

Diretoria

FGV CARLOS IVAN SIMONSEN LEAL - Presidente da FGV

FRANCISCO OSWALDO NEVES DORNELLES - Vice-Presidente

MANOEL FERNANDO THOMPSON MOTTA - Vice-Presidente

MARCOS CINTRA CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE - Vice-

Presidente

JOSÉ AFFONSO BARBOSA - Diretor Geral

EDESP

ARY OSWALDO MATTOS FILHO - Diretor da FGV-EDESP

ANTONIO ANGARITA - Vice-diretor da FGV-EDESP

PAULO CLARINDO GOLDSCHMIDT - Vice-diretor Administrativo da

FGV-EDESP JEAN PAUL VEIGADA ROCHA - Coordenador de

Metodologia de Ensino FGV-EDESP

JOSÉ RODRIGO RODRIGUEZ - Coordenador de Pesquisas e

Publicações

ESDRAS BORGES COSTA - Assessor da Diretoria - FGV-EDESP

MARCOS NOBRE TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JR.

JUDITH MARTINS COSTA JOSÉ REINALDO LIMA LOPES

CARLOS ARI SUNDFELD RONALDO PORTO MACEDO JR.

SÉRGIO ADORNO THEODOMIRO DIAS NETO

OSCAR VILHENA VIEIRA CASSIO SCARPINELLA BUENO

PERSIO ARIDA PAULA FORCIONI

CALIXTO SALOMÃO FILHO

O QUE É PESQUISA EM DIREITO?

Luciano de Camargo Penteado

Editora Quartier Latin do Brasil

São Paulo, verão de 2005

quartierlatin@quartierlatin.art.br

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfilmáticos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos do Código Penal), com pena de prisão e multa, busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

Diretoria

FGV CARLOS IVAN SIMONSEN LEAL - Presidente da FGV

FRANCISCO OSWALDO NEVES DORNELLES - Vice-Presidente

MANOEL FERNANDO THOMPSON MOTTA - Vice-Presidente

MARCOS CINTRA CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE - Vice-

Presidente

JOSÉ AFFONSO BARBOSA - Diretor Geral

EDESP

ARY OSWALDO MATTOS FILHO - Diretor da FGV-EDESP

ANTONIO ANGARITA - Vice-diretor da FGV-EDESP

PAULO CLARINDO GOLDSCHMIDT - Vice-diretor Administrativo da

FGV-EDESP JEAN PAUL VEIGADA ROCHA - Coordenador de

Metodologia de Ensino FGV-EDESP

JOSÉ RODRIGO RODRIGUEZ - Coordenador de Pesquisas e

Publicações

ESDRAS BORGES COSTA - Assessor da Diretoria - FGV-EDESP

MARCOS NOBRE TERCIO SAMPAIO FERRAZ JR.

JUDITH MARTINS COSTA JOSÉ REINALDO LIMA LOPES

CARLOS ARI SUNDFELD RONALDO PORTO MACEDO JR.

SÉRGIO ADORNO THEODOMIRO DIAS NETO

OSCAR VILHENA VIEIRA CASSIO SCARPINELLA BUENO

PERSIO ARIDA PAULA FORGIONI

CALIXTO SALOMÃO FILHO

O QUE É PESQUISA EM DIREITO?

Luciano de Camargo Pentecado

Editora Quartier Latin do Brasil

São Paulo, verão de 2005

quartierlatin@quartierlatin.art.br

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfílmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos do Código Penal), com pena de prisão e multa, busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

PARTE 3

SÉRGIO ADORNO

Professor de Sociologia da

Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da

Universidade de São Paulo.

É uma grande satisfação poder expor um pouco da minha experiência na interface entre o Direito e a sociedade.

Primeiramente, quero falar um pouco sobre a minha relação com o objeto para depois ampliar um pouco mais esta reflexão. Venho trabalhando com essa interface há um certo tempo e, na verdade, meu interesse começou no final de meu curso de graduação em Ciências Sociais na USP. Naquela época, em 1975, estávamos no auge da discussão acerca do fim da ditadura militar e da passagem para uma sociedade democrática. Discutia-se muito a questão do retorno ao Estado de Direito. Lembro-me que a minha geração debateu muito o que havia ocorrido na sociedade brasileira sob o ponto de vista intelectual. A discussão abordava o conflito entre autoritarismo e liberalismo. Nossa herança escravista e profundamente autoritária, de alguma forma,

limitava as possibilidades da construção de uma sociedade democrática no Brasil. Discutiam-se muito os princípios fundamentais da democracia, mas pouco a questão das instituições e da reconstrução de uma nova normalidade democrática. Talvez não enxergássemos com muita clareza este sentido.

Resolvi estudar um pouco essa mística do Direito no Brasil. O interesse era, também, pessoal, já que venho de uma família de funcionários públicos, escreventes de cartórios, e amantes da burocracia. Cresci vendo, aos domingos, a família discutindo questões de escritura: sempre achei estas normas e regulamentos muito misteriosos. Elaborei um estudo histórico sobre a formação dos bacharéis no Brasil, procurando entender como havia se processado a tal formação e como ela se enraizou na cultura política brasileira. Foi um estudo exploratório, levantei a biografia de cerca de dez ex-estudantes de Direito que se notabilizaram na vida pública brasileira do século XIX, como Rui Barbosa, a família Mesquita, Joaquim Nabuco, Prudente de Moraes e outros. O mais interessante é que todos, de uma maneira geral, se identificaram herdeiros de uma tradição liberal e, ao mesmo tempo, foram os homens que constituíram o chamado Estado autoritário. A minha pergunta era: como essa formação liberal propiciou a estes homens, como políticos profissionais, o trânsito do liberalismo para o autoritarismo?

