

ASPECTOS HISTÓRICOS DA SOCIOLOGIA DO DIREITO E POR QUE LER OS CLÁSSICOS¹

HISTORICAL ASPECTS OF THE SOCIOLOGY OF LAW AND WHY READ THE CLASSICS

Adalberto Narciso Hommerding²

Doutor em Direito (Unisinos, Porto Alegre/RS, Brasil)

ÁREA(S): sociologia do direito.

RESUMO: A Sociologia do Direito é uma disciplina que auxilia o jurista a enxergar o fenômeno sociojurídico noutra perspectiva, mais ampla. A importância do fato social está na sua característica de exercer pressões externas no indivíduo, nas coletividades e nas instituições. Está aí a imprescindibilidade da Sociologia do Direito: ela pode fornecer modelos compreensivos sobre os referenciais empíricos e concretos a serem utilizados nas ações sociopolíticas e jurídicas. A

leitura dos clássicos possibilita uma análise múltipla do fenômeno jurídico e a formulação de novas teorias.

ABSTRACT: *The sociology of law is a discipline that helps the jurist to see the socio-legal phenomenon in another, broader perspective. The importance of the social fact is in its characteristic of exerting pressure on the individual, collectivities and institutions. There is the indispensability of Sociology of Law: it can provide comprehensive models of empirical and concrete references to be used in socio-political and law actions. The reading of the*

¹ O presente artigo faz parte dos estudos realizados nas disciplinas “Políticas Legislativas e Diversidade”, “Temas em Sistemas de Direitos Fundamentais e Constituição” e “Temas sobre Conflituosidade Contemporânea”, todas ministradas pelo autor, respectivamente, no Mestrado em Direito e no Doutorado em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), *campus* de Santo Ângelo/RS.

² Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Alicante, Espanha (2012). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC (2001). Magistrado na Comarca de Santa Rosa/RS. Professor de Graduação e Pós-Graduação (Mestrado e Doutorado em Direito) na Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), *campus* de Santo Ângelo/RS. E-mail: anhommerding@gmail.com. Currículo: <http://lattes.cnpq.br/8316483023945932>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-1707-1011>.

classics enables a multiple analysis of the legal phenomenon and the formulation of new theories.

PALAVRAS-CHAVE: sociologia do direito; clássicos; Max Weber; Luhmann.

KEYWORDS: *sociology of law; classics; Max Weber; Luhmann.*

SUMÁRIO: Introdução; 1 A consolidação da sociologia do direito como ciência; 2 *A eterna juventude* da sociologia (do direito); 3 Por que estudar os clássicos? Por que estudar os contemporâneos?; Conclusão; Referências.

SUMMARY: *Introduction; 1 The consolidation of the sociology of law as a science; 2 The eternal youth of sociology (of law); 3 Why study the classics? Why study contemporaries?; Conclusion; References.*

INTRODUÇÃO

Ricardo A. Guibourg³, jurista argentino, ao analisar o marco filosófico do Direito em seu país, em síntese, decreta: os advogados, na sua maioria, estão convencidos de que o Direito é algo muito mais prático que teórico. Assim, conferem importância à aprendizagem nos escritórios jurídicos ou nos gabinetes judiciais; consideram uma base necessária o conhecimento dos códigos e de algumas leis importantes, prestando relevante atenção à jurisprudência e consultando os tratados de ramos específicos quando lhes parece necessário frente a um caso. A teoria do Direito é estudada em algumas universidades, mas nos escritos judiciais, nos fundamentos das sentenças e nos livros de direito, apenas se resume a citações que mais sugerem o desejo de mostrar erudição que o de desenvolver uma *ideia clarificadora*. A maioria das citações corresponde a teorias muito antigas e tradicionais, que são as que presidem o pensamento dogmático da primeira metade do século XIX.

A crítica de Guibourg não livra a Europa⁴. Segundo ele, em alguns países europeus sequer existem cátedras universitárias de Filosofia do Direito, pois os

³ GUIBOURG, Ricardo A. *Saber derecho*. 1. ed. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2013. p. 1-2.

