DOUTORADO EM DIREITO
Área: Direito e Políticas Públicas

TEORIA GERAL DO DIREITO
COMPORTAMENTO JUDICIAL LEGALISTA, IDEOLÓGICO E ESTRATÉGICO DAS CORTES CONSTITUCIONAIS E TUTELA DA DEMOCRACIA

Profa. Dra. Patrícia Perrone Campos Mello (UniCEUB)
Prof. Dr. Sérgio Nojiri (USP-Ribeirão)

BREVE DESCRIÇÃO

O curso tem dois objetivos centrais. O primeiro objetivo é investigar os fatores jurídicos e extrajurídicos que interferem sobre o processo decisório das cortes de modo geral e das cortes constitucionais e supremas cortes especificamente, dentre os quais (mas não limitados a eles): (i) o material jurídico ortodoxo (normas, precedentes vinculantes e dogmática); (ii) a subjetividade dos magistrados (o background, os valores morais, a ideologia); (iii) a interação entre os magistrados e outros agentes (os demais colegas de colegiado, o Poder Executivo, o Poder Legislativo, a imprensa e a opinião pública). O segundo objetivo do curso é avaliar, em situações de retrocesso democrático, as condições que contribuem para um comportamento de colaboração ou de resiliência por parte das cortes.

Pré-Requisito: Inglês.

EMENTA:

I – Comportamento legalista nas cortes: Texto e norma. Hermenêutica constitucional. Precedentes vinculantes. Categorias operacionais (*holding*, *ratio decidendi*, distinção, superação de precedentes). Controle de convencionalidade e autoridade dos precedentes das cortes internacionais. II – Comportamento ideológico nas cortes: *Background* dos magistrados. Valores morais. Ideologia. A influência desses fatores sobre o processo decisório. III – Comportamento estratégico nas cortes: Teoria das escolhas racionais. Teoria dos jogos. Vieses e heurísticas. Interação entre magistrados no âmbito de órgãos colegiados. Cortes x Executivo. Cortes x Legislativo. Cortes x imprensa. Cortes x opinião pública. Como a interação entre tais agentes pode interferir sobre as decisões judiciais. IV – Cortes constitucionais e resiliência democrática: Relação entre os comportamentos legalista, ideológico, estratégico e a atuação das cortes como agentes de resistência contra retrocessos democráticos. Reputação das cortes. Separação de poderes e apoio de outros *watchdogs*. Cortes constitucionais e cortes internacionais.

METODOLOGIA

Os textos que constituem a bibliografia obrigatória de cada aula serão distribuídos, para relatoria, entre os alunos, por ordem alfabética, salvo interesses específicos. Cada texto será relatado por um aluno. Os alunos relatarão tantos textos quantos lhes forem distribuídos. Os demais alunos participarão dos debates, conduzidos pelos professores.

FORMA DE AVALIAÇÃO

Apresentação dos textos como relator – 30 pontos.
Participação em debates em sala de aula – 30 pontos.
Artigo de conclusão de disciplina, entre 15 e 25 páginas, formatado para publicação, conforme normas da Revista Brasileira de Políticas Públicas da Uniceub – 40 pontos. O artigo deve ser entregue na secretaria, em via impressa, bem como no e-mail pcamposmello@uol.com.br.

PROGRAMA

I. COMPORTAMENTO LEGALISTA NAS CORTES

Aula 1. Modelo legalista
Aula 2. Precedentes vinculantes
Aula 3. Realismo jurídico norte-americano

II. COMPORTAMENTO IDEOLÓGICO NAS CORTES

Aula 4. Modelo atitudinal
Aula 5. Background dos magistrados e grupos de identificação
Aula 6. Movimento Direito e emoções

III. COMPORTAMENTO ESTRATÉGICO NAS CORTES

Aula 7. Modelo estratégico
Aula 8. Modelo estratégico
Aula 9. Abordagem sócio-intuicionista de Jonathan Haidt
Aula 10. Cortes x Poderes Executivo e Legislativo
Aula 11. Cortes x opinião pública
Aula 12. Cortes x imprensa e redes sociais

