
ARTIGO

OS PODERES E AS LEIS

J.F. Regis de MORAIS*

Houve Direito antes que houvesse leis e, assim, sempre será um equívoco a redução do primeiro às segundas, ainda que as idades moderna e contemporânea tenham sido pródigas em autores de grande expressão e não menores recursos persuasivos que incorreram no reducionismo problemático que ora apontamos. Hoje, mais do que no passado, podemos concordar com o jurista e filósofo austriaco (naturalizado inglês) Friedrich August Von Hayek, quando este observa que:

*“A legislação – a criação intencional de leis – foi com justiça considerada, entre todas as invenções do homem, aquela plena das mais graves conseqüências, tendo seus efeitos alcance maior que os do fogo e da pólvora. Ao contrário do próprio Direito, que jamais foi ‘inventado’ no mesmo sentido, a legislação é um **invento** relativamente recente na história da humanidade. Ela proporcionou aos homens um instrumento extremamente poderoso, de que necessitavam para realizar algum bem, mas que ainda não aprenderam a controlar de tal modo que não gere grande mal”. (s/d, p. 81)*

^(*) Doutor e Livre Docente. Professor Titular aposentado da Unicamp, Professor Titular da PUC-Campinas e Professor Convidado do CREUPI – Pinhal.

Pois neste ensaio o que desejamos é, na linha de uma sociologia do Direito brasileiro, refletir sobre as relações de nossas classes sociais com a normatividade jurídica, tanto no que respeita à gênese das leis quanto às suas formas de aplicação numa sociedade como a nossa, que rapidamente se complexificou. E nosso interesse nasce da constatação de que, mesmo entre profissionais da área jurídica, podemos encontrar uma certa noção ingênua segundo a qual as leis são realidades perfeitas que desceram de um céu de princípios justos, devendo, por conseguinte, ser aplicadas sem quaisquer preocupações críticas quanto ao seu teor.

Aplicar as leis é, de fato, uma obrigação que não dispensa as consciências mais argutas de, no entanto, exercer sua criticidade sobre as mesmas leis, no sentido de avaliarem em que medida a normatividade jurídica atende mesmo às urgências socioculturais. Aliás, esta é uma abordagem que não poderia pretender ser nova, de um ponto de vista cronológico, pois Eugen Ehrlich já em 1913 a fazia; o que perseguimos, todavia, não são as fulgurâncias da originalidade, mas a insistência em um óbvio descumprido, no mais das vezes pelas resistências de determinados interesses de classes.

Idéias novas existiram, como se vê, há muito tempo; o que nos tem faltado são atitudes e procedimentos novos. Como temos sublinhado em outros escritos, o ruir de uma ditadura não estabelece espontânea e automaticamente uma democracia; sabe-se que implodir é fácil e rápido, mas construir de novo implica muito empenho e leva tempo. Se neste nosso Brasil queremos ir delineando uma vocação democrática, discussões como a que centraliza o presente artigo têm que ser pacientemente retomadas; e as mentes reflexivas não podem recuar ante os sorrisos sardônicos dos que usam como escudo de resistência algumas frases de efeito como: “Lá vêm eles com esse velho e surrado tema, que é já um truísmo”. No meio humano os assuntos ficam, às vezes, velhos e surrados como exercício intelectual, logrando permanecerem virgens, em termos de nunca serem existencializados.

1. ESTRATIFICAÇÃO SOCIAL E RELAÇÕES DE PODER

Neste ano de 2000 estamos celebrando os 500 anos de vida do nosso Brasil. Muitas coisas podemos e devemos comemorar, como uma confluência étnica feliz que vem resultando em um povo de coração magnânimo e dotado de imbatível capacidade de fruir as pequenas e grandes dádivas do cotidiano; como também uma extraordinária riqueza artística a revelar-se desde o chamado “Barroco Mineiro” até às expressões mais refinadas de nossa melhor música popular, bem como a afirmar-se como um dos maiores celeiros de grandes atores (TV, teatro e cinema) do mundo; ainda oferecendo seguidos talentos nas artes plásticas, como Di Cavalcanti, Portinari, Tarsila do Amaral, Anita Malfatti e, mais recentemente, Manabu Mabe, Aldemir Martins e muitos outros.

Podemos e devemos brindar ao nosso país que, em razão de um processo colonizador difícil, diferentemente do Peru e do México que tiveram Universidades no século XVI, só viveu propriamente a experiência universitária a partir da década de 20 deste século XX e, no entanto, tem boas Universidades e logrou – em poucas décadas – produzir figuras acadêmicas que se impõem mundo afora. Comemoremos o fato de que, com recursos parcos, este nosso povo tem realizado muito.

Mas, neste aniversário de 500 anos, há realidades nada celebráveis; circunstâncias que precisamos constatar com funda melancolia. Afinal, desde a primeira colonização até hoje, cumprimos 500 anos de submissão, nos quais não pudemos pronunciar nossa mais autêntica palavra na História, reduzindo-nos aos monossílabos dos oprimidos, como costumava dizer Paulo Freire. Nossas desigualdades sociais bradam contra os céus, como já na década de 60 lamentava, na *Encíclica Popularum Progressio*, o Papa Paulo VI; ocorre que, quase 40 anos após a referida Encíclica, 2% dos brasileiros detêm 60% da riqueza nacional e espanta o contingente

cada vez maior de marginalizados sociais que não podem divisar quaisquer perspectivas humanizantes no horizonte.