⁴ Um dos críticos da falta de *pragmaticidade* do Direito e do ensino do Direito é Manuel Atienza, da Universidade de Alicante, na Espanha. Para Atienza, a teoria do Direito que se costuma elaborar nos países latinos, por exemplo, sofre de falta de pragmatismo, de incapacidade para incidir nas práticas jurídicas. Daí que, segundo o *Maestro* de Alicante, *la primera necesidad de la teoría es la de tomarse el pragmatismo en serio*. O papel de uma teoria do Direito, assim, está em contribuir para elaborar uma concepção articulada do Direito que possa servir para melhorar as práticas jurídicas e as instituições sociais (ATIENZA, Manuel. *El derecho como argumentación*. Barcelona: Ariel, 2010. p. 58-59).

que cultivam tal disciplina se refugiam no Direito Constitucional ou em outros ramos do Direito Público, circunstância que influi, por sua vez, no pensamento teórico, que tende a girar em torno de problemas concretos suscitados por leis e constituições locais. E o que se observa disso tudo? Uma notável separação entre os estudos teóricos gerais acerca do Direito e a prática cotidiana de advogados, juízes e juristas. E no Brasil? Há algo de diferente? Evidente que não. O diagnóstico de Ricardo Guibourg também aqui pode ser aproveitado; aliás, bem aproveitado. E pode ser somado a outro, não menos importante, identificado, inclusive, com o problema europeu antes referido, e que, passados quase trinta anos, permanece atual: o de que, embora setores como a magistratura até possam estar mais sensíveis às contribuições de outras disciplinas de base – *v.g.*, da Sociologia Jurídica – para a compreensão dos problemas sociais imediatos e concretos, as faculdades de Direito ainda continuam desmotivadas⁵ para o ensino de disciplinas mais teóricas, constituindo exemplo do que se fala a pouca importância que se dá a disciplinas como a Sociologia do Direito e a Filosofia do Direito.

Tudo somado, o reflexo desse panorama apresenta-se na atuação dos operadores do Direito – aqui em especial os advogados –, que desagua na atividade dos juízes e, portanto, no principal ato da jurisdição e do processo judicial, que é a sentença, o provimento jurisdicional por excelência. É nela que se reflete a atuação dos advogados na defesa dos seus clientes, e é nela que, obviamente, o juiz decide sobre o rumo das vidas das pessoas. Isso não é privilégio do Direito, mas nele se faz mais patente porque todos, mais cedo ou mais tarde, terminam apelando para o Direito⁶ e necessitam de uma decisão do Direito. É pela decisão, portanto, que as vidas das pessoas podem tomar um ou outro rumo. E é pela decisão que uma pequena comunidade ou um gigantesco país pode tomar um ou outro rumo. Bem por isso a decisão não é e não pode ser uma construção solitária. Ela só é possível a partir da contribuição dos interessados, das partes; contribuição essa que, no processo judicial, se dá pelo aporte de argumentos, sobretudo por meio de argumentos de princípio⁷. Daí a importância de áreas

⁵ FARIA, José Eduardo; CAMPILONGO, Celso Fernandes. *A sociologia jurídica no Brasil*. Porto Alegre: Fabris, 1991. p. 40-41.

⁶ Vale citar a primeira frase de Carlos Santiago Nino ao tratar do contexto do direito: “*El derecho, como el aire, está en todas partes*” (SANTIAGO NINO, Carlos. *Introducción al análisis del derecho*. 12. ed. Barcelona: Ariel, 2003. p. 1).

⁷ Sobre o ponto, indispensável consultar: MOTTA, Francisco José Borges. *Levando o direito a sério: uma crítica hermenêutica ao protagonismo judicial*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

como a Filosofia e a Sociologia do Direito, que proporcionam condições de possibilidade para melhorar a instrumentalização dos argumentos das partes e base para a interpretação judicial. Essas disciplinas, portanto, bem entendidas, são fundamentais para a construção de argumentos jurídicos sólidos e, por conseguinte, dos provimentos jurisdicionais que espelham tais argumentos. O que se aprende, o que se constrói em termos de compreensão a partir de tais disciplinas possibilita ao jurista enxergar o fenômeno sociojurídico noutra perspectiva, mais abrangente. Só podemos falar em princípios, por exemplo, se compreendermos o que representam e como se dão, sempre na *applicatio*⁸, os princípios no Direito. E isso depende da Filosofia do Direito (ou Filosofia *no* Direito, como vem propondo há tempos, por exemplo, juristas do porte de um

