



—
SOCIOLOGIA E DIREITO

1. Modelo Teórico Dominante

Ao longo do século XX predominou, no estudo do direito, o modelo teórico denominado *positivismo jurídico*. Para alguns autores (EUGEN EHRLICH, TERCIO SAMPAIO FERRAZ JR) o positivismo jurídico transformou o saber jurídico em um saber dogmático (uma técnica ou tecnologia), motivo pelo qual o ensino jurídico tem negligenciado as contribuições da sociologia e das demais ciências sociais e humanas na compreensão do fenômeno jurídico. Alguns autores (ROSCOE POUND, NIKLAS LUHMANN) entendem que HANS Kelsen seria o responsável por esse encolhimento indevido da dogmática jurídica, na medida em que não apenas postulou que o Estado era a única fonte das normas jurídicas, mas também separou deliberadamente a metodologia jurídica da metodologia sociológica. Assim, para entender os motivos do afastamento entre direito e sociologia é necessário expor, ainda que de forma abreviada, os contornos do positivismo jurídico na sua forma mais elaborada.

HANS Kelsen é o teórico que eleva o positivismo jurídico ao seu patamar mais alto. Em 1934 publica a *Teoria Pura do Direito*, na qual retoma as teses do *positivismo jurídico* do século XIX para construir o *positivismo normativo* do século XX. Nessa obra eleger a autonomia da ciência jurídica como o problema fundamental da sua tese e confere-lhe método e objeto próprios, capazes de assegurar ao jurista o conhecimento científico do direito. Para isso estabelece um princípio metodológico, o *princípio da pureza*, com o qual pretende reduzir a complexidade do objeto do direito ao afastar da ciência jurídica as ingerências intrusas, potencialmente perturbadoras, de ordem epistemológica (sociologia, antropologia, economia, etc.) e axiológica (filosofia, ética). Para Kelsen, o objeto da ciência jurídica consiste em normas jurídicas, e a tarefa do jurista consiste em descrever e sistematizar esse objeto mediante proposições.

De acordo com Kelsen, o conhecimento jurídico, para ser científico, deve ser neutro, portanto, não cabe ao jurista fazer julgamentos nem avaliações sobre as normas. No exercício da sua atividade, o jurista deve afastar tanto as dimensões axiológicas, que implica em proferir juízos de valor a respeito das normas, como as dimensões epistemológicas, que implicam motivações específicas de outras ciências, como a sociologia, a antropologia, a economia, a política, a psicologia, etc. Essas dimensões comprometeriam a verdade das proposições que o jurista enuncia sobre as normas. Vale dizer, o raciocínio jurídico não deve versar sobre o que é certo ou errado, adequado ou inadequado, justo ou injusto, conveniente

ou inconveniente, mas sim sobre o lícito e o ilícito, o legal (constitucional) e o ilegal (inconstitucional), o válido e o inválido, o eficaz e o ineficaz. Desse modo, é sempre possível que uma norma, indubitavelmente injusta, inadequada e inconveniente, quando submetida ao modelo teórico positivista possa ser considerada legal, válida e eficaz.

1.1. Sistema de Normas

Para garantir a racionalidade da ordem jurídica, tem-se na *Teoria Pura* a noção de *norma hipotética fundamental*, no sentido de primeira norma transcendental. É uma norma suposta, vale dizer, não é editada por um ato de autoridade, não possui um conteúdo, é uma exigência lógica, apenas uma ficção que sustenta o fundamento de validade da ordem jurídica, evitando uma regressão ao infinito ou a discussão (sociológica, política, filosófica) sobre a legitimidade do poder originário ou a existência de outras fontes de normas jurídicas não especificadas nas normas emanadas das autoridades competentes. À norma hipotética fundamental, que é suposta, segue-se a primeira norma posta, que no caso do Brasil, corresponde ao conjunto normativo da Constituição Federal.

A primeira norma posta e as demais que lhe sucedem derivam de atos de vontade do poder soberano (autoridades competentes), e esse poder deve garantir a efetividade da ordem normativa. Vale dizer, a norma é válida se for editada pela autoridade competente e possuir um mínimo de eficácia. A validade da norma repousa na competência normativa de seu editor, que é conferida por outra norma e assim, sucessivamente, numa série finita que culmina na norma fundamental. Essa estrutura possibilita ao jurista organizar o *sistema dinâmico* de normas relacionando-as a partir de regras de competência, reguladoras da produção normativa. A mesma estrutura possibilita organizar o *sistema estático*, relacionando as normas a partir de seus conteúdos. A norma emanada, de quem possui competência para editá-la, deve manter conteúdo compatível com a norma que lhe é imediatamente superior.

Assim, uma norma sempre se fundamenta em outra que lhe é superior, no que diz respeito tanto à competência quanto ao conteúdo. Uma das tarefas do jurista consiste em elaborar o encadeamento hierárquico de normas, mediante proposições, tanto na perspectiva do sistema dinâmico quanto na do sistema estático. Nessa estrutura, uma norma vale não porque é justa, mas porque está em conformidade com uma norma superior na qual se fundamenta. Todo o universo normativo vale e é legítimo em função dessa hierarquia, ou seja, em função desse encadeamento lógico. Da norma fundamental não se pode exigir que seja justa. Mesmo uma norma fundamental, considerada injusta, válida e legítima o direito que dela decorre.

O Direito é, desse modo, uma ordem coativa, um conjunto de normas que prescrevem sanções negativas. A conduta contrária à norma é considerada ilícita e a conduta em conformidade com a norma é considerada um dever jurídico. O Estado se confunde com o direito porque nessa estrutura ele é considerado o conjunto das normas, que estabelece a competência e prescreve as sanções negativas de forma organizada. Como se nota esse modelo teórico não permite estabelecer conexões entre o direito e a sociologia, isso fica mais evidente pela análise do objeto considerado por tal modelo: o da ciência jurídica (normas jurídicas) e o resultado da produção do jurista (proposições jurídicas).