IV. CORTES CONSTITUCIONAIS E RESILIÊNCIA DEMOCRÁTICA

Aula 13. Cortes constitucionais em situações de retrocesso democrático
Aula 14. Cortes constitucionais em situações de retrocesso democrático
Aula 15. Modelos comportamentais e estratégias de resiliência

PLANO DE ENSINO

I. COMPORTAMENTO LEGALISTA NAS CORTES

Aula 1. Modelo legalista

MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Nos Bastidores do Supremo Tribunal Federal*. Rio de Janeiro: Forense, p. 1-57.

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, "Eficacia de la sentencia interamericana y la cosa juzgada internacional: vinculación directa hacia las partes (*res judicata*) e indirecta hacia los Estados Parte de la Convención Americana (*res interpretata*)" en PIOVESAN, Flávia y SALDANHA, Jânia Maria Lopes. *Diálogos jurisdicionais e direitos humanos*, Brasília, Gazeta Jurídica, 2016.

Aula 2. Precedentes vinculantes

MELLO, Patrícia Perrone Campos; BARROSO, Luís Roberto. Trabalhando com uma Nova Lógica: a Ascensão dos Precedentes no Direito Brasileiro. *Revista da AGU*, v. 15, n. 3, p. 9-52, jul./set. 2016.

MARSHALL, Geoffrey. What is binding in a precedent. In: MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert S.; GOODHART, Arthur (org.). *Interpreting precedents: a comparative study*. England: Dartmouth Publishing Company Limited e Ashgate Publishing Limited, 1997.

Aula 3. Realismo jurídico norte-americano

HUTCHESON JR., Joseph C. Judgment Intuitive: The Function of the Hunch in Judicial Decision. *Cornell Law Review*, v. 14, 1929.

FRANK, Jerome N. Say It with Music. *Harvard Law Review*, v. LXI, n. 6, 1948.

II. COMPORTAMENTO IDEOLÓGICO NAS CORTES

Aula 4. Modelo atitudinal

POSNER, Richard. *How Judges Think*. Cambridge: Harvard University, 2008, p. 19-56.

SEGAL, Jeffrey A.; SPAETH, Harold J. *The Supreme Court and the attitudinal model revisited*. Nova York: Cambridge University, 2002.

Aula 5. Background dos magistrados e grupos de identificação

BAUM, Lawrence. *Judges and their audiences*: a perspective on judicial behavior. Nova Jersey: Princeton University, 2008.

SUNSTEIN, Cass R. et al. *Are judges political?* An empirical analysis of the federal Judiciary. Washington: Brookings Institution, 2006.

Aula 6. Movimento Direito e Emoções

MARONEY, Terry A. The Persistent Cultural Script of Judicial Dispassion. *California Law Review*, v. 99, 2011.

PRINZ, Jesse. The Emotional Basis of Moral Judgments, *Philosophical Explorations*, v. 9, n. 1, 2006.

III. COMPORTAMENTO ESTRATÉGICO NAS CORTES

Aula 7. Modelo estratégico

ELSTER, Jon. Introduction. In: ELSTER, Jon. *Rational choice*. Nova York: New York University, 1986. p. 1-33.

TVERSKY, Amos; KAHNEMAN, Daniel. The framing of decisions and the psychology of choice. In: ELSTER, Jon. *Rational choice*. Nova York: New York University, 1986. p. 123-141.

Aula 8. Modelo estratégico

EPSTEIN, Lee; KNIGHT, Jack. *The choices justices make*. Washington: CQ Press, 1998.

SUNSTEIN, Cass R. et al.*Are judges political?* An empirical analysis of the federal Judiciary. Washington: Brookings Institution, 2006.

