científicas no processo, assim como a responsabilidade epistêmica do julgador ao realizar inferências sobre os fatos. Juan Carlos Riofrío Martínez-Villalba trabalha o tema da igualdade, a partir da proporcionalidade e da analogia. Eduardo Ribeiro Moreira defende o direito constitucional comparado como técnica de interpretação. Silvia Zorzetto sustenta que a “pretensão de correção” é uma característica interna da prática jurídica e necessária à sua própria existência. Valeria Lopez Vela analisa a complexidade do conceito de dignidade a partir de sua aplicação pela Suprema Corte de Justiça do México.

Diego Luna, da Universidade de Buenos Aires, é o segundo relator do grupo “Direito, Razões e Racionalidade”. Dos 23 trabalhos que analisou, ele nos diz que:

“Un primer grupo de ponencias pone su atención en la racionalidad judicial, desde marcos teóricos que ponen el acento en los aspectos retóricos de la argumentación jurídica, el razonamiento silogístico, la creación judicial del derecho y un particular ejemplo, en este contexto, de decisiones contradictorias de tribunales superiores. Agrupo acá los trabajos de Elias Canal Freitas (Brasil), Pedro Parini Marques de Lima (Brasil), Maria Lucia de Paula Olivera (Brasil), Guilherme Gomes Vieira (Brasil) e João Paulo Rodrigues de Castro (Brasil). [...]

Otro conjunto de ponencias que aborda también el problema de la creación judicial del derecho, desde la perspectiva de la argumentación jurídica, pone el acento en las nociones de "derrotabilidad" y "derecho discutido" para dar cuenta de situaciones excepcionales para las reglas generales y el problema de su legitimidad, del control público de las decisiones, con una particular referencia al problema de los supuestos de aborto como ejemplo de situaciones semejantes. Reúno acá los trabajos de Claudia Roesler e Isaac Reis; Henrik Lopez Sterup; Mauricio Martins Reis y Alexandre Prevedello; Anizio Pires Gavião Filho y Alexandre Prevedello; y Marcelo Fernández Peralta. [...]

Un tercer conjunto de ponencias puede agruparse en torno de las perspectivas críticas que se ocupan en la teoría general y en la interpretación judicial del denominado giro decolonial, de los problemas de neoconstitucionalismo y el multiculturalismo e interculturalidad en la región latinoamericana, incluso desde perspectivas aparentemente disímiles como la hermenéutica y la filosofía del lenguaje. Se reúnen ahora las ponencias de Diogo Bacha e Silva; María Nazareth Vasques Mota y Carla Thomas; Dulce Alejandra Camacho Ortiz y Rina Pazos. [...]

En cuarto orden, pueden presentarse los trabajos que se estructuran en torno de las nociones de casos fáciles, difíciles y trágicos para presentar a partir de decisiones concretas de tribunales superiores o constitucionales de la región modos problemáticos del razonamiento judicial y los problemas de fundamentación que ellos conllevan cuando se acude a la denominada ponderación de principios y su difícil conciliación con la aplicación de reglas. Son las ponencias de Juan Bautista Etcheverry; Renato Rabbi-BaldiCabanillas y Renato do Espírito Santo Rodrigues y Claudia Toledo. [...]

En un quinto grupo de ponencias reúno cuatro ponencias que recuperan autores clásicos que se enmarcan tanto históricamente, como epistemológicamente en el debate iusnaturalismo vs.

iuspositivismo de mediados del siglo pasado (Ehrlich, Kelsen, Larenz, Radbruch) en el contexto de la segunda Guerra Mundial, el Régimen de la Alemania Nazi y el desafío epistemológico que supuso para la ciencia del derecho el juzgamiento de esos crímenes. Íntimamente relacionado con esa temática, dos ponencias se refieren al problema de la criminalización o la tolerancia de los denominados discursos de odio. Son los trabajos de José Raul Cubas Júnior y José Renato Gaziero Cella; Eduardo Javier Jourdan Markiewicz; Victor Medrado y Rafael Mello Ferreira y Marcelo Campos Galuppo. [...]

Por último, un par de ponencias relativas a dos asuntos que vinculan política y derecho en el ámbito particular brasileiro, aunque con repercusión regional y mundial: la discusión sobre la legitimidad y constitucionalidad del instituto del impeachment y el modelo de defensa pública gratuita, ambos contemplados en la Constitución de Brasil aunque con diversos recorridos y tradiciones históricas, políticas, jurídicas y filosóficas. Se trata de las ponencias de Margarida Maria Lacombe Camargo (Brasil) y Bernard dos Reis Alo (Brasil).”.

É com o objetivo de compartilhar o diálogo e promover o acesso às discussões da temática feitas durante o II Congresso de Filosofia do Direito para o Mundo Latino que apresentamos estes Anais. A coletânea reúne os trabalhos que nos ajudam a lançar novos olhares, sob a perspectiva da Filosofia e do Direito, para o debate contemporâneo.

Margarida Lacombe Camargo

Vinícius Sado Rodrigues

Organizadores

O DIREITO E O CONTROLE DEMOCRÁTICO DA RACIONALIDADE NA PRODUÇÃO LEGISLATIVA

EL DERECHO Y EL CONTROL DEMOCRATICO DE LA RACIONALIDAD EN LA PRODUCCIÓN LEGISLATIVA

**Mariana Barbosa Cirne
Tainá Aguiar Junquillo**

Resumo

Este artigo pretende reconhecer a crise legislativa como uma oportunidade para os juristas incrementarem a racionalidade no processo legislativo, partindo do modelo proposto por Manuel Atienza conjugado com a dignidade da legislação de Jeremy Waldron. Trata-se de um tema relevante porque o Direito não pode se resumir às decisões judiciais, cabendo também se preocupar com o momento da produção legislativa. A pergunta formulada neste artigo é a seguinte: a argumentação jurídica pode contribuir com reconquista da legitimidade da legislação por meio de boas razões? Apesar de reconhecer os questionamentos à autoridade da lei, este trabalho busca defender como papel do Direito analisar e avaliar os argumentos dados no processo legislativo como uma forma de recuperar a sua legitimidade. A pesquisa é indutiva, pautada em revisão bibliográfica. Como resultado, pretende-se partir do modelo de cinco níveis da Teoria da Legislação de Manuel Atienza para complementá-lo e lançá-lo como importante instrumento a ser utilizado pelos juristas.