1.2. Norma e Proposição

Para o *positivismo normativo*, a norma é um dever-ser que confere ao comportamento humano um sentido prescritivo. Assim, o fato ou a conduta humana possui o significado jurídico que a norma lhe atribui. Por esse motivo, a ciência jurídica é fundamentalmente diferente das outras ciências. Estas operam com o princípio da causalidade (dado A é B), relacionam fatos, sendo um causa e o outro efeito, atuam no mundo do ser (mundo natural). A ciência jurídica atua no mundo do dever-ser (mundo normativo), opera com o princípio da imputação (dado A, deve ser B). Esse princípio prevê determinada sanção (B) que deve ser imputada a uma conduta, considerada pelo direito como ilícita (A). O jurista estabelece, na proposição jurídica que descreve a norma jurídica, ligações entre um antecedente (conduta ilícita) e um conseqüente (sanção).

Anote, porém, que o princípio da imputação não exige uma regularidade, como ocorre com o princípio da casualidade, isto é, pelo princípio da imputação nem sempre à uma conduta tida como ilícita segue-se uma sanção. Neste sentido, a sanção que decorre da conduta ilícita pode ser imposta a um sujeito responsável (sujeito capaz), mas não pode ser impostas a um sujeito irresponsável (sujeito incapaz: doente mental, menor de idade, etc.).

Norma e proposição enunciam um dever-ser. Há, entretanto, diferenças essenciais entre uma e outra. O enunciado da norma é prescritivo porque resulta de um ato de vontade; logo, a norma é válida quando emana de uma autoridade competente ou inválida em caso contrário. O enunciado da proposição é descritivo porque resulta de um ato de conhecimento do jurista; assim considerada, a proposição é verdadeira quando o seu enunciado estiver em conformidade com a norma ou falsa no caso contrário. A veracidade e a falsidade são atributos da proposição, enquanto a norma apenas pode ser válida ou inválida.

As normas, que perfazem o ordenamento jurídico, não aparecem sistematizadas nos instrumentos jurídicos. Vale dizer, o sistema jurídico não possui lógica interna. A alta complexidade social exige das autoridades competentes uma produção contínua e ininterrupta de normas, de modo que as normas mais parecem peças de um gigantesco quebra-cabeça desmontado, cujas peças espalhadas (na Constituição, nas emendas constitucionais, nas leis, decretos, portarias, instruções normativas, sentenças) devem ser reorganizadas pelo jurista conforme as regras estabelecidas nos sistemas dinâmico e estático de normas. O “sistema de normas” adquire contornos lógicos de uma forma derivativa, por intermédio do sistema de proposições elaborado pelo jurista.

A racionalidade da ordem jurídica implica em enxergar o direito como sistema unitário e hierárquico de normas. Essa racionalização, entretanto, provoca algumas separações entre: direito e sociologia, direito e ação política, direito e antropologia, direito e ética e culmina na “*purificação*” do direito ou na “*reificação*” da norma jurídica. Exige-se que o jurista parta do pressuposto segundo o qual as normas advêm de um legislador racional, possuem vida própria e são capazes de condicionar comportamentos sem serem condicionadas por eles. Assim, o direito aparece separado da vida social, da cultura, da história e dos homens responsáveis pela sua criação e aplicação.

1.3. Norma e Interpretação

No que diz respeito à interpretação da norma jurídica, isto é, à determinação do seu real alcance e sentido, a *teoria pura* entende que de uma mesma norma pode-se extrair diversos significados. As normas superiores (primeiras normas postas) não determinam de modo exaustivo todas as situações, de modo que sempre resta uma margem de indeterminação. Além disso, as normas são genéricas (textura aberta), não circunscrevem exatamente os objetos a que se referem e por isso permitem interpretações divergentes. Junte-se a isso o fato de que as normas estão expressas na linguagem natural, cujas palavras são sempre vagas e ambíguas e, por isso, denotam e conotam diversos significados. Por essas razões, a teoria pura nega a possibilidade de uma interpretação verdadeira, mas distingue a interpretação autêntica da não autêntica.

Interpretação não-autêntica (doutrina) é a realizada pelo jurista que, mediante ato cognitivo, deve fixar os diversos significados possíveis da norma jurídica. A *interpretação autêntica* (jurisprudência) cria direito e é realizada pelo órgão jurisdicional que, no exercício da competência jurídica, decide o conflito com base em um ato de vontade, e pode estar ou

não em conformidade com um dos significados oferecidos pela doutrina. Vale dizer, o juiz, quando decide, não realiza ato de conhecimento, manifesta sua vontade. Assim é porque a teoria pura considera a sentença uma norma jurídica individual, emanada de uma autoridade competente, que estabelece uma sanção.

Portanto, a sentença passa a compor o conjunto de normas jurídicas, constituintes do objeto da ciência jurídica. Sobre ela incide, portanto, o princípio da pureza exigindo a neutralidade do jurista ao apreciá-la. Mesmo que o conteúdo da sentença seja visivelmente injusto ou ilegal, não cabe ao cientista do direito qualquer manifestação valorativa sobre a decisão. A sentença é uma norma jurídica e, como tal, não é justa nem injusta, apenas vale.

Desse modo, a teoria pura protege a vontade normativa (do Congresso ou do Tribunal) de qualquer crítica do jurista. Com isso desqualifica tanto as qualidades do sujeito do conhecimento como as do objeto a ser conhecido. O jurista (sujeito do conhecimento) deve ser neutro, porque a norma (objeto a ser conhecido), embora seja tida como um produto da vontade humana, não pode ser valorada ou qualificada. Paradoxalmente, o positivismo jurídico estabelece a idéia segundo a qual a solução para qualquer problema jurídico já está posta, *a priori*, no sistema de normas.

Enfim, na perspectiva da *teoria pura*, o jurista cuida de proposições normativas e não de fatos. Não se pode olvidar, porém, que a experiência jurídica pressupõe uma referência das proposições normativas a comportamentos reais. Na medida em que isso se coloca como problema para o jurista, surge a necessidade de esclarecer as relações entre fato e norma. A correlação entre fato e norma permite entender o direito como sistema aberto, dependente de outros que o abrangem e circunscrevem. O direito como sistema aberto possibilita ao jurista enxergar o imenso contraste entre direito posto e direito aplicado, ou a imensa distância entre o direito formalmente válido e a realidade social. Daí a possibilidade do deslocamento da análise para o momento em que a norma produz impacto e atua na realidade social.