Resolvi fazer um estudo sobre a formação dos bacharéis da faculdade de Direito. Um estudo que ficou concentrado no âmbito da formação – analisei o que se lia, o que se estudava, e me beneficiando das memórias acadêmicas

e, sobretudo, da pesquisa na imprensa acadêmica. Esta me revelou que havia uma vida extra-acadêmica muito rica e viva: a formação não se devia à sala de aula ou ao ensino formal, mas sim à vida extra-acadêmica e aos debates. Os bacharéis eram estudantes de uma tradição de amplo debate público e de discussão das questões da sociedade.

Encerrei convencido que o problema colocado, a relação entre liberalismo e autoritarismo era, na verdade, um falso problema. A questão seria o liberalismo *versus* a democracia. Os liberais brasileiros eram conservadores e autoritários – o problema era por que não chegaram a ser democráticos ou por que não conseguiram ultrapassar as determinações da liberdade individual e pensar a questão da igualdade.

Todo esse resumo é para dizer que, desde aquele momento, me interessei muito por compreender o lugar do Direito na sociedade, como as normas são produzidas, circulam, se transformam em instrumentos de dominação, e como elas constituíam espaços de significação da vida social. Continuo muito interessado nessas questões, que acho muito tangentes e merecem mais investigações que as existentes hoje na bibliografia brasileira.

Antes de terminar minha tese, já estava trabalhando no banco do Estado as questões da violência. O tema novamente colocou em evidência a temática da regulamentação da vida social, o problema da eficácia das leis, do acesso à justiça e da relação entre a ordem e sua eficácia. Venho pesquisando o tema da violência desde 1970, e digo que é muito complexo porque não se resume ao tema do

crime, mas às violações dos Direitos Humanos e à violência acirrada nas relações intra-subjetivas – brigas entre vizinhos, de casais, entre adolescentes, etc.

Trabalhando com esse tema, me preocupei com a evolução dos crimes, da violência e de seus traços; mas uma questão que sempre apareceu com muita força foi o papel do Estado na contenção e repressão da violência. Nos últimos 20 anos, a bibliografia sobre violência, Direitos Humanos e crime cresceu acentuadamente no campo das Ciências Sociais. Só para terem uma ideia, fiz uma revisão de literatura dos estudos disponíveis no campo das Ciências Sociais no início dos anos 90, e localizei, na época, cerca de 60 trabalhos. Hoje, duas recentes revisões – uma feita pela professora Alba Zaluar, da UFRJ, e outra feita pelo antropólogo Roberto Kant de Lima²³ – apontaram a existência de mais de 300 trabalhos sobre violência. Isso não quer dizer que todos os trabalhos sejam da mesma qualidade, mesmo que traduzam uma série de questões. Um dos pontos que essa literatura trabalha é a crise do sistema de Justiça. Quando se debate a violência no Brasil, sempre há aqueles que enfatizam mais as questões macro-estruturais como a concentração de renda. Alba Zaluar insiste muito na desorganização que a emergência do tráfico de drogas – este pensado da perspectiva da internacionalização dos mercados e do contexto da volatilidade dos capitais – provocou na sociedade brasileira.

O outro bloco de questões diz respeito ao sistema de Justiça. Parte da constatação que os crimes e a violência

23 Antropólogo, Professor da Universidade Federal Fluminense.

cresceram, e que transitamos de uma criminalidade individual para uma organizada sob formas hierarquizadas – que, sobretudo, vitimiza os jovens do sexo masculino na faixa dos 15 aos 29 anos. Os crimes mudaram, a violência mudou de qualidade, e o sistema de Justiça continuou operando como há 10, 30 ou 40 anos. Aumentou o *gap* entre o perfil dessa violência e a capacidade de o Estado conter essa violência responsabilizando seus autores. Esse tema envolve, portanto, a problemática das leis, das instituições e da organização da polícia e dos sistemas Judiciário e penitenciário. Assim, pensar um pouco essa questão do ponto de vista da interface entre Direito e sociedade, pela perspectiva da violência e do crime, é pensar de alguma maneira qual é a capacidade que o Estado tem de conter essa violência com eficácia. Em outras palavras, o problema que aparece para nós é como articular a proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos com a aplicação da Lei e da ordem. Na questão dos Direitos Humanos constatamos que a população já reconhece que envolvem proteção dos direitos da pessoa e dos direitos sociais, embora ainda seja muito resistente a isso. Mas as pessoas não fazem qualquer ligação entre Direitos Humanos e Lei e ordem.

Para trabalhar esse tema estou fazendo uma pesquisa razoavelmente grande sobre a questão da impunidade em São Paulo, e digo que essa discussão da relação entre Direitos Humanos e Lei e ordem me levou a uma reflexão em três direções. Eu me referirei a duas e detalharei mais a terceira. A primeira delas é justamente a problemática da relação entre Lei e ordem, nos termos que coloquei

anteriormente. Para se ter uma idéia, faço uma avaliação da política na área de Segurança do governo Fernando Henrique Cardoso, nos últimos oito anos, e reconheço que houve avanço no domínio dos Direitos Humanos. Por outro lado, toda a área de Segurança padeceu das dificuldades de implementação e de convencimento da sociedade acerca dos novos planos necessários – que não poderiam se divorciar da proteção aos Direitos Humanos. No fundo, a pergunta básica é: qual é a legalidade e a estrutura jurídica compatível com a democracia e com os Direitos Humanos, eficaz do ponto de vista da proteção ao patrimônio e à vida dos cidadãos?

A segunda questão é a problemática da legitimidade das instituições encarregadas de implementar leis e exercer o controle social. Assistimos, nos últimos anos, a uma profunda descrença dos cidadãos, nas mais diversas escalas sociais, com relação às instituições encarregadas de implementar a ordem social – refiro-me aqui à polícia, ao Judiciário e ao sistema prisional. Levantamentos recentes mostram que os cidadãos brasileiros não confiam no funcionamento das instituições. Vivemos uma profunda deslegitimação das instituições, o que faz os cidadãos se sentirem desprotegidos e, sobretudo, procurarem mecanismos privados de resolução e proteção. Temos, hoje, um mercado de segurança pública altamente profissionalizado, embora nos bairros periféricos a segurança seja apoiada por traficantes e justiceiros locais. O perigo é que há o comprometimento de um princípio básico da democracia, a crença na capacidade das instituições públicas para intermediar conflitos e

estabelecer um consenso mínimo quanto à aplicação e ao respeito às leis.