Aula 9. Abordagem sócio-intuicionista de Jonathan Haidt

HAIDT, Jonathan. The Emotional Dog and Its Rational Tail: A Social Intuitionist Approach to Moral Judgment. *Psychological Review*, v. 108, n. 4, 2001.

_____ A Psicologia Moral e o Direito: Como as intuições direcionam o raciocínio, o julgamento e a busca por evidências. *O Direito e suas Interfaces com a Psicologia e a Neurociência*. In: NOJIRI, Sergio (org). Curitiba: Apris, 2019.

Aula 10. Cortes x Poderes Executivo e Legislativo

PRITCHETT, C. Herman. *Congress versus the Supreme Court*: 1957-1960. Minneapolis: University of Minnesota, 1961.

BRANDÃO, Rodrigo. *Supremacia judicial* versus *diálogos constitucionais*: a quem cabe a última palavra sobre o sentido da Constituição?. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

Aula 11. Cortes x opinião pública

MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Nos Bastidores do Supremo Tribunal Federal*. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 293-371.

LIPPMANN, Walter. *Opinião pública*. Petrópolis: Ed.Vozes, 2008.

Aula 12. Cortes x imprensa e redes sociais

MORETZSOHN, Sylvia. *Jornalismo em "tempo real"*: o fetiche da velocidade. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

SUNSTEIN, Cass. *Infotopia*: How many minds produce knowledge. Nova York: Oxford University, 2006.

BERGUEL, Hal. Malice Domestic: The Cambridge Analytica Dystopia. *Computer*, may. 2008, p.84-88. Disponível em: www.computer.org/computer; HEAWOOD, Jonathan. Pseudo-public political speech: Democratic implications of the Cambridge Analytyca Scandal. *Information Polity*, v. 23, 2018, p. 429-434.

RIBEIRO, Mário M.; ORTELLADO, Pablo. O que são as notícias falsas. Dossiê SUR sobre Internet e Democracia. *SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos*, v. 15, n. 27, 2018, p. 71-83.

IV. CORTES CONSTITUCIONAIS E RESILIÊNCIA DEMOCRÁTICA

Aula 13. Cortes constitucionais em situações de retrocesso democrático

SCHEPELLE, Kim. Constitutional Coups and Judicial Review: How transitional institutions can strengthen peak courts at times of crisis (with special reference to Hungary). *Transnational Law & Contemporary Problems*, v. 23, 2014, p. 51-117.

KOBYLINSKY, K. The Polish Constitutional Court from an attitudinal perspective before and after the constitutional crisis of 2015-2016. *Wroklaw Review of Law*, Administration and Economics, v. 6, n. 2, 2018, p. 94-105.

PERJU, V. The Romanian double executive and the 2012 constitutional crisis. *I-CON*, v. 13, n. 1, 2015, p. 246-278.

Aula 14. Cortes constitucionais em situações de retrocesso democrático

LANDAU, David. Constitution-Making and Authoritarianism in Venezuela: The First Time as Tragedy, the Second as Farce. In: Graber, Levinson e Tushnet. *Constitutional Democracy in Crisis?* Oxford University Press, 2018, 161-176.

VICENTE F, Benítez R.; GERMÁN, A. González H. El rol de las Cortes y la protección de la democracia: una aproximación desde regímenes transcionales. *Revista de Derecho del Estado*, n. 36, jan./jun. 2016, p. 41-67.

MUNGIU-PIPPIDI, Alina. Corruption: Diagnosis and Treatment. *Journal of Democracy*, v. 17, n. 3, jul. 2006, p. 86-99.

Aula 15. Modelos comportamentais e estratégias de resiliência

FRIEDMAN, Barry. The politics of judicial review. *Texas Law Review*, [Austin], v. 84, p. 257, 2005.

EASTON, David. A Re-Assesment of the Concept of Political Suport. *British Journal of Political Science*. v. 5, n. 4, out. 1975, p. 435-457.

GINSBURG, Tom. *How to save a constitutional democracy*. Chicago, London: The University of Chicago Press, 2018, p. 205-245.