Palavras-chave: Racionalidade legislativa, Direito, Controle democrático

Abstract/Resumen/Résumé

Este artículo intenta reconocer la crisis legislativa como una oportunidad para los juristas incrementaren la racionalidad en el proceso legislativo, a partir del modelo propuesto por Manuel Atienza y de la idea de dignidad de la legislación de Jeremy Waldron. Tratase de un tema relevante porque el Derecho no puede resumirse a las decisiones judiciales, pero se preocupa con el momento de la producción legislativa. La pregunta formulada en este trabajo es la siguiente: ¿la argumentación jurídica puede contribuir con la reconquista de la legitimidad de la legislación por medio de buenas razones? Mientras reconozcamos los cuestionamientos a la autoridad de la ley, este trabajo busca defender como el rol del Derecho en analizar y evaluar los argumentos dados en el proceso legislativo como una forma de recuperar su legitimidad. La pesquisa es inductiva, utilizándose de revisión bibliográfica. Como resultado, pretendiese partir del modelo de cinco niveles de la Teoría de la Legislación de Manuel Atienza para complementarlo e hacerlo importante instrumento a ser utilizado por los juristas.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Racionalidad legislativa, Derecho, Control democrático

INTRODUÇÃO

Este artigo pretende reconhecer a crise legislativa como uma oportunidade dada ao jurista para incrementar a racionalidade no processo legislativo, partindo do modelo proposto por Manuel Atienza (1997; 2004b; 2017) e da dignidade da legislação de Jeremy Waldron (2003; 2007).

Há de se concordar com Jeremy Waldron de que há um excessivo interesse dos filósofos do Direito contemporâneo pelo raciocínio judicial e pelas cortes, o que os cega para praticamente qualquer outra coisa. Como defende Manuel Atienza, é preciso desjudicializar a Teoria do Direito. Reaproximar - o que jamais deveria ter sido separado - a Constituição e a legislação.

A legislação é um espaço que precisa ser ocupado também pelo Direito. Não se pode deixar que a característica de discordância da legislação a desqualifique. Ao contrário, pode enriquecê-la, pois confere a oportunidade de contrapor argumentos no debate político. Entender e participar desses debates é indispensável para o Direito, pois o direito é fruto da política. É por meio da política que se constrói o direito positivo. Portanto, o jurista precisa se integrar nesses debates, com o intuito de permitir o aprimoramento do Direito. O Direito não se resume ao silêncio dos Tribunais. Também se constitui do barulho da divergência.

Sabe-se que a autoridade da legislação passa por um momento de questionamentos (RIPOLLÉS, 2001; LAPORTA, 1999; HIERRO, 1996). Apesar disso, ao invés de propor um afastamento do Direito, a proposta deste artigo é a reinserção jurídica neste debate. Então, a pergunta que desafia essa pesquisa é a seguinte: A argumentação jurídica pode contribuir com reconquista da legitimidade da legislação por meio de boas razões?

Para respondê-la, este artigo se vale de Atienza e de Waldron, para defender a importância da análise e da avaliação argumentativa para a racionalidade legislativa. Apesar da notória relevância do processo legislativo, ante o seu impacto na democracia, poucas são as pesquisas na área do Direito que se interessam por este tema.

A primeira parte do artigo apresentará a importância da argumentação, pautada em uma ideia de que é necessário dar boas razões para justificar as decisões. Isso se impõe não só no contexto judicial, mas também no legislativo. Trata-se de uma forma de dar ensejo à participação democrática no debate público.

Na segunda parte será tratado o convencimento no debate público e a preocupação com a racionalidade das razões legislativas. Neste espaço, será reconhecida

a existência de uma crise legislativa, mas essa oportunidade não merece ser desperdiçada, pois a teoria da argumentação pode colaborar como instrumento na reconquista da legitimidade. A terceira parte falará sobre o modelo de racionalidade legislativa proposto por Manuel Atienza, para propor alguns ajustes e mudanças. A pesquisa é indutiva, pautada em revisão bibliográfica, para apresentar um modelo.

Como resultado, pretende-se partir do modelo de cinco níveis da Teoria da Legislação de Manuel Atienza para complementá-lo e lançá-lo como importante instrumento a ser utilizado pelos juristas na reconquista da legitimidade da legislação.

1 CONTRIBUIÇÃO DA TEORIA DA ARGUMENTAÇÃO PARA A JUSTIFICAÇÃO DEMOCRÁTICA

No Direito, cada instância produz decisões que precisam ter razões, sustentadas por argumentos. Nesse sentido, tanto a argumentação dos tribunais quanto aquela que se produz nos parlamentos e na produção legislativa, são jurídicas. Ambas estão dentro do Direito (ATIENZA, 2013; 2004a).

Os argumentos são os instrumentos do jurista e do parlamentar para dar boas razões e convencer de que a sua posição é a que deve ser acolhida. Afinal, em uma democracia, deve-se pressupor a capacidade de argumentar racionalmente e de maneira competente sobre as escolhas feitas nas decisões (PEIXOTO; ROESLER; BONAT, 2016). Por isso, o pano de fundo desse estudo é a teoria da argumentação (ATIENZA, 2003) que se pauta “na racionalidade, conjugada com uma preocupação de comunicação, com a finalidade de persuasão¹”. A argumentação busca deduzir, fundamentar e convencer (REGLA, 2015). Em outras palavras, uma teoria da argumentação necessita conjugar as dimensões formal, material e pragmática, no intuito de alcançar os valores básicos do Direito².