1.4. Saber Dogmático

Com o *positivismo jurídico*, a ciência jurídica passou a ser concebida como ciência dogmática. Essa ciência enxerga seu objeto, o direito posto e dado previamente pelo Estado, como um conjunto compacto de normas que lhe compete sistematizar, classificar e interpretar, tendo em vista a decisão de possíveis conflitos. Assim, no mundo contemporâneo, o direito aparece fundamentalmente como um fenômeno burocratizado, um instrumento de poder, e

a ciência jurídica como uma tecnologia.

Sob a inspiração desse modelo, formou-se, entre os juristas, uma tendência bastante forte consistente em identificar a ciência jurídica com um tipo de produção técnica, destinada apenas a atender as necessidades do profissional (advogado, promotor, juiz, delegado, etc.) no desempenho imediato de suas funções. Sob o império dessa premissa, muitos desses profissionais ficam alienados em relação ao processo de construção do próprio direito positivo (sistema de normas); não percebem o direito como instrumento de gestão social; não visualizam a função social das normas jurídicas; não compreendem o direito como um saber, que também serve à luta social exigida pelo mundo em que vivemos; não entendem o direito como instrumento de mudança; enfim, não enxergam o direito como uma prática virtuosa a favor do ser humano.

Influenciado pelo positivismo jurídico, o saber jurídico se tornou um saber dogmático, posto que o sistema de normas aparece como um dado, o ponto de partida de qualquer investigação. As normas são mantidas como dogmas inatacáveis, são assumidas como insubstituíveis e inquestionáveis. O sistema de normas constitui uma espécie de limitação, uma prisão que tolhe a liberdade do jurista no trato com a experiência normativa. Essa limitação teórica conduz a exageros, motivo pelo qual há quem faça do estudo do direito um estudo voltado para um conhecimento muito restrito, legalista e cego considerando apenas a realidade social.

Esse tipo de estudo, fechado, técnico e formalista, é implementado na maioria das Faculdades de Direito. Essas instituições de ensino passam a formar profissionais que não questionam os pontos de partida (dogmas) e, com isso, as normas são consideradas convenientes, adequadas, justas e irrepreensíveis. As disciplinas, que poderiam provocar o questionamento crítico (sociologia, antropologia, filosofia), não raras vezes, são designadas pelos *especialistas* como “perfumarias jurídicas”.

2. Sociologia e Direito: Uma Aproximação

Há, segundo FERRAZ JR (1995: 39 e seguintes), duas possibilidades de proceder à investigação de um problema jurídico: acentuando o *enfoque dogmático* ou acentuando o *enfoque zetético*. Os dois enfoques não se excluem, estão correlacionados. O enfoque dog-

mático, como visto, não questiona os dogmas (normas), portanto, diante de um problema, considera que a solução já está previamente dada ou pressuposta no sistema de normas. O enfoque zetético problematiza as próprias normas, portanto, as normas ficam abertas à dúvida, à crítica e à criatividade. Assim, o enfoque zetético revela-se como um saber especulativo, sem compromisso com a necessidade imediata do profissional do direito. Pode-se dizer que o enfoque zetético enseja um conhecimento teórico (desinteressado) e sem compromisso imediato com a ação, enquanto que o enfoque dogmático implica um conhecimento prático (obtenção de informações), que é utilizado como ferramenta para a ação.

Sob o enfoque zetético as normas comportam pesquisas de ordem sociológica, antropológica, filosófica, histórica, etc. Nessa perspectiva o investigador (jurista, sociólogo) preocupa-se em ampliar as dimensões do fenômeno jurídico, sem limitar-se aos problemas relativos às decisões dos conflitos. Pode encaminhar sua investigação para os fatores reais do poder que regem uma comunidade, para as bases econômicas e os reflexos na vida cultural ou social e política, para o levantamento dos valores que orientam a ordem constitucional, para uma crítica ideológica do atual estágio dos diversos ramos do direito: penal, empresarial, ambiental, civil, tributário, etc.

A investigação zetética não exerce exatamente um papel apaziguador, no sentido de conceder total segurança à construção e à interpretação jurídica. Mais do que fornecer uma resposta para um determinado tema, cuida mais da tarefa de problematizá-lo. Assim ocorre com os temas ou problemas enunciados de forma mais genérica, por exemplo, as questões relativas à: justiça, liberdade, igualdade, preconceito, preservação do ambiente, função social da propriedade, dos direitos humanos e sociais, etc.

Assim ocorre também com os temas ou problemas enunciados de forma mais específica, porque referentes a um conjunto de situações aparentemente menos abrangentes e complexas, como por exemplo: legalização da tortura, pena de morte, penas alternativas, inseminação homóloga, reprodução *in vitro*, clonagem, liberalização da maconha, pesquisa com células tronco, contrato de gestação, eutanásia, união estável de pessoas do mesmo sexo, adoção por casal do mesmo sexo, aborto, abandono clínico de crianças portadoras de deficiências, esterilização de pedófilos e de pessoas portadoras de deficiência mental, comércio e órgãos humanos, greve de funcionários públicos, política de ações afirmativas etc.

2.1. Zetética e Dogmática

Numa investigação dogmática as normas constituem pontos de partida, que não podem ser negados. As normas são, contudo, expressas em palavras, e estas são sempre vagas e ambíguas, fato que exige interpretação. As normas são um produto abstrato e as regras de interpretação (dogmas explicando como devem ser entendidas as normas) são também produtos abstratos. Tem-se, desse modo, uma dupla abstração que consiste em isolar normas e regras de seus condicionamentos zetéticos (sociológicos, antropológicos, econômicos, políticos, históricos, filosóficos). Essa dupla abstração provoca o distanciamento progressivo do direito em relação à própria realidade social.