O antropólogo professor Darcy, Ribeiro oferece-nos ótimos estudos sobre a estratificação de classes no Brasil e as relações de poder. Principalmente em obras como *Os brasileiros: teoria do Brasil*, do final da década de 70, e *O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil*, de 1995, o cientista social aqui considerado apresenta-nos quadro muito lúcido e completo das relações de classe em nosso país.

Na última obra supra-citada, D. Ribeiro inicia importante capítulo escrevendo:

*“Nossa tipologia das classes sociais vê na cúpula dois corpos conflitantes, mas mutuamente complementares. O **patronato de empresários**, cujo poder vem da riqueza através da exploração econômica; e o **patriciado**, cujo mando decorre do desempenho de cargos, tal como o general, o deputado, o bispo, o líder sindical e tantíssimos outros. Naturalmente, cada patricio enriquecido quer ser patrão e cada patrão aspira às glórias de um mandato que lhe dê, além de riqueza, o poder de determinar o destino alheio”* (1997, 8ª ed.: 208).

Entre tais corpos conflitantes mas mutuamente complementares, Ribeiro aponta ter-se instalado nas últimas décadas um estamento gerencial das empresas estrangeiras, capaz de empregar os técnicos e tecnoburocratas mais competentes pagos com régios salários, ao mesmo tempo em que, controlando a mídia e governando assim a opinião pública, “elege parlamentares e governantes”, mandando com desabrido atrevimento na vida nacional (*Ibid.*, 208).

Eis portanto a cúpula das classes formada por: um *patronato* (oligárquico e senhorial ou moderno e empresarial), um *estamento gerencial estrangeiro* e um *patriciado* (estatal ou

civil propriamente). Observe-se que Ribeiro não denomina os grupos gerenciais estrangeiros de “classe”, mas denomina-o “estamento”, chamando nossa atenção para o fato de que, diferentemente das classes, nos estamentos não há mobilidade social (ascensão ou descensão): sua condição é sólida e fixa.

Abaixo da estudada cúpula, situam-se as classes intermediárias, compostas de profissionais liberais, professores, funcionários, pequenos oficiais, baixo-clero e assemelhados. “Todos eles propensos a prestar homenagem às classes dominantes, procurando tirar disso alguma vantagem” (*Ibid.*, 209). Classes em larga medida subservientes, aí estando talvez a principal razão pela qual se tem dito ser, a classe média, a prostituta da História; mas, paradoxalmente, classes das quais emergiram grandes rebeldes e subversivos da “ordem”.

O antropólogo anota:

“Seguem-se as classes subalternas, formadas por um bolsão da aristocracia operária, que têm empregos estáveis, sobretudo os trabalhadores especializados, e por outro bolsão que é formado por pequenos proprietários, arrendatários, gerentes de grandes propriedades rurais, etc.” (*Ibid.*, 209).

Como se vê, este estrato social abriga um operariado que vive o mérito e o privilégio de ser mão-de-obra qualificada, o que lhe dá maior estabilidade no emprego. Como também pequenos comerciantes, arrendatários e capatazes. Trata-se de gente normalmente muito trabalhadora e que apresenta, de um lado, um operariado engajado politicamente com sindicatos fortes, mas de outro lado, um contingente de trabalhadores que procuram não se envolver em questões políticas e movimentos reivindicatórios, atribuindo-se plenos ares de neutralidade.

Abaixo deste último, encontra-se o estrato mais amplo e populoso: o das classes oprimidas e marginais, compostas de trabalhadores estacionais, empregados domésticos e

subempregados, recoletores e volantes, biscateiros, delinqüentes e prostitutas, mendigos em profusão. Com o surgimento da droga barata mas letal conhecida como *crack*, os filhos deste estrato têm apresentado um violento quadro de autodestruição por absoluta falta de horizontes.

Excetuando-se apenas as classes que ocupam a cúpula do quadro de estratificação, torna-se cada vez mais difícil para as demais classes viverem em um país que é considerado o 8º PIB do mundo (8ª economia do planeta) e que, no entanto, vem-se classificando em 57º lugar em termos de qualidade social de vida.

Fica claro à observação simples de nossa sociedade que, quanto mais se desce na estratificação estudada por Darcy Ribeiro, o acesso à justiça vai-se tornando mais e mais difícil, até que se torna impossível de vez. Assim, de um ponto de vista prático, de pouco valerá dizer-se que “todos são iguais perante a lei”, pois o acesso de uns e o não-acesso de muitos outros estabelece, por si mesmo, enorme fosso de desigualdade.

O cientista social que aqui estamos estudando, arremata seu esquema das classes observando:

“Essa estrutura de classes engloba e organiza todo o povo, operando como um sistema autoperpetuante da ordem social vigente. Seu comando natural são as classes dominantes. Seus setores mais dinâmicos são as classes intermediárias. Seu núcleo mais combativo, as classes subalternas. E seu componente majoritário são as classes oprimidas, só capazes de explosões catárticas ou de expressão indireta de sua revolta. Geralmente estão resignadas com seu destino, apesar da miserabilidade em que vivem, e por sua incapacidade de organizar-se e enfrentar os donos do poder” (Ibid., 209).

Sem esta breve análise de nossa estratificação social, as abordagens quanto à legislação que intentamos fazer ficariam descontextualizadas.

2. PODERES DE DIREITO E DE FATO – IMPLICAÇÕES

As dinâmicas sociais se têm cumprido em meio a uma complexa trama na qual encontramos poderes explícitos e oficiais em uma convivência às vezes difícil com poderes implícitos e extra-oficiais. Ninguém que tenha um mínimo de acuidade na sua capacidade de observação política deixa de constatar a clandestinidade desequilibrante e corrosiva dos poderes silenciosos, os quais não são estabelecidos por direito mas existem de fato.