¹ Este artigo trabalha com a ideia de convencimento, ao invés de persuasão. Para alguns autores, haveria aqui um sinônimo entre essas palavras. Para outros autores, o sentido pode ser distinto. Perelman e Tyteca (1996, p. 31) diferenciam persuadir - como uma preocupação com o resultado (o que valeria para um auditório particular) - de convencer - decisão com caráter racional da adesão - o que valeria para a adesão de todo ser racional. Pautando-se, nesta distinção, cabe adotar uma perspectiva de convencimento, pois este artigo se pauta em uma visão argumentativa, não retórica.

² Para a concepção formal, a argumentação é uma série de enunciados, sem necessidade de interpretá-los. Para a concepção material, o essencial não é a forma, mas sim o que torna os enunciados verdadeiros e corretos. Para a concepção pragmática, a argumentação deve ser vista como atividade linguística, complexa. Os seus problemas são a persuasão de um auditório ou a interação para se chegar a um acordo sobre problema prático ou teórico. As 3 concepções não são sempre puras, podendo ocorrer combinação entre elas. Para o Direito, cada uma dessas concepções está relacionada a um valor básico do sistema jurídico. A formal, relaciona-se com a certeza; a material, relaciona-se com a verdade e a justiça; a pragmática, relaciona-se com a aceitabilidade e consenso (ATIENZA, 2013, p. 110-111). Josep Aguiló Regla (2015)

Apesar de saber que o conhecimento de quem se pretende conquistar pode ser uma condição prévia à argumentação eficaz (PERELMAN; TYTECA, 1996, p. 23), este artigo se pauta em uma perspectiva argumentativa e não retórica (REIS, 2014; ADEODATO, 2002) das discussões que levam ao produto final legislativo. Há, aqui, uma preocupação com a qualidade dos argumentos, que merece ser prestigiada (SARLO, 2010; ATIENZA, 2013). Isso porque a argumentação não se pauta apenas na finalidade de convencimento, mas também na utilização de bons argumentos. E isso permite a formulação de uma crítica muito mais sofisticada que a habitualmente obtida pela dogmática (SARLO, 2010). Em suma, a teoria pode servir como instrumento para formular uma crítica sobre a argumentação.

A teoria *standard* de argumentação parte da distinção entre o contexto de descoberta - motivos que levam o juiz a decidir, que explicam as causas - e o contexto de justificação das decisões, - motivos para considerar algo aceitável, justificado (ATIENZA, 2013) - estando no último o objeto de estudo da argumentação. Defende, portanto, que existem dois contextos para as razões e que essa distinção é relevante para uma discussão, como a deste artigo, pautada na racionalidade prática.

Pode-se, então, investigar os motivos que levam a autoridade a decidir daquela forma (contexto de descoberta), ou se pautar nas razões que justificam – sustentam - aquela decisão (contexto de justificação) (SHECAIRA; STRUCHINER, 2016). No contexto de descoberta, cabe a explicação, enquanto no da justificativa, a motivação. No primeiro, competiria avaliar quais os reais motivos que levaram à decisão, o que poderia incluir componentes como: a) a estrutura dos tribunais, o que envolve a sobrecarga de trabalho, dificuldades burocráticas; b) a experiência pessoal do magistrado, o que demanda preocupações psicológicas e questões individuais como a fome e o humor de quem decide; e c) o grau de influência dos truques retóricos no convencimento. Contudo, esse parece um ambiente mais complexo para se adentrar no Direito.

Apesar de reconhecer que decisões irracionais podem acontecer – e não se nega isso – parece mais pertinente presumir que existe uma pretensão de racionalidade nestes processos decisórios. O Direito precisa ser visto “com base em uma preocupação fundamental com a interpretação das normas jurídicas e com a construção de seu sentido em processos argumentativos” (ROESLER, 2007, p. xiv-xv). Os argumentos jurídicos

parte das concepções propostas por Atienza, mas propõe vê-las como dimensões (o que permite ver a argumentação como um fenômeno social complexo que apresenta simultaneamente diversos aspectos). Por concordar com essa perspectiva, este trabalho passa a utilizar a noção de dimensão.

dados para a decisão precisam seguir uma coerência, pois eles também valerão para outros problemas que se apresentem à avaliação jurídica. Não se nega que diversos fatores podem influenciar a decisão, mas permanece, como ambiente mais seguro para o Direito, a necessidade de fundamentação. Opta-se, aqui, em dar ênfase não ao como, mas sim ao porquê das decisões (BUSTAMANTE, 2008).

Em resumo, quem decide deve necessariamente buscar fundamentar suas decisões. Os órgãos judiciais e administrativos não precisam, então, explicar, mas sim justificar suas razões (ATIENZA, 2004a). Essa é a base do Direito, ao se pautar nas suas motivações. Deve-se, então, partir de uma ideia de que quem decide tem uma pretensão de convencer racionalmente quanto aos fundamentos de sua decisão. Sob essa perspectiva, dá-se a oportunidade de colocar a decisão para o debate público e democrático. Será possível entender os argumentos e criticá-los, o que é imprescindível para uma democracia.

2 O CONVENCIMENTO NO DEBATE PÚBLICO E A PREOCUPAÇÃO COM A RACIONALIDADE DAS RAZÕES LEGISLATIVAS

Como defendido por Toulmin (2001), no processo de concluir mediante a produção de argumentos, se uma alegação é desafiada, é preciso conseguir justificá-la. Essa justificação merece ser prestigiada como o eixo central da argumentação, pois o Direito se constrói nessas razões. Há, no Direito moderno, uma obrigação de motivar decisões para fazê-las aceitáveis e cumprir a função de guiar a conduta humana (ATIENZA, 2004a).