⁸ Os romanos já conheciam a ideia de que *interpretatio* é *applicatio*. A interpretação, portanto, não significava apenas entender o texto da lei, mas compreender o seu significado prático. SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. *Hermenêutica filosófica e aplicação do direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 15-16. E estavam certos! O Direito é *em ato*, na aplicação. A hermenêutica, que é modo-de-ser-no-mundo, traz o jurista para dentro do mundo, pois é, sobretudo, *facticidade*. O jurista não pode perder os vínculos com a realidade. As coisas só acontecem enquanto fenômenos. A aplicação é, na compreensão, tudo, menos algo secundário. Compreender é sempre um compreender-se, incluindo um encontro consigo mesmo. Significa o mesmo que aplicar um sentido a nossa situação, aos nossos questionamentos. Não existe primeiro uma pura e objetiva compreensão de sentido que, ao depois, na aplicação aos nossos questionamentos, adquira especial significado. Nós já nos levamos conosco para dentro de cada compreensão, e isso de tal modo que, para Gadamer, compreensão e aplicação coincidem. Isso pode ser bem visualizado no exemplo negativo da não compreensão. Se não conseguimos entender um texto, isso resulta do fato de ele não nos dizer nada ou não ter nada a nos dizer. Por isso não é de estranhar, ou de contestar, que a compreensão sempre aconteça de maneira diversa de época para época e de indivíduo para indivíduo. A compreensão, motivada por eventuais questionamentos, não é apenas uma conduta reprodutiva, mas, também, já que ela implica aplicação, uma conduta produtiva (GRONDIN, Jean. *Introdução à hermenêutica filosófica*. Trad. Benno Dischinger. São Leopoldo: Unisinos, 1999. p. 193). A aplicação não é uma parte última e eventual do fenômeno da compreensão, mas o determina desde o princípio e no seu todo. A aplicação não consiste em relacionar algo geral e prévio com uma situação particular. O intérprete que se confronta com uma tradição procura aplicá-la a si mesmo. O texto, para ele, não é algo dado e compreendido como um algo geral que possa ser empregado posteriormente para uma aplicação particular. O intérprete não pretende outra coisa que compreender, em geral, o texto, isto é, compreender o que diz a tradição e o que faz o sentido e o significado do texto. Para compreender isso *ele não deve querer ignorar a si mesmo e a situação hermenêutica concreta, na qual se encontra. Está obrigado a relacionar o texto com essa situação, se é que quer entender algo nele* (GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. 3. ed. Trad. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Vozes, 1999. p. 481-482). Consulte-se também: STRECK, Lenio Luiz. Quinze anos de Constituição – análise crítica da jurisdição constitucional e das possibilidades hermenêuticas de concretização dos direitos fundamentais-sociais. *Revista Ajuris*, Porto Alegre: Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul, n. 92, ano XXX, p. 230, dez. 2003.

Lenio Luiz Streck⁹). Só podemos falar da importância do fato social e entendê-lo corretamente se compreendermos que ele, o fato social, exerce uma pressão externa no indivíduo, nas coletividades e nas instituições. E isso depende de conhecermos Sociologia e, em especial, Sociologia do Direito, que é a disciplina a quem cabe fornecer modelos compreensivos sobre os referenciais empíricos e concretos, a serem utilizados nas ações sociopolíticas¹⁰. Só podemos entender o que significa a Sociologia como *método* e, ao mesmo tempo, como *empreendimento compreensivo/interpretativo* se conhecermos autores como um Émile Durkheim, um Max Weber e um Paul Ricoeur, por exemplo. A aproximação entre uma e outra disciplina, assim, é notável. Isso fica muito claro, em especial se buscarmos suas origens, notadamente na Europa.