Muito antes de Montesquieu (século XVIII), florescera a idéia da necessidade de divisão dos poderes políticos, pois a encontramos já na *Política*, de Aristóteles, depois em Marsílio de Pádua, Hugo Grotius, Wolf, Puffendorf, Bodin, Swift e John Locke, por exemplo, sendo que este último sabe-se ter sido a grande fonte inspiradora de Charles Secondat, Barão de Montesquieu (Bonavides, 1976, 4ª ed.: 148). No entanto, sem nenhuma dúvida foi Montesquieu que, especialmente em sua obra clássica intitulada *Do espírito das leis*, mais completa e convincentemente defendeu a tese da divisão dos poderes políticos em três: legislativo, executivo e judiciário. Escreve Paulo Bonavides de modo didaticamente muito feliz:

“Através do poder legislativo fazem-se leis para sempre ou para determinada época, bem como se aperfeiçoam ou ab-rogam as que já se acham feitas. Com o poder executivo, ocupa-se o príncipe ou magistrado (os termos são de Montesquieu) da paz e da guerra, envia e recebe embaixadores, estabelece a segurança e previne as invasões. O terceiro poder – o judiciário, dá ao príncipe ou magistrado a faculdade de punir os crimes ou julgar os dissídios da ordem civil” (1976: 151).

A reflexão mais nuclear de Montesquieu, como típico homem do século XVIII iluminista, foi acerca do *conceito de liberdade*; o pensador passa em estudo numerosos enunciados do que fosse *liberdade*, indo em busca de uma enunciação objetiva e

nada abstrata segundo a qual “a liberdade consiste no direito de fazer-se tudo quanto permitem as leis” (Bonavides, 1976: 150), ocasião também em que Montesquieu adverte que todo poder absoluto é corruptor e transforma um monarca em déspota. As faculdades de *estatuir* (*faculté de statuer*) e de *impedir* (*faculté d’empêcher*) estabelecem um sistema de pesos e contrapesos para que, como mais tarde sugeriu Madison, na obra *The Federalist*, a sociedade política se organize de um tal modo que o próprio poder seja um freio ao poder, cada poder evitando excessos e desbordamentos dos outros dois (1948: 395).

Nenhuma inovação política que tenha ocorrido a partir do século XIX pôde acontecer sem a contribuição mais ou menos direta do gênio de Montesquieu. Pois sob a égide de tal influência nasceu a república brasileira, de modo que, até os nossos dias deste final de século XX, temos no Brasil três poderes explícitos e oficiais que, na medida do possível, respeitam-se em seu específico âmbito de atuação. O executivo se faz presente na órbita legislativa através dos recursos do *veto* e da *mensagem*; o primeiro, tem o objetivo de evitar resoluções legislativas que podem ser excessivas ou inadequadas; e a segunda traduz-se na possibilidade de o executivo sugerir andamentos legais ao poder legislativo. Como se vê, em um caso faz-se presente a faculdade de impedir e noutra a de estatuir ou, ao menos, dar início a um processo que pode resultar em legislação. E o mesmo se dá com os outros poderes – o legislativo e o judiciário – sempre no equilíbrio das faculdades acima apontadas, as quais constituem a chamada técnica dos *checks and balances* amplamente desenvolvida por Bolingbroke na Inglaterra do século XVIII (posteriormente a Montesquieu, no entanto).

Assim, na linha das concepções de Montesquieu, nós brasileiros vimos estabelecidos como poderes oficiais e, portanto, explícitos, o legislativo, o executivo e o judiciário. Benjamin Constant defendera, convictamente, o reconhecimento de um quarto poder moderador que, digamos, controlaria e harmonizaria os demais.

Mas, na Constituição Republicana de 1891, já enunciava seu artigo 15: “São órgãos da soberania nacional o poder legislativo, o executivo e o judiciário, harmônicos e interdependentes”; sendo que as demais Constituições da nossa República foram reiterando o mesmo princípio, fosse a de 1934 em seu artigo 30, fosse a de 1964 ou a de 1967. Reiteração que vamos reencontrar, plenamente, em nossa Constituição vigente de 1988.

Ocorre que, na força dos dinamismos sociais que nos são próprios, outros poderes novos e não-oficiais se foram constituindo, na ordem do fato. Como exemplos destes, podemos citar o poder de pressão política das categorias intermediárias organizadas em fortes sindicatos e associações, bem como o poder de negociação das forças propriamente partidárias; ora, o poder militar, especialmente na América Latina e ainda mais especialmente no Brasil continua sendo fato inegável, assim como o poder das tecnoburocracias e das elites tecno-científicas. Porém, neste panorama dos poderes “clandestinos”, o que mostra maior impacto e importância é a força de pressão dos interesses econômicos da classe dirigente nacional, sobretudo levando-se em conta que, em nosso país, o que há de mais expressivo nos meios de comunicação de massas (a mídia) está nas mãos de 07 grupos familiares economicamente privilegiados. As rádios e as televisões, neste momento, decidem – por forte manipulação da opinião pública – os que devem ser eleitos e os candidatos que não devem ganhar eleições. Quem não conhece a rede de “lobbies” que, em Brasília e nos Estados, envolve e pressiona sobretudo as câmaras legislativas e certos setores do executivo?