No âmbito legislativo, judiciário e executivo são produzidas decisões que, para o direito contemporâneo, devem ser pautadas em razões, devem estar fundamentadas. Nesta noção de Direito – que não se restringe ao Judiciário e se fundamenta em razões – que está construído este trabalho.

Uma das críticas de Manuel Atienza (2003) a outras teorias da argumentação jurídica é a restrição aos raciocínios produzidos na elaboração da dogmática jurídica e na interpretação e aplicação do Direito (ROESLER, 2007, p. xiii). Ao se propor uma teoria da argumentação jurídica, não pode ficar de fora o âmbito da produção do Direito. Como a teoria da argumentação jurídica busca racionalizar o uso dos instrumentos jurídicos, não pode deixar de exercer o seu controle também na produção das normas (LÓPEZ, 2016; ZAPATEIRO, 1994). Deve-se partir de uma concepção totalizadora e crítica do

fenômeno jurídico. A racionalidade da aplicação e da interpretação do Direito não está alheia ao que ocorre nos parlamentos e nos órgãos administrativos que produzem normas jurídicas válidas. Sobre esse ponto, Jeremy Waldron (2003, p. 30) questiona: “Pensamos agora que sabemos como os legisladores argumentam. Mas sabemos realmente? Isto é, compreendemos realmente a que equivalem, para fins jurídicos, a legislação e o raciocínio legislativo? ”

A proximidade da legislação com o humano não pode ser vista como obstáculo para enfrentar esses questionamentos (WALDRON, 2003, p. 29). A legislação não deve, portanto, ser vista como um processo arbitrário. Apesar de investir-se de autoridade por ter os números ao seu lado (votação majoritária), existe uma racionalidade legislativa para se alcançar essa vitória. A decisão majoritária - que também está presente no Judiciário – não lhe retira a oportunidade de tomar a decisão por meio de argumentos, mesmo que a discordância, ao fim, permaneça.

A preocupação com racionalidade nas decisões legislativa deve continuar dentro da Teoria do Direito por vários motivos. Em primeiro lugar, porque não cabe mais reduzir o Direito ao estatal, ante a internacionalização da vida social, política e econômica, e o reflexo na nossa legislação da experiência estrangeira. A redução das barreiras entre países facilita a comparação entre as escolhas políticas. Em segundo lugar, a teoria da soberania do parlamento precisa lidar com o surgimento de novas fontes do Direito. Isso reforça a necessidade de melhor fundamentar suas decisões. Em terceiro lugar, está em andamento uma mudança do papel do Estado, o que demanda uma avaliação sobre se as decisões legislativas alcançaram seus objetivos. Isso exige um constante refinamento dos projetos (no caso, das leis) para manter a sua legitimidade. Em quarto lugar, existe uma insatisfação dos cidadãos com a infração legislativa, a falta de clareza das normas e a insegurança provocada por uma redação defeituosa. Neste contexto, cabe ao legislador se preocupar com técnicas de desenvolvimento normativo que respeitem o direito dos cidadãos e reconstruam a sua legitimidade. Em quinto lugar, há uma crescente necessidade de reflexão sobre os mecanismos que fazem o direito, ante o intenso debate social. Não basta apenas a escolha democrática para legitimá-los. As razões precisam auxiliar neste convencimento. Em sexto lugar, as reflexões geradas na legislação por outras ciências social como a sociologia jurídica, ciência política e administrativa ampliaram a fragilidade de uma legislação sem a sua justificativa. É possível, contudo,

uma visão interdisciplinar para aprimorá-la³. Em oitavo lugar, houve um afastamento da generalidade e da abstração características da lei. Passou-se de um sistema pautado na providência de leis gerais para um sistema de providências especiais, *ad hoc*. Ao invés de trazer direitos e deveres, a lei passou a ser uma mera regra a serviço da política de governo. Contudo, aprimorar a racionalidade da legislação poderá garantir a estabilidade, a previsibilidade e a igualdade formal exigidas em um Estado de Direito⁴.

Há, portanto, uma crise da lei instalada que questiona o seu protagonismo no ordenamento jurídico. Os motivos dessa crise são muitos, mas cabe destacar alguns deles. O primeiro deles são as sucessivas reestruturações do Estado de Direito Moderno. As fases revolucionárias, positivistas – pautada nas codificações – chegando ao Estado de Direitos Constitucional, com textos repletos de direitos aos quais as leis devem se adequar, reduzem o seu protagonismo e questionam a sua racionalidade (RIPOLLÉS, 2001; LAPORTA, 1999; HIERRO, 1996). Um segundo motivo foi a ampliação das fontes de criação do Direito. Não só acontece em razão da criação de uma legislação comunitária, mas também do protagonismo dado hoje às fontes sociais do Direito. Um terceiro motivo é o controle de constitucionalidade das leis. Ao invés de colocar as leis sob o julgamento da Constituição, trouxe como consequência um protagonismo da jurisdição frente à legislação (RIPOLLÉS, 2001). Um quarto motivo é a complexidade do ordenamento, ante a legislação federal e estadual, o que se agrava no Brasil com o acréscimo das leis municipais. Isso dificultou a relação da soberania da legislação quanto aos cidadãos, ante a complexidade de três níveis federativos (CIRNE, 2014). Como quinto motivo pode-se citar a deslegitimação parlamentar frente à opinião pública, que tem, entre outros motivos, a capitação oligárquica das entidades políticas, o sectarismo dos partidos políticos e a falta de moralidade dos políticos como motivos centrais (LAPORTA, 1999).