O terceiro ponto tem a ver com o tema do monopólio estatal da violência física legítima, que é extremamente importante – alguns pesquisadores brasileiros suspeitam que nós jamais logramos conquistar o monopólio estatal da violência física legítima. O tema do monopólio não é, evidentemente, novo. É uma discussão clássica: como conciliar a idéia de Lei, de contenção da violência e de liberdade? Este é um tema que de alguma forma mobilizou uma parte da reflexão política contemporânea, porque se consideramos que qualquer limitação é uma violência, qualquer lei será, em princípio, violenta. Toda essa reflexão um pouco contemporânea serve para elaborar um pensamento que mostre a possibilidade de contenção da violência através de regras pactuadas e consensuais na sociedade; e que, deste pacto, resulte a liberdade.

O resultado é algo já tradicional da Sociologia Política, que vê essa relação entre Lei, ordem, e monopólio estatal da violência como requisito fundamental do Estado Moderno e como princípio de sua liberdade. Aqui, o meu marco de referência é Weber²⁴. Há várias passagens em referência a isso. Valeria a pena me reportar um pouco ao que Weber diz, porque é extremamente significativo. “Por Estado deve entender-se um instituto político de atividade contínua quando e na medida em que seu quadro administrativo mantenha, com êxito, a pretensão ao monopólio

24 Max Weber (1864-1920).

legítimo da coação física para manutenção da ordem vigente". Em um ensaio chamado "Política como Vocação", escrito entre 1918 e 1919, Weber continuou nos seguintes termos: "Em nossa época, no entanto, devemos conceber o Estado contemporâneo como uma comunidade humana que, dentro dos limites de determinado território, reivindica o monopólio do uso legítimo da violência física. É, com efeito, próprio de nossa época não reconhecer, em relação a qualquer outro grupo ou aos indivíduos, o direito de fazer o uso da violência a não ser que o Estado tolere. O Estado se transforma na fonte de direito à violência. O Estado consiste em uma relação de dominação do homem sobre o homem, fundada no instrumento da violência legítima e, nesta circunstância, o Estado só pode existir sob a condição que os homens dominados se submetam à autoridade continuamente reivindicada pelos dominadores".

Quero chamar a atenção, nesta definição do Weber, para três aspectos que me parecem importantes. O primeiro deles é a idéia do monopólio da violência. Quando o Weber se refere a esse monopólio, quer dizer "apenas o Estado tem essa prerrogativa de recorrer à violência". Todos os demais grupos que recorram à violência para a resolução de questões privadas são caracterizados pela ilegitimidade. O segundo aspecto é que, quando o Weber reivindica para o Estado o monopólio da violência, não significa que este pode utilizar a violência de qualquer modo, mas somente para se defender de uma agressão externa ou para garantir a unidade interna de uma sociedade fracionada. Assim mesmo, diz Weber, em circunstâncias regulamentadas; porque a legitimidade do ato

coincide com sua legalidade. A terceira idéia que me parece importante é a noção de território. Lembro que a Antropologia foi a área das Ciências Sociais que mais explorou o tema do território - ao lado da Sociologia Política, quando estuda a questão da guerra. Mas não é um tema, de fato, de peso sob o ponto de vista das implicações com o Direito, com a ordem normativa e, sobretudo, com a representação simbólica do uso do espaço e do território.

O problema todo é que, quando recorremos à literatura que fala sobre o monopólio da violência, vemos que o monopólio não é mais uma questão do Estado contemporâneo, porque a noção de território que era a base da soberania clássica desapareceu. Surgem o que chamamos de obituários da soberania do Estado e do monopólio estatal da violência. Citarei dois autores; um deles chamado David Garland²⁵, que produziu estudos comprovando a profunda erosão na idéia de soberania e a indefinição dos limites do território como espaço de realização do monopólio da violência. O Garland insiste em dois aspectos fundamentais: um deles é a ampla difusão das chamadas políticas de policiamento comunitário que, segundo ele, longe de ser um processo de aperfeiçoamento do policiamento, é uma transferência da responsabilidade do Estado para a comunidade; a segunda questão é que, com a internacionalização do crime, cada vez mais a polícia internacional diminui a importância da polícia local.

25 David W. Garland, professor da New York University School of Law, autor de *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*. University of Chicago Press, 2001

Esse debate quer colocar em evidência que a questão do monopólio estatal da violência física legítima não se refere mais ao Estado contemporâneo. Insistir em reformas na Justiça e na legalidade, que retomem o problema do monopólio, diria Garland, é voltar atrás. Quanto a isto, um outro analista chamado Herbert contesta Garland. Ele argumenta que apesar da difusão da polícia comunitária, do rápido crescimento do mercado de segurança privada, e da internacionalização dos controles policiais, nada é suficiente para romper com o modelo estatal do Estado Moderno. A crítica dele é o não-funcionamento efetivo da polícia comunitária, que apesar da privatização da segurança não significa o enfraquecimento da soberania do País, já que toda a iniciativa policial continua nas mãos da polícia local. O argumento de Herbert é que o monopólio permanece no horizonte dessa literatura sobre violência e controle da violência.

Concluo que, nesse campo que envolve violência e Direitos Humanos, temos um programa de investigação bastante provocativo pela frente. De certo modo ele está pautado por questões tradicionais como legitimidade e ordem, mas precisamos pensar estas questões sob a perspectiva de o que é a sociedade contemporânea e, sobretudo, do estatuto da regulamentação em uma sociedade na qual os limites das fronteiras estão em fase de transformação.

PARTE 3.1

OSCAR VILHENA VIEIRA

Professor da Faculdade de Direito da

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e da

Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas

Voltei um pouco para fazer uma colocação bem mais genérica que a do professor Sérgio, expondo outras conexões possíveis entre as Ciências Humanas e o Direito. Contarei alguns detalhes de minha vida para exemplificar aquilo que estou dizendo.