A Sociologia do Direito, na Europa, é formada com base em uma diferenciação dentro da própria Filosofia do Direito¹¹. E assim é que foi desenvolvida mais como uma doutrina jurídica antiformalista e como doutrina sociologista – mais teoria, menos método empírico – do que como disciplina científica autônoma. Já no círculo anglo-americano ocorreu o contrário. Foi a Sociologia Geral que se aproximou do Direito. A pesquisa empírica e os seus métodos, portanto, é que foram aplicados ao estudo do sistema jurídico. Isso fez com que se desenvolvesse mais a parte empírica da Sociologia do Direito do que sua parte teórica.

1 A CONSOLIDAÇÃO DA SOCIOLOGIA DO DIREITO COMO CIÊNCIA

A Sociologia do Direito na condição de ciência consolidou-se na passagem do século XIX para o XX. Essa consolidação decorreu de uma *revolta* contra o formalismo jurídico (a expressão é de François Geny) em três vertentes: o formalismo da Escola da exegese na França, o formalismo da jurisprudência dos conceitos na Alemanha e o formalismo jurisprudencial do *case method* na

⁹ STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

¹⁰ Cf. ARRUDA JR., Edmundo Lima de. Weber e Marx, antípodas? Fragmentos para pensar o direito. In: ARRUDA JR., Edmundo Lima de (Org.). *Max Weber: direito e modernidade*. Florianópolis: Letras Contemporâneas, 1996. p. 65.

¹¹ ARNAUD, André-Jean; FARIÑAS DULCE, María José. *Introdução à análise sociológica dos sistemas jurídicos*. Tradução do francês por Eduardo Pellew Wilson. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 22-23.

América¹². François Geny, na França; Rudolf von Jhering e Philipp Heck, com a jurisprudência dos interesses, e Eugen Ehrlich e Hermann Kantarowicz, com o movimento do Direito Livre, todos eles na Alemanha; e Oliver Wendell Holmes, Jerome Frank e Karl Llewellyn, nos Estados Unidos da América, são alguns dos pioneiros da Sociologia do Direito¹³.

No que diz com os Estados Unidos da América, em especial, há dois movimentos acadêmico-forenses importantes: a *sociological jurisprudence* e, na sequência, o Realismo jurídico. Ambos constituíram uma reação ao pensamento jurídico clássico conhecido como formalismo langdelliano¹⁴. Esse pensamento deve-se a Christopher Columbus Langdell, que foi diretor da Universidade de Harvard no período de 1870 a 1895 e instituiu a metodologia do *case method* e o método socrático, contribuição que perdura até hoje nas faculdades de Direito norte-americanas. O formalismo langdelliano predominou na academia jurídica dos Estados Unidos, com reflexo nos posicionamentos jurisprudenciais na segunda metade do século XIX até o início do século XX. Defendia a autonomia do Direito, que teria soluções predeterminadas para todos os casos possíveis, pregando a utilização de métodos objetivos, dentro de um sistema lógico fechado. Os princípios gerais do Direito, nessa visão formalista, deveriam ser extraídos de precedentes. Destes sempre seria possível deduzir soluções para os casos futuros. O Realismo jurídico, no entanto, possibilitou uma visão interdisciplinar no estudo do Direito e uma aproximação do Direito com a realidade social, abrindo espaço para o fortalecimento de escolas do pensamento jurídico focadas em uma abordagem pragmática¹⁵ do Direito, que sofreu influência da Sociologia, da economia e da psiquiatria, entre outras ciências, em nítida oposição ao formalismo.

¹² Sobre a temática, OSUNA FERNÁNDEZ-LARGO, Antonio. *Hermenéutica jurídica: en torno a la hermenéutica jurídica de Hans-Georg Gadamer*. Valladolid: Secretariado de Publicaciones, Universidad, D. L., 1992. p. 19-28.

¹³ Ainda sobre a temática, ARNAUD, André-Jean; FARIÑAS DULCE, María José. *Introdução à análise sociológica dos sistemas jurídicos*. Tradução do francês por Eduardo Pellew Wilson. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 22-29.

¹⁴ Confira-se o excelente estudo de FACCHINI NETO, Eugênio; WEDY, Ana Paula Martini Tremarin. *Sociological jurisprudence e realismo jurídico – A filosofia jurídica norte-americana na primeira metade do século XX*. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, v. 43, n. 140, p. 75-123, jun. 2016.