Apesar de reconhecer que existem muitos motivos para a crise legislativa, parece necessário perceber que por trás dessa discussão está a passagem de um paradigma positivista (legalista) para um pós-positivista, que conferiu maior relevância à

³ Zapatero (1994, p. 772-774) utiliza estas cinco causas para justificar um crescente interesse pela teoria da legislação. Apesar de discordar sobre a centralidade dessa preocupação no Direito – tanto que se preocupou neste trabalho em justificar porque este tema era importante nos dias de hoje para o Direito – as cinco razões podem ser atualizadas para as demandas de hoje, como foi feito neste parágrafo, para sensibilizar sobre a importância da racionalidade legislativa e a preocupação com uma racionalidade que possa justificá-la e assim legitimá-la democraticamente.

⁴ O último motivo foi incluído com base nos apontamentos de Francisco Laporta (1999, p. 324-327) e Liborio Hierro, (1996, p. 293-295).

argumentação, ao não limitar a legitimidade das leis a um argumento de autoridade. Uma renovação das lentes que observam o Estado de Direito, no qual a constituição tem um papel de destaque, se impõe, mas isso não pode significar a desconsideração das leis, sob pena de arbitrariedade e do decisionismo prevalecerem na aplicação do Direito (DÍAS, 2009; LAPORTA, 1999). Cabe, então, transformar essa crise em uma oportunidade de melhorar a justificação das decisões legislativas.

Em suma, pode-se que dizer que a preocupação com a racionalidade legislativa é pertinente, inclusive, para permitir reconectá-la com a aplicação do Direito. Os problemas da produção legislativa – que podem ser mitigados por uma pretensão de racionalizar este processo – podem garantir uma maior efetividade sobre quem aplica a norma. Justifica-se, portanto, retomar o tema da racionalidade legislativa como parte do objeto do Direito na pretensão de melhorar a sua prática. Um possível caminho será apresentado em seguida.

3 UMA PROPOSTA DE MODELO DE RACIONALIDADE NA ARGUMENTAÇÃO LEGISLATIVA

Manuel Atienza (1997, 2003b, 2017) apresenta uma concepção estruturada sobre a racionalidade legislativa, articulando-a em seus diversos níveis. Propõe uma Teoria da Legislação como uma explicação do fenômeno da legislação em uma perspectiva mais geral. Para tanto, decompõe os elementos que interagem para formar a legislação em: a) editores; b) destinatários; c) sistema jurídico; d) objetivos; e) valores que a justificam. O resultado desse processo de interação são as leis. Por essa razão, a racionalidade legislativa possui vários níveis com um tipo característico de argumentação jurídica.

Atienza (1997) defende que a racionalidade legislativa se desdobra em cinco níveis. Explica que a racionalidade da atividade legislativa contém as seguintes dimensões: 1) linguística: o editor deve conseguir transmitir com fluidez uma mensagem ao receptor; 2) jurídico-formal: a nova lei deve se adequar com harmonia ao sistema jurídico; 3) pragmática: a conduta dos destinatários deve se adequar ao que está prescrito em lei; 4) teleológica: a lei deve alcançar os fins pretendidos; 5) ético: as condutas prescritas e os fins da lei pressupõem valores que precisam ser suscetíveis de serem justificados eticamente. Esses são os cinco níveis da racionalidade legislativa, colocados, em resumo, na tabela a seguir:

linguístico	<ul style="list-style-type: none"> • Busca transmitir com fluidez uma mensagem • Pauta-se na comunicação
jurídico-formal	<ul style="list-style-type: none"> • Prega a harmonia ao sistema jurídico, evitando-se contradições, lacunas e redundâncias • Busca avaliar o grau de coerência entre as alternativas que se encontram no ordenamento. • Pauta-se na sistematicidade e nas decisões do passado
pragmática	<ul style="list-style-type: none"> • Pretende conseguir que as leis sejam obedecidas. • Pauta-se em influir no comportamento humano.
teleológica	<ul style="list-style-type: none"> • Defende que a lei deve alcançar os fins pretendidos. • Pauta-se em conseguir resultados
ética	<ul style="list-style-type: none"> • Pressupõe valores que precisam ser suscetíveis de serem justificados eticamente. Defende que a interpretação feita no passado, para um caso, deverá continuar sendo feita quando aparecerem novos casos semelhantes • Pauta-se na liberdade, igualdade e justiça

Tabela 01 – racionalidade legislativa de Atienza

Note-se que os primeiros quatro níveis têm uma preocupação mais instrumental, de técnica legislativa (LÓPEZ, 2016). Diversamente, o quinto nível – ético – é valorativo, já que busca conectar a racionalidade legislativa com uma dimensão político-moral. Funciona como um nível que proporciona razões ou critérios de correção para articular e fundar todos os demais, internamente e conjuntamente com eles. Por isso, a argumentação ética merece destaque, ante o papel diferenciado na produção de normas. Por meio dele se faz uma ligação entre a racionalidade legislativa e a judicial⁵. Decorre da ideia de que se vive em um Estado de Direito, no qual não se pode acolher decisões legislativas que não se coadunam com seus princípios e valores (LÓPEZ, 2016). Uma norma de qualidade não pode se resumir a questões técnicas, formais ou pragmáticas. O conteúdo material é inerente à discussão sobre a racionalidade legislativa. Adota-se neste trabalho, como Atienza, uma posição maximalista sobre a ciência da legislação⁶.

⁵ Como explica Aguiló Regla (2008, p. 20), ao se passar de um paradigma positivista para um pós-positivista, supera-se a ideia de que as leis decorrem apenas autoridade, para agregar em seu conteúdo uma dimensão valorativa e justificativa. Em outras palavras, o nível ético insere na prática legislativa um tema aparece central na prática judiciária: a ponderação dos princípios e valores constitucionais. Essa ponderação também é realizada pelo legislativo. O ordenamento jurídico não se resume as regras.