É certo que a dogmática depende do *princípio da inegabilidade dos pontos de partida*, mas não se *reduz* a ele. Ao interpretar a norma, o jurista cria condições para se libertar dos pontos de partida, posto ser possível extrair de uma mesma norma vários significados. O ato interpretativo que acompanha a resposta ou decisão dificilmente reproduz o sentido imediato da norma, geralmente lhe confere um significado mais abrangente ou adverso. A decisão ou resposta, embora podendo parecer, não se enclausura totalmente nas normas. Nesse sentido, a dogmática jurídica, ao invés de ser considerada uma prisão para o espírito, permite o aumento da liberdade no trato com a experiência normativa. Vale dizer, a dogmática jurídica não se exaure na afirmação do dogma estabelecido, mas interpreta sua própria vinculação, fato que permite ao jurista certa manipulação no ato interpretativo.

Visto deste ângulo, percebe-se que o conhecimento dogmático dos juristas, embora dependa dos pontos de partida (os dogmas), gira em torno de *incertezas*. Essas incertezas são justamente aquelas que, na sociedade, foram aparentemente eliminadas (ou inicialmente delimitadas) pelos dogmas. Por exemplo, diante da incerteza sobre se é possível a união estável entre pessoas do mesmo sexo, o Poder Judiciário edita uma decisão reconhecendo o direito do parceiro sobrevivente de participar do espólio do parceiro falecido, cabe ao saber dogmático retomar a incerteza primitiva, indagando, por exemplo: O que é família? O que é união estável? É possível união estável entre pessoas do mesmo sexo? Qual o período mínimo para se estabelecer existência de união estável? A sociedade aceita a união estável ou casamento de pessoas do mesmo sexo? No atual estágio da sociedade, é comum união estável de pessoas do mesmo sexo? Qual o meio juridicamente aceito para se estabelecer a existência de união estável? O mesmo movimento vale para outras incertezas, tais como: aborto, eutanásia, tortura, abandono clínico, preconceito, etc. O jurista retoma, portanto, a incerteza primitiva, *amplia-a*, mas de *maneira controlada*, isto é, cria alternativas, para a decisão dos conflitos, com um mínimo de perturbação social.

Para a dogmática, o tema ou o fato, por exemplo, da união homoafetiva (e também outros temas como: demarcação das terras indígenas, reconhecimento dos quilombos, ações afirmativas, mudança de sexo, eutanásia, clonagem, guarda conjunta, reprodução assistida, concepção *in vitro*, comércio de órgãos humanos, liberalização da maconha, etc.) representa um ponto de partida que exige respostas ou decisões jurídicas. Nesse sentido, para indicar as respostas ou decisões mais apropriadas, é preciso apontar as relações do tema ou fato da união homoafetiva (do preconceito, da mudança de sexo, da institucionalização da tortura, das ações afirmativas, do aborto, da pena de morte, etc.) com o direito à vida, o direito à propriedade, o direito à liberdade de escolha, o direito à igualdade de oportunidades, o direito às condições de inserção no campo profissional, o direito à dignidade do ser humano, etc.

Para a zetética os temas, anotados acima, ligam-se à questão anterior que pergunta: de que maneira, em nossa sociedade, esses temas se constituíram como fatos ou problemas sociais, ou seja, surgem perguntas sobre as experiências sociais, culturais e históricas, que permitiram o surgimento dos próprios temas. Se para a dogmática a noção de união homoafetiva constitui ponto de partida de uma construção teórica com vistas à decisão de conflitos, para a zetética o ponto de partida é a construção dessa noção, que se apresenta como dado e como portadora de uma realidade objetiva.

Enfim, embora o jurista seja um especialista em questões dogmáticas (práticas), é também, em certa medida, um especialista em questões zetéticas (teóricas), posto que, diante da alta complexidade que o mundo contemporâneo imprimiu à vida social, não há como isolar os problemas jurídicos dos seus aspectos sociológicos, antropológicos, econômicos, políticos, filosóficos, éticos, históricos, etc.

Hoje, o debate sobre temas jurídicos mais polêmicos, como o imigrante ilegal, o aborto, a união homossexual, a deficiência, a eutanásia, a demarcação das terras dos índios, o reconhecimento dos quilombos, as ações afirmativas etc., exigem do jurista algumas incursões na sociologia, tendo em vista a construção de respostas que possam fundamentar decisões e provoquem um mínimo de perturbação social.

I - Sociedade e Direito

Modelo Teórico Dominante

- Positivismo Jurídico: HANS KELSEN

Sistema de Normas

- Teoria Pura: Norma Hipotética fundamental (Brasil Constituição Federal);
- Sistema Dinâmico (regras competência) x Sistema Estático (conteúdo);
- Direito (diferente de sociologia) -> Ordem Coativa -> Conjunto de Normas Prescrevem Sanções Negativas;