Ora, basta que lancemos um olhar observador sobre a cúpula política nacional para que constatemos que os legisladores, em mais de 85% do seu contingente, não são homens ou mulheres saídos das classes subalternas, sendo mesmo raramente saídos dos setores intermédios tais como classificados nos estudos de Darcy Ribeiro. O autor deste ensaio, estando na Universidade de Lisboa desenvolvendo breve trabalho no qual tratou bastante de cultura

brasileira, teve o dissabor de ouvir a seguinte pergunta feita por professor português: “É certo que, no Brasil, a esmagadora maioria dos parlamentares é feita de *despachantes* de graúdos interesses econômicos e financeiros dos setores ricos?” Dei ao questionamento um trato sereno, pois não sentira qualquer traço de agressividade em quem fizera a pergunta, mas devo confessar que este não foi um momento de muito fácil esclarecimento para mim, que procuro “ter olhos de ver”, como dizia o Cristo.

Todos conhecemos razoavelmente bem a história das caixas-de-campanha em nossas eleições e os compromissos subreptícios assumidos, pelos candidatos financiados, com seus financiadores. Não sendo jurista às vezes penso, propriamente como sociólogo, que milagrosamente ainda é possível fazer-se justiça em nosso país, embora as leis nasçam, o mais freqüentemente, nas retortas legislativas tão influenciadas pela classe dirigente que temos (empresariado nacional, patriciado e estamento gerencial de empresas estrangeiras).

Em sua obra *Os brasileiros: teoria do Brasil*, Darcy Ribeiro detém-se a estudar mais as características de nossas classes dirigentes. Focalizando a formação do Brasil, o antropólogo observa que:

“...o Brasil nasce e cresce como um proletariado externo das sociedades européias, destinado a contribuir para o preenchimento das condições de sobrevivência, de conforto e de riqueza destas e não das suas próprias. A classe dominante brasileira, em consequência, é chamada a exercer desde o início, o papel de uma camada gerencial de interesses estrangeiros, mais atenta para as exigências destes do que para as condições de existência da população nacional (...)

No exercício desta função é que desempenha seu papel gerencial no plano econômico-produtivo, ordenador no plano político-social, renovador no

tecnológico-científico e doutrinador no ideológico
(1985, 8ª ed.: 142-143).

Esta citação, longa mas necessária, permite-nos chegar a uma visão mais nítida das classes dirigentes brasileiras. Nem a habitual rotulagem de Ribeiro como um rebelde pensador da esquerda brasileira conseguirá tirar as razões de sua análise; até mesmo porque, em várias ocasiões, o próprio antropólogo em apreço mostrou-se um contundente crítico da própria esquerda. Certamente que, para os redutos mais conservadores, Darcy Ribeiro era uma língua (ou uma pena) afiada demais e provocadora de incômodos não pequenos, isto em razão do vigor e da incisividade de textos como o que ainda precisamos transcrever a seguir:

“A classe dominante branca ou branca-por-autodefinição desta população majoritariamente mestiça, tendo como preocupação maior, no plano racial, salientar sua branquidade e, no plano cultural sua europeidade, só aspirava a ser lusitana, depois inglesa e francesa, como agora só quer ser norte-americana” (Ibid., 143).

Aqui reunimos todos esses traços com o fito de deixar o mais conhecidas possível as classes dirigentes, que trazem como que atreladas a si e às suas ideologias as classes intermediárias, setores estes dos quais muitas vezes saem os que elegemos nossos legisladores. Assim que, de forma às vezes clara e outras vezes sutilmente velada, nossas leis foram e continuam sendo criadas na linha de conveniências das classes dominantes. De modo que o não sermos críticos para com a nossa legislação pode ser uma subserviente posição perante o Estado que revelará um lamentável descaso para com a Nação.

3. UM OLHAR CRÍTICO SOBRE AS LEIS

Não se pode ser leviano ao ponto de se imaginar que podemos prescindir das leis na vida social; muito menos na vida das

sociedades complexas que, com freqüência, são marcadas por gritantes desigualdades. Mas cremos que outra coisa que não se pode é fechar os olhos para não constatarmos e denunciarmos a origem no mais das vezes elitista de nossa legislação.

Nós, os que nos dedicamos ao estudo das sociedades, convencemo-nos logo de que estas são organismos vivos (seja-nos permitida a metáfora que custou tantas críticas a Herbert Spencer), não propriamente por partilharmos de antigas concepções organicistas, mas em razão de nos dedicarmos a uma sintonia maior com a globalidade social que nos permite sentir e “ouvir” os gemidos das classes oprimidas em sua vida tão difícil, a ofegância das subalternas em seu pavor de despencarem em fortes declives de pauperização; da mesma maneira que é, para nós, gritante o silêncio de submissão das classes intermédias e preocupante o constante sussurro conspiratório e auto-defensivo das classes dirigentes. E então, ao nos lembrarmos de que, em nome de um inevitável porquanto necessário princípio de isonomia, leis são feitas e promulgadas com validade para *todos* os membros do todo social, um sentimento ambíguo nasce-nos no íntimo: a certeza da necessidade das leis e, simultaneamente, o medo de sua existência e de suas condições de aplicação.

Aprendemos com os antigos algo que é rico e, no entanto, passou a fazer pouco sentido para os modernos e contemporâneos; aprendemos que as leis devem ter origem legítima nas urgências e necessidades socioculturais, uma vez auscultadas em profundidade, pelos legisladores, as ansiedades nacionais. Ao longo de sua obra clássica *Fundamentos da Sociologia do Direito*, o austríaco Eugen Ehrlich repete-nos a cada passo que o verdadeiro Direito, o Direito Vivo, está na própria dinâmica social, devendo os Códigos ser vistos como cristalizações normativas que atendem, emergencialmente ou de forma mais duradoura, um dado momento histórico (1986: *passim*).