⁶ Ao tratar sobre a avaliação de um conteúdo de uma lei, para ponderar se é ou não uma boa lei, Zapatero (1994, p. 785-789) divide os autores que propõem um modelo de racionalidade legislativa em duas correntes: a) minimalista, que entende a ciência da legislação como uma técnica, com a escolha dos meios jurídicos para alcançar alguns fins; b) maximalista, que entende a ciência da legislação como política legislativa ou ética. Determina não apenas a finalidade, mas também os valores que são perseguidos. Wroblewsky e maioria dos autores se situam na primeira linha, mas este trabalho acompanha Atienza na segunda linha, pois não parece fazer sentido falar em racionalidade legislativa sem um conteúdo ético. Sem analisar o seu contexto social e histórico, preocupando-se com a pretensão de justiça. Díez Ripollez (2001,

Em uma revisão à sua proposta de racionalidade legislativa, Atienza incorporou em 2004 um sexto nível, como elemento transversal a todos os níveis: a razoabilidade. Consistiria esse nível na busca de um equilíbrio, uma ponderação, na hora de obter os níveis anteriores. Apesar de reconhecer que este novo nível poderia dar resultados interessantes, parece-nos, de outro lado, que essas preocupações já estão contempladas no nível teleológico e pragmático (centrais para a racionalidade legislativa) e no nível ético (aquele de conteúdo material, indispensável para a materialização de um Estado de Direito que possui valores definidos). Na proposta original de Atienza já parecia existir a preocupação com a junção da política e da moral, especialmente pelo destaque conferido ao nível ético, como um diferencial na sua proposta de racionalidade legislativa não restrita às questões técnicas. O nível ético, portanto, permite explorar o papel do Estado de Direito nesta racionalidade legislativa.

Cabe esclarecer ainda que os níveis de racionalidade legislativa pretendem, então, cumprir 3 objetivos: a) buscar uma unidade ou ao menos articulação entre valores heterogêneos (estabelecer finalidades, sendo as 4 primeiras instrumentais e a última de justificação ética); b) definir o estatuto epistemológico dos estudos sobre legislação (mostrar como potencializar a racionalidade e evitar a irracionalidade); e c) evitar o uso ideológico (sabendo, inclusive, que o Direito não se resume ao legislado, ao estatal, reconhecendo o pluralismo jurídico) (ATIENZA, 1997).

Na racionalidade legislativa, haveria, então, uma análise interna de cada um desses níveis, e outra externa, que mostra as relações entre esses níveis, quanto à compatibilidade e à independência (ATIENZA, 1997). Para viabilizar uma racionalidade legislativa, é preciso uma avaliação legislativa. Há, então, um nível estático e outro dinâmico da racionalidade legislativa. Neste último, Atienza (1997) propõe um modelo que se pauta nas 5 racionalidades, mas com 3 fases: prelegislativa, legislativa e pós-legislativa, como inter-relacionadas.

Para Atienza (1997), a racionalidade legislativa é a mesma que a judicial, apesar das particularidades do momento de produção e de aplicação do Direito. Os níveis de racionalidade propostos em sua teoria da legislação também fazem sentido no contexto

p. 503-504) também se filia à segunda corrente, mas compreende essa visão, ao se pautar na segurança jurídica e colocar ênfase na linguagem jurídica, na estrutura da lei e na sua inserção no ordenamento. Pauta-se em uma perspectiva linguística e jurídico-formal. Apesar de reconhecer a importância desses aspectos, parecem incompletos sem uma inserção no nível ético. Aqueles níveis precisam desse para se firmarem e apesar de o terreno político ser mais instável, uma abordagem que o exclua padece de uma incompletude que torna falho o modelo.

de aplicação da norma. Uma sentença judicial também precisa ter clareza e precisão; obediência ao caráter sistemático do ordenamento; à eficiência e à eficácia social; e às questões éticas. Apesar disso, não se pode deixar de perceber que o princípio da utilidade (racionalidade teleológica e ética) é o que pauta a formulação da legislação, enquanto o princípio da certeza jurídica (racionalidade lógico-jurídica) pauta a aplicação normativa. Há, portanto, uma diferença de orientação que afeta o desenho institucional e organizacional. Mas se trata de ênfase distinta, não de diferença substancial. A racionalidade legislativa é, então, um pressuposto para poder se falar em racionalidade judicial.

Com certos ajustes – já que a teoria de avaliação judicial foi pensada para o judiciário – defende-se aqui que cabem contribuições do modelo judicial ao modelo de análise e avaliação jurídica dos argumentos legislativos.

Dois critérios de avaliação, a universalidade e a coerência podem colaborar com a racionalidade legislativa. A moral social, a moral justificada e a aceitabilidade das consequências parecem já estar contempladas de maneira suficiente na racionalidade legislativa. Esses dois critérios (moral social e moral justificada) buscam incluir um componente democrático nas decisões judiciais que não parece pertinente em uma análise e avaliação legislativa.

O critério da moral social, segundo Atienza (2013) se pauta no fato de que o juiz não pode ser indiferente às convenções sociais, pois os valores socialmente majoritários estão vinculados à democracia. No caso do Poder Judiciário – que tem magistrados técnicos investidos na função por concurso público – isso faz sentido, pois há um distanciamento do componente democrático, mas no caso do Legislativo não. O critério da moralidade justificada, por sua vez, defende o construtivismo ou procedimentalismo moral. Sua pretensão é a de buscar um consenso em um conjunto de agentes que discutem, respeitadas certas regras. Contudo, isso é inerente ao papel legislativo.

O critério da adequação das consequências merece outras objeções. Ao se propor olhar para o futuro, a adequação das consequências parece já estar suficientemente contemplada nos níveis teleológico e pragmático da racionalidade legislativa (ATIENZA, 2013).

Os demais critérios (universalidade e coerência), diversamente dos anteriores, parecem poder complementar a racionalidade legislativa com certa medida da racionalidade judicial, cooperando com a difícil tarefa de dar conta de sua complexidade.