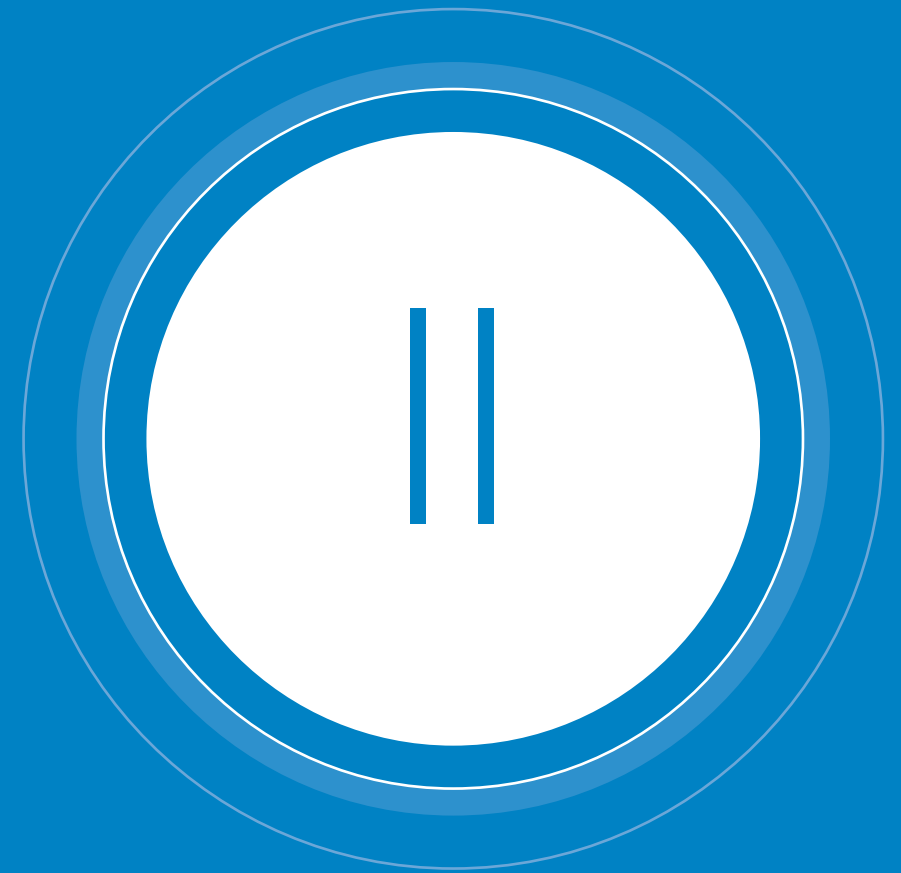
Norma e Proposição

- Ciência Jurídica (princípio imputação – mundo normativo) x Outras Ciências (princípio causalidade – mundo natural);
- Norma (enunciado prescritivo, resulta de atos de vontade, autoridade competente, válida ou inválida) x Proposição (enunciado descritivo, ato de conhecimento do jurista, veracidade e falsidade);
- Norma: racionalidade no Ordenamento Jurídico, sistema unitário e hierárquico de normas: Direito x Sociologia, Direito x Ação Política, Direito x Antropologia, Direito x Ética, “purificação” do direito e “reificação” da norma jurídica. Pressuposto: as normas advêm de um legislador racional, possuem vida própria e são capazes de condicionar comportamentos sem serem condicionadas por eles. Cisão entre direito e vida social, cultura e história dos homens;
- Proposição: sem lógica interna, alta complexidade social, produção contínua e ininterrupta de normas. Contorno lógico derivado do sistema de proposições.

Norma e Interpretação

- Teoria Pura: mesma norma, diferentes significados;
- Interpretação não autêntica: doutrina, ato cognitivo;
- Interpretação autêntica: jurisprudência, ato de vontade;
- Sentença (não é justa, nem injusta, apenas vale): Princípio da Pureza (neutralidade do jurista);
- Correlação fato e norma. Direito Sistema Aberto. Direito formalmente válido x Realidade social.
- Teoria Pura: protege a vontade normativa, para tanto desqualifica sujeito e objeto. O jurista (sujeito do conhecimento) deve ser neutro, pois a norma (objeto a ser conhecido), embora tida como produto da vontade humana, não pode ser valorada ou qualificada.
- Positivismo Jurídico: a solução para qualquer problema jurídico já está dada, a priori, no sistema de normas.

Saber Dogmático



—
SOCIOLOGIA

1. Conceito e Objeto

O termo **sociologia** foi adotado em 1838 por AUGUSTE COMTE, para indicar “a **ciência** da observação dos fenômenos sociais” e a seguir passou a ser usado para indicar as análises teóricas ou empíricas que tomavam por objeto os fenômenos sociais.

Os sociólogos concordam que a sociologia é uma ciência, mas não há consenso em relação à exata determinação de seu objeto de estudo. Assim, para EMILE DURKHEIM, sociologia é a ciência da *sociedade* e tem por objeto os **fatos sociais**. Para MAX WEBER, é a ciência que pretende entender a **ação social**. Para GEORGES GURVITCH, é a ciência que estuda os **fenômenos sociais**. Para Florestan Fernandes, é a ciência que tem por objeto estudar a **interação social** nos diferentes níveis da **organização social**. Para WIESE, sociologia é o estudo das **relações sociais**. Para HOBHOUSE, sociologia é uma ciência que tem a **totalidade da vida social do homem** como sua esfera.

A delimitação do objeto de estudo visa garantir à sociologia autonomia científica em relação às demais ciências. Ocorre, porém, que a sociologia não se distingue das outras ciências sociais e humanas por um objeto de estudos que lhe seja próprio. Para confirmar essa constatação basta citar que todo **fato social** é um **fato histórico**; segue-se daí que sociologia e história estudam os mesmos **fenômenos**. A política tem tanto interesse no estudo da **ação social** quanto a sociologia. A **totalidade da vida social do homem** constitui também objeto de estudo da antropologia. Para muitos juristas, o objeto de estudo do direito são as **relações sociais** denominadas, por eles, de **relações jurídicas**. Vale dizer, quando a sociologia elege como objeto de estudo o fato social, a ação social, a vida social, a interação social ou a relação social, esse interesse também é partilhado por outras ciências, inclusive pela ciência jurídica. Há, portanto, muitos pontos de contato entre sociologia e direito, fato que ressalta o aspecto interdisciplinar dessas duas áreas do conhecimento e justifica, nos seus estudos, o interesse de uma área pela outra.

Para CRISTINA COSTA (2002: 194), a sociologia se caracteriza como uma determinada abordagem da realidade e não como um saber que se define pela delimitação de um objeto de estudo dentro dessa realidade. Isso ocorre, segundo ela, em razão da generalidade própria dos fenômenos sociais e do caráter sociocultural de todo comportamento humano. O homem é essencialmente social, motivo pelo qual tudo que lhe diz respeito compartilha igualmente dessa sua natureza, tornando-se muito difícil definir os limites de um objeto

específico do conhecimento sociológico. Assim, a sociologia é um tipo de interpretação e de conhecimento de tudo que se relaciona com o homem e com a vida humana, um método de investigação que busca identificar, descrever, interpretar, relacionar e explicar regularidades da vida social.

1.1. Classificações

Alguns sociólogos costumam subdividir a sociologia em dois ramos fundamentais e sucessivos no tempo: **a) sociologia sintética** ou **sistemática**: tem por objeto a **totalidade** dos fenômenos sociais a serem estudados em seu conjunto, mediante aplicação de leis com características universais; **b) sociologia analítica**: tem por objeto **grupos** ou **aspectos** particulares dos fenômenos sociais, a partir dos quais são feitas generalizações.