Ora, as sociedades modernas e contemporâneas, no âmbito do chamado mundo civilizado, são formações sociais complexas dotadas de instrumentos técnicos (no sentido de tecnológicos) e jurídicos possibilitadores de ampla, profunda e eficiente auscultação social. Em nossa realidade brasileira, especialmente após a Constituição de 1988, passamos a ter recursos jurídicos avançados como o plebiscito, o referendo e a iniciativa legislativa popular. Sabe-se que a Suíça, para acenarmos com um exemplo, tem realizado plebiscitos, centenas de referendos, bem como tem acolhido iniciativas populares de legislação. O problema está em que, no nosso caso, foram estabelecidos requisitos e exigências excessivamente trabalhosos para que o conjunto dos cidadãos pudesse ter, de fato, uma participação mais democrática nas decisões políticas. De qualquer modo, com a decantada “vontade política”, meios tecnologicamente avançados de coleta de opinião pública poderiam ser usados para a auscultação que acima dizíamos deverem fazer os legisladores, para que nossas leis não se mantivessem tão distanciadas do desiderato da nação.

Friedrich A. von Hayek anota que:

“Da Atenas Clássica, no apogeu de sua democracia, sabemos que em tempo algum foi legal alterar as leis por um simples decreto da Assembléia. O proponente de tal decreto estava sujeito à famosa acusação por procedimentos ilegais, que, caso aceita pelos tribunais, invalidava o decreto e também, no curso do mesmo ano, expunha o autor do projeto a severas penalidades” (Apud. W. Pacheco Barros, 1995: 22).

Essa não era uma visão apenas dos gregos, pois adiante, Von Hayek lembra-nos que o próprio Direito Romano que tanta influência exerceu sobre as formações jurídicas ocidentais, quase nunca resultou de legislação intencional e muito menos casuística, pois que, para os romanos a idéia de que um Direito podia ser resultado de atos deliberados constituía uma idéia praticamente sacrílega (*Ibid.*, 23).

Ocorre, porém, que a Idade Moderna – que pouco a pouco viu ascender a burguesia na ordem política e promoveu o liberalismo a núcleo de concepção filosófico-social, econômica e política – instituiu o *fazer* deliberadamente leis, um tanto ao capricho dos órgãos legislativos. Numerosas vezes os poderes, em especial o executivo e o legislativo, vêem-se sob pressões ora de “lobbies” que cuidam de interesses das classes dirigêntes, ora de pressões emocionais resultantes de fatos ou situações chocantes que comocionam a opinião também das classes intermédias. Só não vemos as classes subalternas, as oprimidas e marginais lograrem exercer qualquer pressão sobre os nossos poderes políticos oficiais. Em nossa realidade, votar é dever de todos, mas influir politicamente é possibilidade de poucos, estes estando nas classes dirigentes e nas intermédias.

Para não ficarmos na vaguidade das afirmações teóricas, seria importante que, a esta altura, pudéssemos examinar alguns exemplos concretos destas últimas décadas no Brasil. Ora estaremos focalizando ocorrências concernentes às ditaduras do Estado Novo e Militar de 1964-1985, ora nos concentraremos em alterações legais ocorridas já em período mais recente e que se quer ver considerado como democrático. De todo modo, sempre estaremos examinando pressões sofridas pelos poderes legislativo e executivo, as quais acabaram resultando em inovações no campo da normatividade jurídica.

Em um período no qual o Congresso Nacional estava praticamente com suas forças políticas imobilizadas, os Bancos e Instituições Financeiras exerceram forte pressão sobre o Executivo, que de forma espúria então legislava mediante os decretos-leis, obtendo o Decreto-lei nº 911, de 01/10/1969, o qual tomava por base o Artigo 2º, § 1º do Ato Institucional nº 5 (de 1968), combinando-o com o Artigo 1º do A.I. – 12 (de 1969). Privilegiando interesses dos Bancos e Instituições Financeiras, fazia-se a “alienação fiduciária”; isto é: o cidadão comprava, por exemplo, um automóvel com empréstimo; mas, enquanto não pagasse a última parcela (com

todos os juros) ao Banco ou à Financiadora, ficava apenas como depositário/usuário do carro, durante esse tempo pertencendo, o bem adquirido, à entidade que fez o empréstimo. Coisa ótima para os Bancos e Financeiras, em razão da impossibilidade legal de pena de prisão por dívida em situação de real impossibilidade do seu pagamento.

Do mesmo segmento histórico-político foi aquela que ficou conhecida como “Lei Fleury”, resultante, como se sabe, de pressões militares interessadas em proteger o seu mais violento coadjuvante do período de torturas. Anota, a respeito, Alberto Zacharias Toron, em seu livro *Crimes hediondos: o mito da repressão penal*:

“... no governo Médici, veio a assim chamada Lei Fleury (nº 5941/73), embora tida, na época, como espúria porque tinha um destinatário certo, era, e é, justa porque afinada com o princípio constitucional da presunção de inocência (ou de não-culpabilidade, como preferem alguns), que permitiu aos réus primários e de bons antecedentes ficarem em liberdade após a pronúncia e assim recorrerem da sentença condenatória” (1996: 72).

O que, neste passo, mais uma vez ressaltamos é o sistema de pressões de setores com interesses escusos produzindo inovações legais. Certamente que, antes do Delegado Sérgio Paranhos Fleury, muito cidadão mereceu (de verdade!) uma aplicação mais objetiva do princípio constitucional da presunção de inocência; mas, a coisa só se materializou legislativamente sob a pressão dos militares apoiadores da chamada Linha Dura.