A universalidade defende que é preciso um enunciado normativo universal para ser possível inferir um enunciado normativo particular. Prega que não se deve, contudo, reduzi-la ao aspecto lógico, pois ela se materializa como uma regra formal de justiça (ATIENZA, 2013). Trata-se de um critério que se aplica a problemas normativos e de fato. Nos primeiros problemas - os normativos - significa que uma interpretação que foi feita no passado, para um caso, deverá continuar sendo feita quando aparecerem novos casos semelhantes. Trata-se de uma regra formal de justiça, tratando-se igualmente quem se encontra na mesma categoria ou situação. Em outras palavras, defenderia que uma decisão de inconstitucionalidade apontada em uma norma tenha o mesmo desfecho quanto a outros projetos de lei em situações similares. Nos segundos problemas (menos centrais para o objeto deste artigo) – os fáticos – exigiria que na justificação externa seja incluído um enunciado do tipo universal, mesmo que probabilístico. Bem se vê, portanto, que a universalidade pode colaborar com o nível ético da racionalidade legislativa que apresenta uma perspectiva mais negativa (seria como ruas proibidas, segundo Atienza). Ao se incluir esse critério de universalidade no nível ético da racionalidade legislativa, permite-se observar uma perspectiva de justiça, positiva. Por isso, o nível ético deste modelo será observado com a faceta negativa original, acrescido de uma face positiva, proveniente da universalidade.

O critério da coerência, por sua vez, liga-se à consistência lógica, mas se refere à compatibilidade em relação a valores e princípios do ordenamento. Nela, cabe avaliar o grau de coerência entre as possíveis alternativas com o que se encontra no ordenamento (ATIENZA, 2013). A coerência divide-se, então, em duas perspectivas (a normativa e a narrativa) para olhar para o passado. A coerência normativa – que seria a perspectiva que interessaria a este artigo - volta-se para o sistema jurídico e para as normas estabelecidas, enquanto a coerência narrativa trabalha com a experiência acumulada no passado (ATIENZA, 2013). Como tem direta relação com o nível lógico-formal (adequação ao sistema jurídico), sugere-se no modelo de racionalidade legislativa deste artigo que se inclua naquele elemento a coerência quantos aos conceitos jurídicos e quanto às decisões judiciais. Em outras palavras, o nível lógico-formal passa a contemplar os precedentes judiciais - aquilo que já foi decidido pela Corte Constitucional - para apontar inconstitucionalidade e colaborar com o nível jurídico-formal na sua pretensão de evitar contradições no sistema jurídico. Também permite que se valha de conceitos jurídicos de institutos a serem avaliados dentro do processo legislativo, quando houve divergência quanto aos sentidos jurídicos das questões.

Esses dois critérios foram eleitos, portanto, como importantes para trazer novo sentido aos níveis ético e jurídico-formal, ampliando-os. Foram reunidos nos critérios de racionalidade legislativa algumas contribuições interessantes da racionalidade judicial para conferir um modelo que possibilite avaliar a racionalidade jurídica das leis. Pode-se concluir, então, que os critérios de análise e avaliação legislativa, pautada na teoria de Manuel Atienza, a ser aplicada neste artigo, tem os seguintes critérios: 1) linguístico; 2) jurídico-formal (acrescido da coerência); 3) pragmático; 4) teleológica; e 5) ético (acrescido da universalidade). O quadro abaixo sintetiza o modelo defendido. Os níveis jurídico-formal e ético estão maiores e sublinhados, pois tiveram o seu conteúdo ampliado para esta pesquisa:

linguístico	<ul style="list-style-type: none"> • Busca transmitir com fluidez uma mensagem • Pauta-se na comunicação • Prega a harmonia ao sistema jurídico, evitando-se contradições, lacunas e redundâncias
<u>jurídico-formal</u>	<ul style="list-style-type: none"> • Busca avaliar o grau de coerência entre as alternativas que se encontram no ordenamento. • Pauta-se na sistematicidade e nas decisões do passado
pragmática	<ul style="list-style-type: none"> • Pretende conseguir que as leis sejam obedecidas. • Pauta-se em influir no comportamento humano.
teleológica	<ul style="list-style-type: none"> • Defende que a lei deve alcançar os fins pretendidos. • Pauta-se em conseguir resultados
<u>ética</u>	<ul style="list-style-type: none"> • Pressupõe valores que precisam ser suscetíveis de serem justificados eticamente. Defende que a interpretação feita no passado, para um caso, deverá continuar sendo feita quando aparecerem novos casos semelhantes • Pauta-se na liberdade, igualdade e justiça

Tabela 02 – racionalidade legislativa ampliada

Esses são os critérios de racionalidade legislativa – enriquecidos com alguns aspectos conceituais da racionalidade judicial - eleitos como instrumento hábil a colaborar com a superação da crise legislativa, ao integrar os juristas no debate da legitimidade da legislação a ser conquistada por boas razões.

CONCLUSÃO

Com este trabalho, pretendeu-se contribuir com o debate sobre a crise da legislação e apresentar possíveis caminhos para a sua superação. Na primeira parte foi apresentada a teoria da argumentação, como instrumento hábil nesta empreitada, ao ligar a decisão com as suas razões. Na segunda parte, defende-se uma reinserção dos juristas no debate de racionalidade legislativa. O Direito não pode se resumir às decisões judiciais, cabendo a sua participação na produção legislativa.

Ao invés de observar a crise como um obstáculo insuperável, pretende-se apresentar um modelo que possa colaborar com esse debate. Incrementar a racionalidade jurídica do processo legislativo, por meio da análise e da avaliação.

Apresenta-se, então, os critérios de racionalidade legislativa de Manuel Atienza – enriquecidos com alguns aspectos conceituais da racionalidade judicial - como proposta que pode contribuir com o aprimoramento do Direito. Sabe-se que o tema apresentado é extremamente complexo e de difícil solução, mas apenas com o debate público sobre possíveis caminhos parece plausível avançar na reconquista da legitimidade da legislação.