Outros sociólogos subdividem a sociologia em duas áreas básicas de estudo: **a) sociologia teórica**: tem como preocupação fundamental e como objetivo de estudo o estabelecimento dos pressupostos teóricos e dos métodos de investigação, que possibilitem o desvendamento das bases da sociedade humana; **b) sociologia prática**: tem como objetivo a intervenção na sociedade a partir das pesquisas de menor abrangência. Assim, a sociologia teórica estaria focada no conhecimento desinteressado (teórico) e sem compromisso imediato com a ação, enquanto a sociologia prática estaria preocupada com a obtenção de informações para orientar a ação (prática). CRISTINA COSTA (2002: 197) observa que essa distinção é, hoje, questionada, na medida em que os sociólogos reconhecem que o próprio ato de investigar uma realidade e de comunicar os resultados da investigação já é uma forma de intervir na realidade.

Costuma-se também definir dois campos diferenciados de análise sociológica: **a) sociologia geral**: tendo por objetivo a análise de questões universais; **b) sociologia aplicada**: procurando explicar as questões específicas, historicamente determinadas.

Os sociólogos também distinguem: **a) sociologia técnica**: estudos em que os sociólogos não se preocupam com o desenvolvimento de uma atitude crítica a respeito do fenômeno estudado; e **b) sociologia crítica**: desenvolve estudos propostos pelas necessidades teóricas ligadas ao desenvolvimento da ciência. A sociologia técnica se orientaria para as pesquisas empíricas que consistem em levantamentos estatísticos (índices de escolaridade, consumo, renda, etc.) com finalidade eminentemente prática ou pragmática. A sociologia crítica estaria preocupada não com a estatística, mas com os processos que desencadeiam

tante na nova ciência da sociedade.

A partir do levantamento social da pobreza, ou de qualquer outro problema social, os sociólogos passaram a acreditar que algo poderia ser feito para remover ou diminuir tais males. Vale dizer, os sociólogos passaram a acreditar que o conhecimento exato de um problema social poderia ser aplicado à reforma social. Acreditava-se que, tal como o homem estabeleceu um controle cada vez mais completo sobre o seu meio físico (natureza), também poderia controlar seu meio social (sociedade).

Esse breve relato sobre a **sociologia geral** é suficiente para demonstrar que a **sociologia jurídica** depara-se com as mesmas situações. Não há, portanto, unidade teórica ou metodológica na sociologia jurídica, fato que implica em grandes dificuldades de sistematização da disciplina. Essas dificuldades serão analisadas no capítulo seguinte.

II. Sociologia

Conceito e Objeto

- Fato Social, Ação Social, Fenômenos Sociais (ARJURVITCH), interação social nos diferentes níveis da organização social (Florestan Fernandes), relações sociais (WIESE), Totalidade da Vida Social do Homem (HOBHOUSE);
- Sociologia aborda a realidade sem nela delimitar um objeto.

Classificações

- Ramos Fundamentais e Sucessivos no tempo;
- Sociologia Sintética ou Sistemática (totalidade dos fenômenos sociais);
- Sociologia Analítica (grupos de aspectos particulares de fenômenos sociais);
- Áreas Básicas de Estudo
- Sociologia Teórica: pressupostos teóricos e métodos de investigação;
- Sociologia Prática: intervenção, pesquisas menor abrangência;
- Campos de Análise Sociológica
- Sociologia Geral (questões universais);
- Sociologia Aplicada (questões específicas)
- Ou
- Sociologia Técnica (não há preocupação com atitude crítica);
- Sociologia Crítica (necessidades teóricas e desenvolvimento da ciência);

Teorias Sociológicas

I - Métodos

Método Histórico-Evolutivo

- Preconizado por COMTE, SPENCER E MARX;
- Estabelecimento de linhas gerais do progresso material, espiritual e científico das Sociedades. Iniciativa de tomar o passado como subsídio para determinar o comportamento da cultura humana;
- A evolução é um pressuposto, restando descobrir o modo de sua ocorrência;
- Hipótese da Unidade da Espécie Humana: disparidades culturais entre as diversas sociedades ou grupos humanos não são consequências de predisposição congênita, mas resultado do contato com diferentes situações técnicas e econômicas;

Método Comparativo

- Correlação entre as sociedades (abordagem evolucionária);
- LEWIS MORGAN: material coletado, classificado e interpretado. Estudo comparativo de sistemas de parentesco distinguiu etapas de evolução: selvageria, barbárie e civilização;
- DURKHEIM: comparação das taxas de suicídio em diferentes grupos sociais;

Método Funcionalista

- Expoentes do funcionalismo: DURKHEIM, MALINOWSKI, RADCLIFFE BROWN e MERLON;
- Interpreta mais que investiga;
- Estudo e explicação do funcionamento da sociedade em um dado momento;
- Visão Sistêmica: abordagem contínua e intensiva da sociedade, sem conteúdo histórico;
- Aplicação de Princípios Epistemológicos e Metodológicos que presidem as ciências naturais;

Método Compreensivo

- WILHELM DILTHEY (1833 – 1911) distingue:
- Método Explicativo: ciências naturais;
- Método Compreensivo: ciências sociais (MAX WEBER);
- Métodos de Investigação: diferentes dos utilizados nas ciências naturais, com vista à obtenção de um conhecimento intersubjetivo, descritivo e compreensivo, em vez de um conhecimento objetivo e explicativo;



SOCIOLOGIA JURÍDICA

1. Introdução

BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS (1995: 141-142) esclarece que a **sociologia do direito** ou **sociologia jurídica** só se constitui em ramo especializado da **sociologia geral** depois da segunda guerra mundial. Foi após esse período que, mediante o uso de técnicas e métodos de investigação empíricos, e mediante a teorização sobre os resultados dessa investigação, a sociologia jurídica construiu sobre o direito um objeto teórico específico e autônomo, tanto em relação à dogmática jurídica quanto à filosofia do direito. No entanto, antes desse período foi grande e rica a produção científica orientada por uma perspectiva sociológica do direito, a tal ponto que a sociologia jurídica é de todos os ramos da sociologia aquele em que o peso dos primeiros sociólogos, das suas orientações teóricas, mais fortemente se tem feito sentir.