Eis por que as origens das leis, que podem apresentar resultados mais ou menos acertados, são motivos de estranheza em nosso contexto. A impressão que fica é a de pouca (às vezes quase nenhuma) auscultação das urgências e necessidades da sociocultura e, por outro lado, ações pressionadoras de setores privilegiados da

sociedade sobre decisões legislativas (ainda que na época dos *decretos-leis*).

O mesmo jurista acima focalizado (A. Zacharias Toron), dedica-se ao longo de todo um livro bastante respeitável a elucidar-nos importantes aspectos da Lei 8.072, de 25 de junho de 1990, que é denominada “Lei dos Crimes Hediondos”. Tal escritor que, como bom penalista, mostra não acreditar no mito da repressão penal, lembra-nos que o homicídio da atriz de televisão Daniela Perez e outros crimes que atingiram membros da chamada “classe média”, bem como a chacina de menores supostamente delinqüentes e certamente desvalidos, cometida por grupos de extermínio, “*em 06 de setembro de 1994, com a Lei nº 8.930, reafirmando a linha de recrudescimento do direito penal, ampliaram a incidência da Lei nº 8.072 para incluir como hediondos o homicídio qualificado e o praticado em ‘atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente’*” (1996: 73-74).

Como já advertia Émile Durkheim ainda no século XIX, os crimes brutais que mexem com a substância emocional da *consciência coletiva*, suscitam sentimentos gerais de vingança e punição. Ora, vários estratos sociais abalados por crimes desse tipo, exerceram pressões muito fortes sobre as atividades legislativas, originando o ambiente de “Law and Order” com seus movimentos duramente punitivos e castigadores e, mais do que isto, originando a Lei dos Crimes Hediondos. Nisto não vemos uma pressão má, mas um direcionamento bastante equivocado de tais pressões. De todo modo, antes de serem atingidas as classes intermédias, um número imenso de homicídios se registrou sem que isto possibilitasse aos humildes exercerem pressão sobre o legislativo. Vemos, então, que os pontos de partida dos atos legislantes continuam criando uma surda insatisfação naqueles segmentos sociais que não fazem “lobbies” e sequer têm voz para ser ouvida e levada em conta.

É sabido que a Lei 883, de 21/10/1949, a qual passa a permitir o reconhecimento de filhos adulterinos é, **em sua origem**

no período ditatorial do Estado Novo, resultado da forte influência de uma figura nacional muito prestigiada à época (um único homem poderoso) que tinha interesse de contentar sua amásia com o reconhecimento de um filho adulterino tido com ela. Antes disso, quantíssimos filhos de adultérios pobres ou apenas remediados na vida ficaram sem reconhecimento! Quando boa parte do povo se declara desiludida com as leis e com a justiça, constatamos que as raízes de tais problemas uma vez mais se fincam no painel de desigualdades sociais, no qual as classes dirigentes e intermédias pressionam e obtêm leis que defendam seus interesses, enquanto às classes subalternas, oprimidas e marginais resta colher as migalhas que às vezes caem dos banquetes dos poderosos.

Quando uma comissão de juristas notáveis, como Ada Pellegrini Grinover, Daniel Roberto Fink, José Geraldo Brito Filomeno, Kazuo Watanabe, Zelmo Denari – assessorados estes por outros tantos notáveis, produziu o anteprojeto do Código de Defesa do Consumidor (D.O.U. de 04 janeiro de 1989), fê-lo com exemplar espírito democrático que se materializou em cuidadosa auscultação da sociedade. O anteprojeto era muito bom e ainda recebeu contributos do Ministério Público de São Paulo ao ser apresentado como projetos de lei pelos deputados Geraldo Alkimin Filho e Michel Temer, enquanto outros deputados e senadores também apresentavam outros projetos de lei.

Quando anunciadas audiências públicas para amplo debate do assunto, os empresariados industrial, comercial, de consórcios e da construção civil principalmente, movimentaram-se para praticar seus habituais “lobbies” autodefensivos. Ada Pellegrini Grinover e Antônio Herman de Vasconcelos e Benjamim escreveram, na obra *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*:

“...o lobby dos empresários, notadamente os da construção civil, dos consórcios e dos supermercados, prevendo sua derrota, nos plenários

das duas Casas, buscou, através de uma manobra procedimental, impedir a votação do texto, ainda naquela legislatura, sob o argumento de que, por se tratar de Código, necessário era respeitar um item legislativo extremamente formal, e que, naquele caso, não tinha sido observado. A artimanha foi superada rapidamente com o contra-argumento de que aquilo que a Constituição chamava de Código assim não o era” (1998: 9).

Foi, a matéria, transfeita em Lei, podendo ser aprovada em 11 de setembro de 1990. Coisa apenas de formalismo, pois os juristas chamam tal lei de Código, uma vez que o Congresso Nacional sequer se importou em retirar do texto as menções ao vocábulo Código (arts. 1, 7, 28, 37, 44, 51, etc.) (*Ibid.*, 9).

Como a classe empresarial raramente se dá por vencida, caiu com suas pressões sobre o Executivo, aí conseguindo obter (à época do ex-Presidente Fernando Collor) 42 votos presidenciais. Nesta orgia de vetos, Ada P. Grinover e A. H. de Vasconcelos e Benjamim apontam vetos lamentáveis de coisas vanguardistas e socialmente importantes, outros vetos dizem-nos compreensíveis, outros ainda irrelevantes e finalmente outros ineficazes. Mas, de todo modo, o Projeto fora atingido em aspectos relevantes.