Ao invés de se centrar nos tradicionais locais de interesse do jurista (os tribunais), esta pesquisa buscou voltar os olhos para a argumentação no processo legislativo, sua importância e a possibilidade de se realizar o controle argumentativo e democrático que gera o importante produto da legislação. Agregar à racionalidade legislativa um pouco das preocupações da racionalidade judicial colabora para o enriquecimento do debate e o aprendizado na construção do Direito.

REFERÊNCIAS

ADEODATO, João Maurício. **Ética e retórica**: para uma teoria da dogmática jurídica. São Paulo: Saraiva, 2002.

ATIENZA, Manuel. *Contribución a una teoría de la legislación*. Madri: Civitas, 1997. _____ . **Las razones del derecho**. Mexico: UNAM, 2004a.

_____. Argumentación y legislación. In: MENÉNDEZ, Aurelio Menéndez (Dir.). **La proliferación legislativa: un desafío para el Estado de Derecho**. Madrid: Civitas, 2004b, p. 89-112.

_____. **Curso de Argumentación Jurídica**. Madri: Torta, 2013.

_____. **Curso de Argumentação Jurídica**. Tradução de Cláudia Roesler. Curitiba: Alteridade, 2017.

_____; CRUZ, Paulo Márcio. Direito e Estado. In. CRUZ, Paulo Márcio; ROESLER, Claudia Rosane (org.) **Direito & Argumentação no Pensamento de Manuel Atienza**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 133-183.

_____; FERRAJOLI, Luigi. **Jurisdicción y argumentación em el Estado constitucional de derecho**. México: Universidad Nacional Autónoma de Mexico, 2005.

_____; MELO, Oswaldo Ferreira de. Sobre o âmbito da Política Jurídica. In. CRUZ, Paulo Márcio; ROESLER, Claudia Rosane (org.) **Direito & Argumentação no Pensamento de Manuel Atienza**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 185-190.

_____; ROESLER, Claudia Rosane. Os Diversos enfoques da Teoria Contemporânea do Direito e a Passagem para uma Teoria Constitucional do Direito. In. CRUZ, Paulo Márcio; ROESLER, Claudia Rosane (org.) **Direito & Argumentação no Pensamento de Manuel Atienza**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 43-84.

_____; SILVA, Moacyr Motta da. Razão e Razoabilidade. In. CRUZ, Paulo Márcio; ROESLER, Claudia Rosane (org.) **Direito & Argumentação no Pensamento de Manuel Atienza**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 85-108.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. Teoria do Direito e Decisão Racional. **Temas de teoria da argumentação jurídica**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

CIRNE, Mariana Barbosa. A Lei Complementar 140/2011 e as competências ambientais fiscalizatórias. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 18, n. 72, p. 67-116, 2014.

DÍAS, Elías. Realismo crítico y filosofía del Derecho. Alicante, **Doxa**, Cuadernos de Filosofía del Derecho, n. 32, p. 91-118, 2009.

HIERRO, Liborio L. El imperio de la ley y la crisis de la ley. Alicante, **Doxa**, Cuadernos de Filosofía del Derecho, n. 19, p. 287-360, 1996.

LÓPEZ, Jesús Vega. Legislación, racionalidad y argumentación en Aristóteles. eSPANHA, Revista Iberoamericana de Argumentación – **RIA**, nº 13, p. 1-39, 2016.

PEIXOTO, Fabiano Hartmann; ROESLER, Claudia Rosane; BONAT, Debora. Decidir e Argumentar: racionalidade discursiva e a função central do argumento. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**. Curitiba, v. 61, n.3, p. 213-231, set/dez. 2016.

PERELMAN, C. e TYTECA L. O. **Tratado da Argumentação**. Tradução de Maria E. G. Pereira. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

REGLA, Josep Aguiló. **Sobre Derecho y argumentacion**. Palma: Lleonard Muntaber Editor, 2008.

_____. **El arte de la mediación. Argumentación, negociación y mediación**. Madrid: Trotta, 2015.

RIPOLLÉS, José Luis Díez. Presupuestos de un modelo racional de legislación penal. Alicante, **Doxa**, Cuadernos de Filosofía del Derecho, n. 24, p. 485-524, 2001.

REIS, Isaac. Análise Empírico-Retórica do Discurso Constitucional: uma contribuição metodológica para a pesquisa de base em Direito. In: Conpedi/UFSC (org.). **Direito, Educação, Ensino e Metodologia Jurídicos**. Florianópolis: CONPEDI, p. 70-90, 2014.
ROESLER, Claudia Rosane. Manuel Atienza na Filosofia Contemporânea do Direito. In. CRUZ, Paulo Márcio; ROESLER, Claudia Rosane (org.) **Direito & Argumentação no Pensamento de Manuel Atienza**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SARLO, Oscar. Algunas Observaciones Críticas al Trabajo de Enrique P. Haba. Alicante, **Doxa**, Cuadernos de Filosofía del Derecho, n. 33, p. 419- 428, 2010.

SHECAIRA, Fábio P.; STRUCHINER, Noel. **Teoria da Argumentação Jurídica**. Rio de Janeiro: PUC Rio: Contraponto, 2016.

TOULMIN, Stephen. **Os usos do argumento**. Tradução de Reinaldo Guarani. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

WALDRON, Jeremy. **A Dignidade da Legislação**. Tradução de Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

_____. Public reason and “justification” in the courtroom. *Journal of Law, Philosophy and Culture*, n.1, Lincoln, spring 2007.

ZAPATERO, Virgilio. **El arte de legislar**. Cizur Menor: Aranzadi, 2009.

_____. Virgilio. De la jurisprudencia a la legislación. Alicante, **Doxa** Cuadernos de Filosofía del Derecho, Alicante, n. 15-16, p. 769-789, 1994.