Lembro-me que, em 1983, estava a caminho da sede do CNPQ para protocolar meu pedido de bolsa de iniciação científica na área do Direito, quando duas moças no balcão afirmaram que não havia a área. Mostrei a elas que também se chamava Ciências Humanas Aplicadas, ao que responderam "engraçado, nunca apareceu ninguém aqui". Não sei se era verdade ou se as moças estavam trabalhando lá há pouco tempo, mas demonstra como era pouco usual que os alunos de Direito fizessem pesquisa neste sentido institucionalizado. Lembro-me que, na faculdade de Direito, as pessoas me olhavam com um certo preconceito, como se eu estivesse levando alguma vantagem sobre os alunos, já que eu iria ganhar para fazer aquilo que muitos faziam sem receber. Isso demarca um pouco como o mundo do Direito nunca explorou as possibilidades de realização da pesquisa. As pessoas sempre viram muito mais as instâncias de fomento à pesquisa como instâncias de subsídio financeiro para se fazer uma pesquisa

individual, e nunca no sentido da institucionalização. Tanto que dos centros de pesquisa que surgiram nos anos 80 e 90, pouquíssimos tiveram como foco a questão do Direito: os que enfocaram o Direito foram criados fora das universidades.

Por que houve essa prática? Porque isso nem sempre foi verdade no Brasil. Grande parte do que pensamos sobre o País foi produzido por juristas. Tomo como exemplo Oliveira Vianna²⁶, que foi um dos grandes sociólogos e antropólogos brasileiros. O fato é que passamos a reconhecer as necessidades e os remédios a serem aplicados no País por mãos de pessoas que vieram do universo jurídico. Em que medida esse Direito abarcador de todas as outras Ciências Humanas abandona essa sua tarefa e se concentra apenas na produção da análise da norma? Essa necessidade de se purificar das outras ciências faz com que haja um engajamento de grande parte de nossos juristas na discussão pura da norma.

De certa forma, os manualistas – citados várias vezes – buscam descrever as melhores interpretações para essas normas. A Ciência do Direito se volta quase que exclusivamente para esse tipo de prática acadêmica, chamada opinativa. Acho que realmente é uma boa definição, porque são opiniões sem o menor fundamento, seja em análise sociológica ou em filosófica. São simples escolhas pessoais que levam a pessoa a resolver um problema jurídico de uma maneira especial. A meu ver, a nossa Ciência

do Direito é absolutamente idiossincrática e focada em norma e inimizades pessoais. Isso é o que tem sido produzido ao longo das últimas décadas – estou retirando destas décadas os nomes dos grandes juristas que foram capazes de pensar o Brasil e influenciar nosso pensamento, independentemente de concordarmos ou não com eles. Esse é, a meu ver, o momento em que a Ciência do Direito perdeu a oportunidade de se construir enquanto uma ciência fundamental, e optou por uma saída técnica mais limitada onde passou a ser instrumentalizada pelas demais ordens de demanda e ciências.

Um segundo ponto, deixando agora a Ciência do Direito e partindo para as outras ciências. Analisando o Direito, gostaria de saber o quanto elas se preocuparam com a disciplina. Houve um certo distanciamento, a partir dos anos 60, dessa discussão sobre o Direito. Em primeiro lugar, porque uma parte dos cientistas sociais passou a analisar as Ciências sob uma perspectiva marxista. E, nesta perspectiva, sabemos que a importância do Direito é bastante secundária. Por outro lado, não havia um grande interesse nesse tipo de pesquisa, porque durante o regime militar o Direito tinha pouca importância. Lembrei aqui só mais uma passagem biográfica: um grande historiador brasileiro, quando estava na minha banca de qualificação, analisando como as cláusulas superconstitucionais poderiam inviabilizar qualquer golpe, virou-se e disse: “golpe se dá. Ninguém vai olhar em um livro para ver se pode ou não pode dar”. Deu as costas para a análise que as Ciências Sociais poderiam fazer sobre o Direito. O pouco de Ciência Social acerca do Direito, ainda no final do

26 Autor de *Instituições Políticas Brasileiras*, Itatiaia Editora, 1987 e *Populações Meridionais do Brasil*, Itatiaia Editora, 1987.

regime militar, era sobre a questão eleitoral. Acho que aí temos um ponto de mudança extremamente importante, que é o início do processo de democratização e da Constituição de 1988. As pessoas começam a se dar conta que existe uma nova normatividade, e que dentro de um regime constitucional e democrático as instituições do Direito devem ter um papel importante. Logo, seria curioso sabermos qual o impacto dessa nova normatividade sobre a realidade social.

Surgiram diversos trabalhos na área das Ciências Humanas buscando compreender o Direito. O professor Sérgio Adorno é um exemplo disto. Começamos a dispor de pesquisas extremamente relevantes na área da Sociologia, voltadas à questão da Lei e da Ordem, do monopólio e do poder estatal. Do ponto de vista da Ciência Política, há pesquisas sobre o Judiciário – eu mesmo fiz um trabalho sobre o Judiciário dentro da Escola de Ciência Política, porque na Faculdade de Direito não havia espaço para se discutir o Supremo Tribunal Federal na perspectiva do seu papel institucional na democracia que estava se formando no Brasil. Hoje, ao contrário, abriu-se um campo de trabalho sobre a instituição Poder Judiciário, enquanto a Ciência Política também abre um campo sobre as instituições de produção do Direito. Ampliamos o leque de pesquisadores de fora do Direito, que olham para dentro do Direito – instituição e consequência. Isto me parece um avanço extremamente importante. Hoje recomendo aos meus alunos que querem aprender Direito que não leiam livros da disciplina, mas leiam livros que estejam sendo produzidos por fora. Se você quiser compreender o Con-

gresso Brasileiro, leia um trabalho de Ciência Política sobre o Congresso. Se alguém quiser entender o Supremo Tribunal Federal, não recorra a um manual de Direito Constitucional que diz “O Supremo Tribunal Federal é o guardião da Constituição”, e etc., mas procurem algum trabalho de Ciências Sociais que analise como o STF decide.