Já entre os precursores da sociologia jurídica (sociólogos e juristas do século XIX) surgem as discussões teóricas a respeito das conexões sociologia-direito. Nesse sentido abrem-se alguns debates portadores de uma perspectiva sociológica do direito, dentre estes cabe mencionar o debate que coloca: **a) de um lado (SAVIGNY)**: os que defendem uma concepção de direito enquanto variável *dependente*, nos termos da qual o direito se deve limitar a acompanhar e a incorporar os valores sociais e os padrões de conduta espontânea e paulatinamente constituídos na sociedade; e **b) de outro lado (BETHAM)**: os que defendem uma concepção do direito enquanto variável *independente*, nos termos da qual o direito deve ser um ativo promotor de mudança social tanto no domínio material como no da cultura e das mentalidades.

Outro debate que polariza os precursores da sociologia jurídica coloca: **a) de um lado (DURKHEIM)**: os que concebem o direito como indicador privilegiado dos padrões de solidariedade social, garante a decomposição harmoniosa dos conflitos por via da qual se maximiza a integração social e realiza o bem comum; e **b) de outro lado (MARX)**: os que concebem o direito como expressão última de interesses de classe, um instrumento de dominação econômica e política, que por via de sua forma enunciativa (geral e abstrata) opera a transformação ideológica dos interesses da classe dominante em interesse coletivo universal.

Esses debates ou discussões teóricas refletem as diversas maneiras dos precursores da sociologia jurídica de explicarem os relacionamentos entre sociologia e direito.

2. Conceito e Objeto

Não há, entre os sociólogos, uma definição unívoca sobre: o objeto, a matéria ou a temática da **sociologia jurídica**. Para HENRY LÉVY-BRUHL, a **teoria sociológica** entende o direito como um fenômeno social, portanto, o direito emana do grupo social e as normas jurídicas expressam a maneira pela qual esse grupo entende como devem ser estabelecidas as relações sociais. Para MAX WEBER, a **sociologia jurídica** procura apreender até que ponto as regras de direito são observadas, e como os indivíduos orientam de acordo com elas a sua conduta.

De acordo com essas orientações, a sociologia jurídica examina não apenas a influência dos fenômenos sociais sobre o direito, mas também o impacto do direito sobre a sociedade.

2.1. Abordagem Metodológica

ANA LUCIA SABADELL (2008: 54-58) anota que inicialmente foram desenvolvidas duas abordagens da sociologia jurídica: a positivista e a evolucionista. Essas abordagens foram denominadas, respectivamente, de **sociologia do direito** e **sociologia no direito**. Cada uma realiza uma opção metodológica diferente e tem uma visão própria sobre a finalidade e os objetivos da disciplina.

A. Sociologia do Direito (abordagem positivista): Essa abordagem metodológica opta por fazer um estudo sociológico, colocando-se numa perspectiva **externa** ao sistema jurídico. A sociologia jurídica estuda e critica o direito “de fora”, não contribui, nem mesmo para a interpretação das normas jurídicas.

B. Sociologia no Direito (abordagem evolucionista): Essa abordagem metodológica adota realizar um estudo sociológico colocando-se numa perspectiva **interna** ao sistema jurídico. Os seus adeptos entendem que a sociologia jurídica deve interferir na elaboração, interpretação e aplicação do direito.

PEDRO SCURO NETO (2000: 6-7) aponta que a temática sociológica é tão ampla e variada na esfera do direito que os juristas muitas vezes conseguem identificar não apenas uma, mas muitas “sociologias”. Nesse sentido, além de sociologia **do** direito e sociologia **no** direito, falam também de: **a) uma “sociologia jurídica”**: que estuda o direito como agente de processos de controle ou mudança, e das normas jurídicas conflitantes em sociedades divididas entre privilegiados e não privilegiados; e **b) uma “sociologia do direito”**: que estuda

a sociedade determinada por uma ordem jurídica estatal, autoritária e inflexível.

MANFRED REHBINDER entende que haveria duas formas de trabalhar a sociologia e o direito: **a) mediante uma sociologia, do direito, pura:** que explicaria o sistema jurídico por meio de uma teoria sociológica; e **b) mediante uma sociologia do direito aplicada:** que se dedicaria ao estudo do sistema jurídico, com a finalidade de ajudar o legislador e os profissionais do direito a realizarem reformas e a tomarem melhores decisões, graças ao conhecimento da realidade social (in SABADELL, 2008: 58)

Como já foi dito, não há unidade teórica ou metodológica na sociologia jurídica. Em linhas gerais os sociólogos entendem que a sociologia jurídica é um ramo da sociologia que elege o fenômeno jurídico como objeto de estudo. A pesquisa de TERCIO SAMPAIO FERRAZ JR sobre as relações entre zetética jurídica e dogmática jurídica permite enxergar a interconexão ou relacionamento entre sociologia e direito, motivo pelo qual a retomamos na sequência.

3. Sociologia e Direito

FERRAZ JR (1995: 39-44) anota que a “ciência do direito” evolui de um modo diferente das demais ciências, pois não há uma *história da ciência jurídica* separada da *história do próprio direito*. Enquanto, por exemplo, as teorias físicas sobre o *movimento* vão sendo ultrapassadas à medida que o fenômeno vai conhecendo novas explicações, as teorias jurídicas sobre a *posse* “se ultrapassam” apenas num sentido figurado. Isto porque, enquanto para as demais ciências o objeto de estudo é um *dado* que o cientista pressupõe como uma unidade, o objeto de estudo do jurista é um *resultado*, que só existe e se realiza numa prática interpretativa. Assim, a teoria jurídica da posse evolui e se transforma na medida em que atua, positiva ou negativamente, sobre a própria posse, no convívio social.

Anota, ainda, que para o físico a comunicação tem um sentido estritamente *informativo*, para o jurista a comunicação combina um sentido *informativo* com um *diretivo*. Uma comunicação tem sentido informativo quando utiliza a linguagem para descrever certo estado das coisas (por exemplo: “esta mesa está quebrada”). Tem sentido diretivo quando é utilizada para dirigir o comportamento de alguém, induzindo-o a adotar uma ação (por exemplo: “conserte a mesa”).

