

A TEORIA DA DECISÃO JUDICIAL E O CONTROLE DA DISCRICIONARIEDADE: REFLEXOS NA CONSTRUÇÃO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Orientador: MARCIÓ, César

Pesquisador: GRACIOLLI, André Antônio

Curso: Direito

Área do conhecimento: Área das Ciências das Humanidades

A (in)existência e a (im)possibilidade de controle da discricionariedade na decisão judicial constituem o foco na presente pesquisa, pois questões de relevância ao Estado Democrático de Direito, especialmente em época de falência funcional do poder Executivo e protagonismo do Judiciário na concretização constitucional. Com a escalada do papel do juiz na concretização dos direitos fundamentais, reveste-se de importância analisar como a tutela jurisdicional é entregue, bem como a existência de limites para a discricionariedade judicial. Não devem ser esquecidos os períodos de lutas e conquistas para obtenção do *status* normativo das Constituições, o que impõe vigilância sobre abusos do Estado, especialmente considerando o paradigma democrático. Nesse sentido, busca-se a superação da “interpretação como ato de vontade”, teorizada por Hans Kelsen, a qual pode ser igualmente descoberta a partir da análise das teorias argumentativas, tão em voga na atualidade do cenário jurídico brasileiro. É que a discricionariedade, especialmente a judicial, não se coaduna com o paradigma constitucional instaurado a partir de 1988, momento histórico de afirmação do Estado Democrático de Direito. Nesse sentido, é necessário ressaltar a crítica de Lênio Streck ao “decido conforme minha consciência”, cuja origem advém da absorção pelo Direito de “vulgata da filosofia da consciência”. Assim, visualiza-se que o entendimento sobre a teoria da decisão judicial e o ensino jurídico permanecem alheios à virada ontológico-linguística, depositando confiança demasiada nas soluções adotadas pelos órgãos judiciários, em que pese decisões discricionárias. A análise da problemática proposta está sendo realizada por meio da leitura de obras jurídicas, especialmente *Hermenêutica Jurídica (e)m Crise e Verdade e Consenso*, ambas de Lenio Streck, bem como discussões acerca do tema com o orientador. Os resultados parciais remetem à necessidade de estudo aprofundado do assunto, a fim de compreender o complexo fenômeno jurídico, no qual está necessariamente incluída a visualização de uma teoria da decisão judicial que traga meios efetivos de garantia da coerência e integridade ao Direito. É que o pós-Guerra do século XX conferiu ao Direito elevado grau de autonomia, a fim de que se torne unicamente instrumento para concretização do ideal constitucional, este calcado nos Direitos Fundamentais. Nesse sentido, faz-se necessário, nas palavras de Streck, um “controle democrático das decisões”, calcado na superação do “julgo conforme minha consciência”, a fim de legitimar as decisões e concretizar o Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Discricionariedade. Teoria da decisão judicial. Controle. Filosofia Jurídica.

cesar.marcio@unoesc.edu.br

andregraciolli@gmail.com