Sinto que estamos vivendo um momento riquíssimo. O Direito está passando por um olhar interdisciplinar da Economia, da Política, Sociologia e da Antropologia. Assim, o desafio é saber como incorporaremos estes outros olhares ao nosso olhar do Direito. O que falta sobre o Direito é o olhar do jurista, porque ele enxerga apenas a norma. Há um grande cardápio de áreas em que nós, juristas, poderíamos nos envolver levando em consideração as diversas disciplinas que se colocam na fronteira das Ciências Humanas com o Direito. Acho que existe um grande campo de trabalho, reaberto pelo finado professor John Rawls²⁷, na área da discussão sobre os fundamentos do Direito. O que era quase um sacrilégio – fazer uma pesquisa sobre os fundamentos do Direito nos anos 50, 60 e 70 no Brasil – passou a ser uma oportunidade devida à filosofia anglo-saxã impulsionada pelo professor Rawls. Penso que também há um campo aberto aos juristas na área do estudo das instituições. O Direito Público abandonou este papel de tentar compreender o impacto das instituições. Parece-me que o experimentalismo institucional brasileiro é fabuloso:

27 John Rawls (1921-2002), filósofo norte-americano, autor de *Uma Teoria da Justiça*, Martins Fontes, 2002 e *Justiça como Equidade*, Martins Fontes, 2003.

inventamos instituições sem levar em consideração quais impactos elas podem ter sobre a realidade. E falando em realidade, há um campo enorme de trabalho junto à Sociologia, principalmente voltado ao entendimento das práticas sociais do Direito, ou seja, de como o Direito produzido é efetivamente aplicado na micro-cena. Como a polícia aplica o Direito? Como ela distingue quem parar ou não na rua? Que relação isto tem com o princípio de igualdade da Constituição? Como o Judiciário aplica?

Isso também pode ser incorporado pelo Direito. A questão das normas é continuar com a doutrina, que é importantíssima; a visão das normas deve estar, no entanto, acoplada àquilo que também é Direito e à jurisprudência. Acredito que o modo que se trata da Jurisprudência no Brasil é totalmente relapso e negligente, servindo somente para legitimar posições. Deveríamos saber como decidem os nossos tribunais, o que eles decidem e quais as conseqüências.

Por fim, acredito que também há um trabalho a ser feito junto dos economistas e filósofos, que é a discussão sobre os efeitos do Direito, sejam eles sobre os princípios de justiça ou em relação à eficiência que este Direito deve promover. Temos, sim, uma agenda possível de análise interdisciplinar que nos permite pensar e compreender o Direito de uma maneira mais ampla do que vem sendo feito no Brasil. Se não formos capazes de incorporar essas novas dimensões, nos tornamos simplesmente instrumentais no jogo institucional e intelectual brasileiro; se formos capazes de dar um passo adiante e incorporarmos as outras percepções, certamente as nossas posições deixam

de ser as de um mero técnico e passam a ser as de um arquiteto dessas formas de evolução institucional pela qual estamos passando.

DEBATES

♦ Carlos Ari Sundfeld

Esta é a nossa questão central: como podemos utilizar toda essa experiência de pesquisa com método, de levantamentos produzidos e de produção científica fora da área do Direito para produzir a nossa própria experiência? Como o professor de Direito pode contribuir usando essas reflexões? Vamos ouvir agora o professor Sérgio, em sua defesa.

♦ Sérgio Adorno

Talvez eu possa reagir a duas ou três questões colocadas por Oscar Vilhena que considero importantes. Acredito que tenha razão quando mostra que as duas tradições – a que vem das Ciências Sociais e a que vem do Direito – têm raízes e histórias diferentes. Logo que terminei meu curso de Ciências Sociais, comecei a frequentar o grupo de trabalho chamado Direito e Sociedade, da ANPOCS²⁸. Lembro-me que os juristas que também participavam do grupo, que eram da PUC do Rio de Janeiro, estavam lá para sair do Direito normativo. Assim, quero dizer que o forte na tradição das Ciências Sociais brasileiras é a pesquisa

28 Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Ciências Sociais.

empírica. De alguma maneira, o aprendizado das idéias e modelos de pensamento dos sociólogos e cientistas sociais é embasado na construção do objeto científico. Acho que essa tradição ainda não é forte no campo do Direito.

De fato, quero dizer que não se desenvolveu, efetivamente, uma Sociologia Jurídica brasileira porque talvez outras áreas estivessem pouco desenvolvidas também. Nos anos 60 e 70, desenvolveu-se aqui uma Sociologia do desenvolvimento que pensava a vida social atrelada à questão do desenvolvimento; não tinha propriamente uma Sociologia da política. Acho que a Sociologia Jurídica é retardada, começando aqui no Brasil a partir dos anos 70. Certamente já havia um enorme prenúncio dessa pesquisa a partir dos anos 60, com o livro sobre Antropologia Jurídica de Robert Shirley²⁹, com o livro da Maria Sylvia de Carvalho Franco, "Os Homens Livres na Ordem Escravocrata" e o de Vítor Nunes Leal³⁰. Havia um prenúncio na época, e não um campo.

29 Professor da Universidade de Toronto (Canadá), Professor adjunto da Universidade Estadual de Campinas, Membro do Núcleo de Estudos da Violência da Universidade de São Paulo. Autor de *Antropologia Jurídica*, Editora Saraiva, São Paulo, 1987.

30 Primeiro presidente do Instituto de Ciências Sociais, criado em 1959 e depois transformado no Instituto de Filosofia e Ciências Sociais da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), nomeado em 1960 para o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF). Integrou o grupo de professores e cientistas que formulou e implementou o projeto da Universidade de Brasília em 1962, tornando-se, em seguida, regente da cadeira de ciência política e, mais tarde, da cadeira de direito constitucional dessa instituição. Em 1966 foi designado para compor o Tribunal Superior Eleitoral (TSE). Autor de *Coronelismo, Enxada e Voto*, Nova Fronteira, 1997.