Quando o físico define o *movimento*, prepondera a função informativa. Suas definições teóricas se superam à medida que o estado de coisas referido muda, ou porque se descobrem novos aspectos relevantes ou porque os aspectos antes tidos por relevantes não são mais. Quando o jurista define a *posse*, mesclam-se as duas funções. O jurista não informa apenas sobre como se entende a posse, mas também como ela *deve ser* entendida. Assim, as definições teóricas dos juristas se superam à medida que deixam de ser guia para a ação. No caso do físico, a definição é superada porque se tornou falsa. No caso do jurista, porque deixou de ser atuante. A ciência jurídica não apenas informa, mas conforma o fenômeno que estuda, faz parte dele. A posse é não apenas o que é socialmente, mas também, como é interpretada pela doutrina jurídica.

Nos processos criminais, especificamente nos crimes passionais, a *teoria da legítima defesa da honra* passou a não ser utilizada pelos advogados de defesa porque deixou de ser atuante, foi superada sem a necessidade de qualquer mudança no Código Penal. Já nos processos civis, especificamente nas ações contra sociedades empresárias, a *teoria da desconsideração da personalidade jurídica* passou a ser utilizada (guia para o comportamento ou ação) pelos advogados sem a necessidade de qualquer mudança no ordenamento jurídico. Esta teoria tornou-se atuante e, posteriormente, foi dogmatizada no Código de Defesa do Consumidor, no Código Civil e outras leis.

3.1. Enfoques Teóricos

Segundo FERRAZ JR, o direito pode ser objeto de teorias preponderantemente informativas (zetéticas), mas também de teorias ostensivamente diretivas (dogmáticas). Define-se teoria como uma explicação sobre fenômenos, a qual se manifesta como um sistema de proposições. Essas proposições podem ter função informativa ou combinar função informativa com diretiva. O direito, como objeto, pode ser estudado sob o enfoque zetético (informativo) ou sob o enfoque dogmático (diretivo). Sob o enfoque zetético o fenômeno jurídico é configurado como um *ser* (que é algo?). Sob o enfoque dogmático o fenômeno jurídico se configura como um *dever-ser* (como deve-ser algo?).

Ocorre, porém, que não há uma linha divisória radical entre esses dois enfoques. Toda investigação *acentua* mais um enfoque que o outro, mas sempre usa os dois. No estudo do direito, o enfoque dogmático predomina nas disciplinas dogmáticas (direito penal, civil, comercial, etc) e o enfoque zetético predomina nas disciplinas zetéticas (sociologia jurídica, antropologia jurídica, filosofia do direito, etc).

Conceito e Objeto
A Sociologia Jurídica examina não apenas a influência dos fenômenos sociais sobre o direito, mas, também, o impacto do direito sobre a sociedade.
Abordagem Metodológica
- ANA LÚCIA SABADELL: - Sociologia DO direito (abordagem positivista): perspectiva externa; - Sociologia NO direito (abordagem evolucionista), perspectiva interna; - PEDRO SCURO NETO (não apenas uma, mas muitas sociologias): - Sociologia Jurídica: direito agente de processos de controle de mudanças; privilegiados e não privilegiados; “Sociologia do Direito”: sociedade determinada por uma ordem jurídica estatal, autoritária e inflexível; - Modos de Trabalhar a Sociologia e o Direito: - Mediante uma sociologia do direito pura: que explicaria o sistema jurídico por meio de uma teoria sociológica; - Mediante uma sociologia do direito aplicada: eficiência jurídica por meio do contato com a realidade prática.
Sociologia e Direito
- TÉRCIO FERRAZ JR: a “ciência do direito” evolui de um modo diferente das demais ciências, pois não há uma história da ciência jurídica separada da história do próprio direito. - O estudo do jurista é um resultado que só existe e se realiza numa prática interpretativa;
Enfoque Teórico
- Teoria: explicação sobre fenômenos embasada em um sistema de proposições (função <i>informativa</i> ou a combinação <i>informativa e diretiva</i>); - Direito: Estudado sob o prisma informativo (zetético) ou diretivo (dogmático); - Jurista Dogmático (fica adstrito a legislação em vigor) x Sociólogo do Direito (a legislação é apenas um argumento)
Aspectos da Investigação Científica

- Sistemática da investigação: problematiza pergunta e resposta; - Anedota Socrática, produzir o conflito de perspectivas (Ladrão?): - Enfoque do Soldado (dogmático): significado de ladrão é questão definida, indubitável e inquestionável; - Enfoque de Sócrates (zetético): premissa duvidosa, questionamento prévio; - Limite de tolerância para distinguir um enunciado é impreciso, distingue-se em: - Hipóteses: comprovação e verificação frágil; - Leis: comprovação e verificação plena;
Zetética Jurídica
- Fenômeno Jurídico bastante amplo (insuscetível a delimitação). - Zetética: investigações que têm como objeto o direito no âmbito da sociologia, antropologia, psicologia, história, filosofia e etc. - Sociologia Jurídica, Antropologia Jurídica, psicologia Jurídica. Disputas teóricas e delimitação do campo de estudo.
Pré-história da Sociologia Jurídica
- Remonta ao século XIX, que faz referencia a estudos de períodos anteriores; - Concepção Fundamental ou Idéia Diretora: Estrutura Social
CHARLES DE MONSTESQUIEU (1689-1755)
- Precursor da Sociologia Jurídica: <i>Do Espírito das Leis</i> – 1748; - Análise de Fatores Naturais e Sociais para explicar as diferenças entre as legislações dos diversos povos; - Multiplicidade de Fatores, variados sistemas jurídicos; - Relação entre formas de Governo e o Direito; - Problema Social: funções do Estado Moderno; - Rompe com a tradição que fundamenta o direito em uma autoridade fora da História (Deus, Natureza e Razão); - Estrutura funcional da sociedade: coerência e interdependência entre os diversos elementos da vida social (leis, valores, comportamentos e instituições);