Temos aí verdadeira aula para entendermos nossa classe dirigente. Primeiramente, aparenta ser seu “slogan”: “Depois de mim, o dilúvio!”, pois quase nunca se mostra voltada para o bem comum. Depois, joga pressões sobre o Legislativo, e quando vê que perderá no jogo de influências faz manobra visando ter tempo de eleger “outros” legisladores (gente sua, ao que tudo indica). Perdendo também no ardil procedimental, impõe seus “lobbies” a um Executivo que tinha a consistência de uma figura recortada em papel; só aí logra provocar alguns estragos sociais, mas estragos que lhes favoreçam o mórbido egoísmo.

Voltaire de Lima Moraes, em ótimo artigo publicado pela Revista dos Tribunais (*Da tutela do consumidor*, ano 78, maio de 1990, vol. 655), apresentando excelente estudo da sociedade de consumo, demonstra a necessidade de que o Estado tutele o consumidor; mas o que até hoje vemos é uma viabilização bastante precária do Código Nacional de Defesa do Consumidor. Entraves seguem existindo e nos dão a impressão de novos (e discretos) *lobbies*.

Há uma questão intrigante, no entanto, a ser levantada: por que, no que respeita ao nascedouro do atual Código de Defesa do Consumidor, os *lobbies* e pressões dos interesses econômicos não funcionaram sobre o nosso Legislativo, quase sempre tão suscetível a tais manobras? Ocorre que o Brasil se situava já com injustificável atraso em relação aos ideais de defesa do consumidor, os quais, tendo vindo de antes, foram bem acentuados após a Primeira Guerra Mundial (1914-1918); ideais fortemente retomados pela inteligência privilegiadamente perceptiva do presidente norteamericano J.F. Kennedy, na década de 60, e que, neste século XX acabaram fazendo impressionante trajeto histórico, tal como o estuda competentemente Luiz Otávio de Oliveira Amaral em seu artigo “História e fundamentos do direito do consumidor” (Revista dos Tribunais, ano 78, vol. 648, out. de 1989).

Esses ideais deram, por exemplo, em terras estadunidenses, tantos frutos que, como observa Oliveira Amaral:

“Nos Estados Unidos da América há mais de 600 entidades privadas de proteção ao consumidor. Algumas, em que pese serem particulares, dispõem de modernos meios de atuação (laboratórios, jornais, revistas e etc.) que são mantidos por subvenções de toda natureza” (Ibid., 35).

O mesmo articulista lembra-nos que, nos E.E.U.U., há cinco agências do governo que se dedicam à proteção do consumidor: a *Federal Trade Commission*, de âmbito geral, o *Consumer's*

Education Office, que forma e treina pessoal para a educação do consumidor, o *Food and Drug Administration*, que protege rigorosamente o consumidor relativamente a alimentos, medicamentos e cosméticos, a *Consumer Product Safety Commission*, que padroniza normas de produção e uso, e as *Small Claim Courts* que, à semelhança do projetado para os nossos Juizados de Pequenas Causas, espalham-se pelo país “*protegendo o consumidor e desobstruindo a justiça comum*”(Ibid., 35).

Assim que, em relação a muitos países do mundo, vinha o Brasil atrasado. De modo que parece-nos ter funcionado, em relação às resistências do Legislativo aos *lobbies*, o princípio sociológico que contrapõe *maiorias cognitivas* e *minorias cognitivas*, no sentido de não se querer seguir pertencendo ao “clube” dos retardatários de minoria. Procuro esta hipótese menos maliciosa inclusive com a convicção de que nem tudo é tão problemático entre os nossos legisladores.

4. BRASIL: OS PODERES E AS LEIS

Na linha de pensamento, nestas páginas já visitada, de Friedrich A. von Hayek, alterar o conjunto das normas jurídicas ou criar leis novas por ato de vontade legislativa é coisa historicamente recente, e que se foi acentuando a partir da ascensão da burguesia, com a Revolução Francesa (século XVIII).

Transcrevamos, uma vez mais, importante texto de von Hayek:

*“Para o homem moderno, por outro lado, a idéia de que toda lei que governa a ação humana é **produto de legislação** parece tão óbvia, que a afirmação de que o Direito é mais antigo que a legislação se lhe afigura quase paradoxal. (...) Porém, na forma em que é hoje amplamente aceita, a saber, que toda lei é, pode e deve ser produto da **livre invenção** de um legislador, essa idéia é factualmente falsa, um*

produto errôneo daquele racionalismo construtivista que já descrevemos” (s/d: p. 83).

Na verdade, a idéia da *livre invenção de leis* pode ser falsa, como diz von Hayek, mas instituiu-se como um fato aceito nos tempos atuais. Neste ensaio, nosso intento é o de, considerando os três poderes oficiais e explícitos e os novos poderes não-oficiais e implícitos, analisar a situação das classes sociais no Brasil, perante a *criação* de leis. Já vimos que as classes subalternas, as oprimidas e as marginais não têm qualquer força para influir na elaboração e promulgação de leis. No entanto, as classes dirigentes e as intermédias têm manipulado seriamente o quadro político e legal do nosso país. Mesmo em coisas grandes, que afetam aos três poderes, que enfim provocam alterações em toda a vida nacional, as manipulações são conhecidas.

Caio Navarro de Toledo, excelente figura da sociologia política brasileira, em seu pequeno grande livro intitulado *O governo Goulart e o golpe de 64* (1984), observa que as classes dirigentes e setores importantes da classe média-alta instaram o militariado a tentar vários golpes de Estado de extrema direita; mas tais intentos fracassaram na posse de Jucelino Kubitschek, depois na posse do bizarro Jânio Quadros, tendo fracassado de novo na renúncia do próprio Jânio e na posse de João Goulart.