Acho interessante ter um campo programático e as linhas de pesquisa abordadas por Oscar, mas não sei se seria uma estratégia deixar este campo amadurecer um pouco e investir em pesquisa empírica. Como sociólogo, acredito que é preciso acumular observações e conhecimento sobre os campos que ainda não estão frutificados. É uma questão de estratégia. Talvez seja possível posterior um pouco esse programa por um mais amplo de acúmulo de informações. Mas este é um debate...

♦ Marcos Nobre

Pergunto ao professor Sérgio Adorno o seguinte: podemos fazer esse campo comum, abrindo a pauta de investigações e deixar livre para depois sistematizar. Mas, e se não houver esse padrão de investigação no Direito? Posso constituir esse campo nas Ciências Sociais sem nenhum problema porque, quando houver algum ponto discordante, chamarei um consultor, anexarei o seu relatório ao meu e assim irá. Como farei isto de verdade e de modo que o Direito entre como um elemento real de um diálogo interdisciplinar? Aproveito minha pergunta para questionar o professor sobre sua experiência no Núcleo de Estudos da Violência. Vamos tomar o exemplo do monopólio estatal da violência: temos pesquisa básica em Direito suficiente para discutir uma soberania que seja adequada, ou estamos repetindo há 30 anos manuais de 50 anos atrás? É possível fazer isso sem que você constitua no Direito um padrão de investigação novo? Atrelar o Direito às outras disciplinas é fácil, mas fazer com que o Direito, como disciplina autônoma, participe de um diálogo, é mais difícil.

♦ Judith Martins Costa

Não podemos discutir pesquisa quando há uma coisa mais forte que é a não-pesquisa - o que chamamos de opinião. Como incorporar esses outros olhares sobre o Direito? Todas as análises que nos explicam o Direito vêm de pesquisas de outras áreas das Ciências Humanas. Isso mostra um problema na organização do ensino do Direito.

Quanto às colocações do professor Adorno, nessa relação entre Direito e sociedade, será que nós conhecemos realmente qual sociedade está sendo analisada? No Direito, não conhecemos essa sociedade. Não conheço e não tenho como saber através do que se formou o Direito no Brasil. Quero saber qual é essa sociedade à qual o Direito se dirige e como esta sociedade interage com o Direito. É uma relação que não entendo. Sei que é uma falha da organização do ensino.

♦ Ronaldo Porto Macedo Jr.

De fato, não só o Direito renasce como preocupação teórica, mas também a Sociologia, a Antropologia e a Filosofia. Há dez anos, não havia quem se importasse com o tema Filosofia do Direito na faculdade de Filosofia da USP. Pensar nesta disciplina era pensar em Kant e Hegel. Hoje, ao contrário, há uma preocupação do Direito como objeto da Ciência Política - os trabalhos do professor Sérgio Adorno são exemplo disso.

Concordo com o pensamento de Oscar, para quem, ao se ensinar aos alunos o que faz o Supremo, deveria se indicar uma rica bibliografia paralela ao invés de pedir para ler os manuais de Direito. Durante um bom tempo, o que se

viu nas faculdades de Direito foi a tentativa de superar esse modelo do parecer através da produção de um esforço heróico de se fazer uma filosofia do Direito na faculdade.

Isto está relacionado ao enclausuramento da faculdade de Direito e à falta de definição da especificidade do jurista. Acho que uma das características do olhar do jurista é ser capaz de pensar as instituições no seu detalhe - sejam elas burocráticas ou do aparato decisório judicial. Ele deve saber operar com uma série de regras que freqüentemente o economista e o filósofo não conhecem. Não se trata apenas da interdisciplinaridade, mas da falta de foco. Freqüentemente, esses esforços heróicos foram muito mal enfocados, colocando talentos para produzir uma pesquisa no lugar errado, com os interlocutores errados.

Em outro aspecto, o professor Adorno chama muito a atenção para a análise sociológica empírica. Curiosamente, o tipo de ensino de Sociologia Jurídica na faculdade de Direito não é nada empírico, ou seja, vivemos uma certa euforia funcionalista no ensino jurídico paulistano. Isto se reporta a um aspecto que a teoria distingue, entre Sociologia do Direito e Jurídica, ou seja, o Direito como objeto da reflexão sociológica e os modelos sociológicos de análise da disciplina. Assim, gostaria de ouvir o professor em relação a esse cenário que vemos e em relação a essa reflexão de modelos sociológicos e análise jurídicas.

Outra pergunta: como o professor Adorno vê essa questão tão comum de uma espécie de colonização da Sociologia pela Economia? Aproveito a mesma questão para o professor Oscar, perguntando como vê essa questão do

ponto de vista da Ciência Política. Como lidar com essa questão dos empréstimos metodológicos?

♦ Esdras Costa

Faço agora duas observações. Uma delas refere-se à sugestão do professor Sérgio, sobre a necessidade de se aumentar os estudos empíricos até que seja possível estruturar melhor o campo do Direito no estudo sociológico. Minha primeira reação é muito favorável, mas tenho dúvidas sobre com quais perguntas nos dirigiremos à pesquisa empírica. Isto é um pouco mais complicado quando há uma tendência de se insistir na *ground theory*, ou seja, na possibilidade de se descobrir teoria na própria prática da pesquisa empírica. Nesta experiência, a questão da decifração dos fenômenos levanta para o sociólogo um grande desafio teórico, conceitual e matemático. Então, acho que sua sugestão é muito valiosa mas tem, no entanto, algumas dificuldades práticas que também encontramos na Sociologia.

O outro ponto é que, imagino, a discussão acerca do lugar do Direito na Sociologia ocorre com uma visão mais recente. Gostaria, no entanto, de lembrar que os nossos grandes pais fundadores eram grandes juristas e suas experiências não só influíram por terem descoberto problemas como também por criticarem o Direito.

Acredito que estou precisando reler Weber a partir da inspiração que ele foi para os juristas e da maneira que estes têm aproveitado o estudioso. Precisamos voltar a formular essa preocupação de saber quais são as bases, dentro da própria experiência do Direito, para fazer pesquisa.

♦ Ana Lúcia Pastore Schritzmeyer

Como incorporar esses olhares externos ao Direito a um curso de Direito? Sugiro, aqui, alguns pontos para pensarmos, em função da minha experiência de docente nestes cursos - embora minhas graduações sejam em Ciências Sociais e em Direito, e o mestrado e o doutorado em Antropologia.

Há uma tendência, muito sutil, até nos cursos de Direito mais tradicionais, de abrir uma brecha na disciplina Metodologia da Pesquisa Jurídica. Eu, pelo menos, nunca fui tão requisitada para lecionar metodologia em cursos de Direito quanto nos últimos anos. Especialmente porque as monografias de conclusão de curso têm se tornado uma obrigação. E é surpreendente como os alunos - às vezes, infelizmente, já no quinto ano - se interessam por pesquisa empírica e documental; eles têm a noção que um parecer não é pesquisa e que os manuais repetem as mesmas coisas há trinta anos.

Deve se investir muito no pensar metodologia de pesquisa - seja ela voltada à pesquisa doutrinária, empírica ou jurisprudencial -, que acompanhará o aluno nos vários anos de graduação. Não vejo outra maneira de se fazer isto senão colocando o conhecimento das Ciências Sociais como instrumental do Direito, e vice-versa. E aí tem de haver uma humildade recíproca, porque ninguém é dono da verdade nesse assunto.

Nós, cientistas sociais, dominamos algumas técnicas que nenhum aluno de Direito aprenderá em um ano. E nós, que somos das Ciências Sociais e não temos um profundo conhecimento das várias áreas do Direito, não podemos

nos meter a tratar dessas questões com as minúcias que quem é da área tem condições. Acho, realmente, que essa composição de professores em uma mesma disciplina pode ser interessante.

Eu, por exemplo, leciono metodologia para os cursos de especialização em Direito Público e Processual Civil da Escola Superior de Advocacia da OAB. São áreas que não domino tecnicamente, embora formada em Direito. Assim, falei aos alunos que poderia ajudá-los no que diz respeito a como pensar um projeto de pesquisa ou um referencial teórico, embora não pudesse auxiliá-los quanto ao conteúdo das questões de Direito Processual Civil, que não domino. Eles aceitaram o fato de haver uma dupla orientação. Orientarei os alunos metodologicamente, enquanto outro professor orientará sobre o tema que cada aluno escolher para a sua monografia.

Acho que tem de haver uma combinação como essa desde o primeiro ano de curso, e não no último.

♦ (não identificado)

Não sei se o que coloquei aqui é exatamente uma pergunta ou uma tentativa de contribuição à reflexão de um curso de Direito que pretende começar de uma forma diferenciada. Essa pergunta tema do nosso *workshop* lembrou-me uma pergunta que o Roberto Lira fazia já na década de 80: pesquisa em qual Direito? Ele já denunciava o problema de uma ciência que trabalha com um objeto pré-determinado e dogmatizado, que é a nossa ciência jurídica.

Parece-me que esse paradigma condiciona a nossa ciência a ponto de não nos deixar desenvolvê-la sob outros

olhares. Mesmo as tentativas de reforma do ensino jurídico feitas há algum tempo, frustraram-me bastante, à medida que mudamos a grade curricular do curso buscando dar uma formação diferenciada ao nosso profissional mas, por conta do despreparo dos docentes, fica a impressão que o estudo do Direito só começa no terceiro ano da faculdade. E os alunos nos cobram isso, perguntando: "Quando vamos começar a estudar Direito?"

Entramos, então, nessa questão da problemática do ensino jurídico em si, que é um mero reproduutor dessa ciência jurídica através de seus manuais, no qual o professor ensina o Direito conforme aprendeu. Assim, temos manuais que chegam à trigésima sexta edição sem uma vírgula modificada. Com isso, o aluno sai sem a mínima noção de realidade da vida social. Tenho convicção que existe uma limitação epistemológica, que é a concepção do Direito enquanto norma jurídica e que estudar o Direito é estudar a norma.

O Direito atual está completamente afastado da realidade social e não serve mais para resolver os problemas que a modernidade nos coloca. Hoje, somos cerca de 605 cursos no Brasil – mais da metade, da última década – e todos dentro dessa formatação. As notas do Provão revelam que o ensino não tem qualidade.

Parece-me que esse momento é de ruptura de paradigmas e que precisamos de todos esses outros olhares para buscar uma ciência diferente dessa forjada no século XVIII e com a qual continuamos trabalhando como se fosse nova.

♦ (não identificado)

Serei breve em minha questão. Quando o professor Oscar falou sobre as agendas de pesquisa possíveis, para abrir o Direito às outras Ciências Sociais, abordou os fundamentos e efeitos do Direito, além da doutrina. Minha pergunta é: será que o modo como o Direito se abriria para as Ciências Sociais seria somente por meio da “compromisso” de uma agenda que já faz parte das outras ciências, ou pode-se, também, inserir elementos dessas ciências na análise da doutrina jurídica? Esta tem de ser sempre autorreferenciada para o próprio sistema normativo ou pode se valer de elementos de outras disciplinas como Economia, Sociologia e Ciências Políticas, visando enriquecer a análise do próprio Direito?

♦ Oscar Vilhena

Acho que todas as indagações levam ao mesmo ponto. Quando coloquei que existem diversos outros olhares sobre o Direito, que evoluíram muito na última década, e que nos fazem compreender a disciplina de uma maneira diferente, não significa que a faculdade de Direito tem de se tornar uma faculdade de multi-disciplinas que olham para o Direito. Não seremos bons sociólogos ou filósofos e, se o formos, certamente não seremos bons advogados – e isso é um problema para quem sai com um diploma de Direito.