Então, informa-nos o Prof. Navarro de Toledo, o empresariado resolveu organizar-se juntamente com as forças armadas e, sem pressa estabanada, estes setores prepararam-se – agora sem qualquer amadorismo – para o golpe civil-militar de 1964. O IPES (Instituto de Pesquisas e Estudos Sociais) e o IBAD (Instituto Brasileiro de Ação Democrática) fizeram-se no quartel-general das classes dominantes, atribuindo-se naturalmente ares de institutos de estudos para a democracia. Ambos foram criados e eram alimentados pelo *empresariado* (“bloco de poder multinacional e associados”) e por aqueles chamados por Darcy Ribeiro de *patriciado*. Na inauguração, contavam com 80 membros,

mas em 1963, só de empresários contavam com 500; foram envolvidos cafeicultores, usineiros, pecuaristas, a Texaco, a Shell, a Ciba, a Schering e mais: Coca-Cola, IBM, Esso, Cigarros Souza Cruz, Hanna Mining Corp., General Motors. Conseguiram 297 financiadores norteamericanos, e mais financiadores de: Alemanha Ocidental, Inglaterra, Bélgica, etc. (Toledo, 1984: 84-86).

Foi de forma, portanto, extremamente organizada que as classes dirigentes e setores da classe média alta tomaram o poder, em 1964, pelas mãos dos militares. Estes últimos haviam desenvolvido, de forma paranóica mas compreensível no período da Guerra Fria, uma geopolítica que necessariamente desaguava em pavor de um perigo inexistente: o comunismo e seus avanços. Mas, de qualquer modo, desse golpe derivaram 21 longos e sofridos anos de arbítrio (*Ibid.*, 1984: passim).

Eis um grande exemplo no qual os novos poderes não-oficiais prejudicam severamente as histórias do Executivo, de um Legislativo manipulado e silenciado com cassações e perseguições, incidindo negativamente até mesmo sobre o Judiciário em suas práticas. Ora, classes com tais poderes de organização em benefício dos seus interesses, muito mais facilidade sentem em pressionar e influir em um Legislativo dividido em representações de facções econômicas e em um Executivo sempre necessitado de fazer alianças políticas altamente problemáticas.

Nesse redemoinho político-social, sofrem caladas as classes subalternas, as oprimidas e as marginais, as quais nem se podem politizar, preocupadas que vivem em conseguir sua mera sobrevivência.

CONCLUSÃO

Vemos, com satisfação indisfarçada, que a Resolução 1886 da Reforma do Ensino Jurídico, ao situar a Sociologia Jurídica entre as disciplinas essenciais à formação do Bacharel em Direito,

demonstra entender que os juristas têm que “tomar pé” da realidade político-social; que não devem seguir encerrados em um tecnicismo desalmado e descontextualizante, a fim de que, inclusive, possam discutir a legislação com a qual lidam, abandonando a visão primitivamente totêmica de Leis e Códigos.

Não nos preocupemos: a mediocridade sempre reagirá a cuidar de qualquer coisa que esteja fora do seu acanhado quintal. Esta continuará a praticar um pseudo-Direito que tem existência em si mesmo e se reduz a umas tantas manobras técnicas. Agora precisamos investir em espíritos mais amplos, em inteligências e percepções que sempre souberam ser, o Direito, algo que nasce da sociedade, volta-se para os conflitos sociais e objetiva contribuir para a melhoria da sociedade.

O que realmente desejamos é que as reflexões simples que configuram este ensaio, não tenham a finalidade de dar respostas e esgotar o assunto; que, muito ao contrário, signifiquem sementes de inquietação plantadas em terra boa e fecunda – terra que deverá produzir muito além da modéstia das idéias aqui apresentadas. Com uma esperança quase mística e com real espírito cívico, temos o direito de desejar tempos vindouros mais justos e solidários para este nosso sofrido país. País assim ferido pela miséria e a desigualdade e cheio de cicatrizes das dificuldades porque nossa classe dirigente, até agora, escreveu uma história melancólica de descaso pelo bem comum.

BIBLIOGRAFIA

- AMARAL, Luiz Otávio de Oliveira. “História e fundamentos do direito do consumidor”. In Revista dos Tribunais, ano 78, out. de 1989, vol. 648.
- BARROS, Wellington Pacheco. *A interpretação sociológica do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1995.
- BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. Rio de Janeiro: Forense, 4ª ed., 1978.
- EHRlich, Eugen. *Fundamentos de sociologia do Direito*. Brasília: Editora da UnB, 1986.

- GRINOVER, Ada Pellegrini et alii. *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.
- MADISON. *The Federalist*. Oxford: Max Beloff, 1948.
- MONTESQUIEU. *De l'Esprit des Lois (in: Oeuvres Complestes)*. Dijon: Bibliothèque de la Pléiade, 1951, tomo II.
- MORAES, Voltaire de Lima. "Da tutela do consumidor". *În Revista dos Tribunais*, ano 78, maio de 1990, vol. 655.
- Papa Paulo VI. *Encíclica Populorum Progressio*. Petrópolis: Vozes, 1969.
- RIBEIRO, Darcy. *O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras, 2ª ed., 1997.
- _____. *Os brasileiros: teoria do Brasil*. Petrópolis: Vozes, 8ª ed., 1985.
- TOLEDO, Caio Navarro de. *O governo Goulart e o golpe de 64*. São Paulo: Brasiliense, 1984.
- TORON, Alberto Zacharias. *Crimes hediondos: o mito da repressão penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1996.
- Von HAYEK, Friedrich August. *Direito, Legislação e Liberdade*. São Paulo: Visão, s/d.