Não há dúvida nenhuma que o nosso objeto principal seja aquilo que vincula e impõe as condutas. Mas parece haver uma confusão simplista disto com a norma escrita no código. O que nos vincula e nos é imposto é algo muito

maior do que isso. As práticas institucionais é que me parecem problemáticas. Precisamos, também, indagar se somos aplicadores do Direito na condição de validade daquele Direito sobre um ponto de vista teórico e filosófico.

Ao meu ver, o nosso foco é o Direito, não devendo se transformar em outras coisas. Temos de ter um pouco de humildade para saber que existem outros olhares sobre o Direito. Se pudermos aprender um pouco destas outras gramáticas já é muito bom. O ideal é que o nosso aluno seja submetido tanto à nossa visão do Direito quanto à de outras pessoas, e que descubra que talvez não tenhamos mais salvação. Temos de viabilizar essa embocadura nova para o aluno.

Como não incorrer no perigo de colonização? Acredito que esse risco não é tão levado a sério hoje mas, nos Estados Unidos, já acharam que o Direito se transformaria em um instrumento de maximização de utilidade. Parece-me que isso se dará a partir de uma montagem do nosso universo de pesquisa; e, discordando um pouco de Sérgio Adorno, não temos de nos transformar em uma escola de pesquisa em Sociologia para montar um grande campo empírico, mas temos de dialogar com quem já faz isso. Esse é o nosso papel. Acho, então, que o nosso foco deve ser a solução dos problemas jurídicos que se colocam à nossa frente. Na questão das privatizações: como resolveremos isto incorporando a lógica econômica e a justiça social?

Não podemos abandonar o olhar do Direito e de como se vinculam condutas em uma determinada sociedade. Temos que incorporar outras formas de percepção sobre esse mesmo tema.

♦ Sérgio Adorno

Quero começar a responder as questões pela indagação do professor Esdras. É claro que não defendo aqui a empiria pela empiria, ou um olhar cego pelo social. Eu, que venho de uma tradição em que o fundamental é a construção de um problema, acredito ser um bom sociólogo aquele que sabe perguntar bem para ter as respostas adequadas. Quais são os problemas relevantes? De onde vêm as inquietações? Estas são as perguntas fundamentais.

Aprendi, com meus professores e com Florestan Fernandes, que o primeiro olhar de um sociólogo é problematizar a sociedade tal como ela é vista pelo senso comum. O segundo é a transformação de um problema social em um problema de investigação sociológica. Acho, então, que o ponto de partida é, no fundo, saber quais são os pontos relevantes.

Insistirei em Durkheim³¹, pois, como estou dando curso e, portanto, relendo seus livros, acabo pegando seus exemplos. Ele, dado um certo momento, estava preocupado com o problema da crise moral da sociedade moderna e acreditava que não bastava reordenar a justiça social sem ter outros princípios orientadores de convivência social e solidariedade.

Acho que devemos refletir quais são as questões que mobilizam um programa de investigações. Quando insisto na observação dos estudos empíricos, quero dizer que devemos abrir o olhar do pesquisador do campo do Direito para a sociedade abrangente. Nós, ao contrário, olhamos

da sociedade para o Direito. Nós, sociólogos, temos muita dificuldade em entender o Direito como ciência; consigo pensar que a disciplina é uma dimensão da vida social como a cultura ou o Estado.

Isso me leva a pensar que temos de fazer o caminho inverso, olhando para o social. Acontece que muitas vezes olhamos com uma certa cisão; uma coisa é o que fala o Direito e outra é o que fala a sociedade. E aí os cursos falham, porque, na verdade, tornam-se multidisciplinares e não permitem ao aluno uma síntese. Temos de nos esforçar no olhar, e fundar uma perspectiva científica.

Com isso, já respondo à outra questão do Ronaldo. Para mim, uma coisa é pensar quais são os modelos sociológicos de se refletir o Direito, e outra é saber quais são os modelos científicos de que se dispõem para pensar o Direito em relação à sociedade. Se pensarmos quais são os modelos, constataríamos que nossa tradição sociológica pensou em vários. Um pensa o Direito como, por excelência, um ponto da unidade social; um outro pensou a disciplina no campo da regulamentação e ainda há aquele que pensa o Direito como expressão e lugar de decifração. Eu, por exemplo, quando estudo questões de violência, estou mais preocupado em entender o que esse conflito diz a respeito da nossa sociedade do que em resolver um problema de patologia social. Acho que temos versões sobre a sociedade brasileira; o problema é a decifração da contemporaneidade. Uma coisa é o olhar sobre o passado - que podemos constituir sobre diferentes pontos de vista - outra é tentar decifrar o momento presente, da contemporaneidade.

31 Emile Durkheim (1858-1917).

Concordo com o que disse, que temos um treinamemto técnico que nos diferencia dos juristas e outros profissionais da área. Mas acho que a questão não é técnica, e sim metodológica. Trata-se de instituir um olhar diferente na relação sujeito-objeto, que pode ser até uma relação de ruptura. Esta relação precisa ser construída no campo do Direito, e ainda não a vejo claramente. Acho, então, que o Direito deve continuar fazendo o que faz de melhor: os ensaios sobre a sua fundamentação teórica. Penso que devemos nos aproximar mais de uma epistemologia no campo científico.

Por fim, comento um pouco sobre a fala de Marcos. Acho que se vocês querem fundamentar o Direito na pesquisa, devo perguntar em qual modelo de pesquisa vocês estão pensando. Vocês só precisam apontar por que estão negando o método de pesquisa anterior e a razão de quererem uma nova. Acho que por mais que as grandes tradições tenham sido alteradas, questões clássicas do tipo experimentação e das regras de observação empírica têm de ser enfrentadas.

Finalmente, acredito que há um forte renascimento do neofuncionalismo na Sociologia, mas não é verdade que isso seja tão hegemônico. Acho que esse modelo é muito mais um exercício de observação do que um modelo de explicação, que tem de ser exercitado na imaginação científica.

CAPÍTULO IV

DIREITO E ECONOMIA