¹⁵ A *sociological jurisprudence* tem raízes no pragmatismo de William James. Cf. FACCHINI NETO, Eugênio; WEDY, Ana Paula Martini Tremarin. *Sociological jurisprudence e realismo jurídico – A filosofia jurídica norte-americana na primeira metade do século XX*. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, v. 43, n. 140, p. 75-123, jun. 2016.

No que diz com a Europa, por sua vez, é importante fazer referência ao que ocorreu com a ciência do Direito calcada no modelo positivista, nos moldes das ciências da natureza – no empirismo de David Hume ou no positivismo social de Augusto Comte –, que, no século XIX, passou por uma transformação, convertendo-se em uma *ciência do espírito* (Dilthey) e da cultura (Rickert), o que implicou a modificação da sua compreensão a partir da historicidade e dos conteúdos do Direito. No século XX, por sua vez, houve, então, uma revalorização do Direito como uma ciência preocupada, por exemplo, com valores, reflexo da Segunda Guerra Mundial, e com a força normativa das Constituições e dos princípios constitucionais, desconectada, portanto, da dogmática conceitualista do século XIX.

Claro que há diferenças entre as experiências de distintos países no que diz com o modo de se visualizar o Direito. A experiência alemã, por exemplo, é vista como uma experiência histórica do Direito. Ao contrário da França, a aproximação do Direito à ideia de estatuto científico deu-se de modo distinto¹⁶. A Alemanha, como reação às ideias do racionalismo, produziu a Escola Histórica do Direito. Sem a experiência da Revolução, na Alemanha se pretendeu apenas reformar os pressupostos do direito promovido pelo despotismo da Ilustração. Em seu lugar foi colocado um direito mais próximo das tradições populares e mais propenso à promoção da identidade alemã. A França, por sua vez, produziu a Escola da Exegese. O propósito de tal escola foi de produzir ordem e método nas codificações para atender aos ideais da burguesia que, então, estava ascendendo ao poder e desejando dar continuidade ao seu ideário e às novas condições sociais implantadas.

Foi Karl Friedrich von Savigny, na Alemanha, um dos defensores da ideia de que a história devia ser um elemento integrador da ciência jurídica. Para Savigny, a história do Direito é a própria *ciência do Direito*, pois no Direito sempre se quer reatualizar um dado passado, fruto da experiência e vivência de todo um povo. A história, então, é entendida como um vínculo orgânico: todas as coisas estão correlacionadas e são entendidas em uma conexão vital. O Direito passado, assim, está presente no desenvolvimento e no influxo que exerce. O presente, a seu turno, só é compreendido como desenvolvimento de suas virtualidades passadas.

¹⁶ OSUNA FERNÁNDEZ-LARGO, Antonio. *Hermenéutica jurídica: en torno a la hermenéutica jurídica de Hans-Georg Gadamer*. Valladolid: Secretariado de Publicaciones, Universidad, D. L., 1992. p. 19-28. Também: SORIANO, Ramón. *Sociología del derecho*. 3. imp. Barcelona: Ariel, 2011. p. 51.

A história, portanto, foi assumida pelo Direito, mas o resultado dessa assunção, consoante leciona António Osuna Fernández-Largo¹⁷, foi a redação da história da velha dogmática, e não a compreensão histórica do Direito ou o encontro de um direito por meio do qual o povo se insere no processo de sua história e dos seus ganhos autênticos. A conclusão disso tudo é que a concepção *científica* do Direito terminou por se diluir em uma dogmática formalista e conceitual, com uma revisão erudita do passado, sem influência no presente, e com uma formalização conceitualista do Direito vigente sem buscar *as raíces do seu ser*¹⁸.

Essa perspectiva – de um direito diluído em uma dogmática formalista, conceitual –, como se sabe, começou a mudar quando surgiu a discussão sobre o caráter científico do Direito, sobre o *saber* do Direito. Afinal de contas, é possível dizer que constitui ciência o saber do Direito? Sendo a resposta afirmativa, qual é o estatuto científico que lhe convém? A teoria do Direito, a partir daí, passou a receber subsídios da teoria da ciência. É o caso, por exemplo, da concepção positivista da ciência que passou a influenciar o saber jurídico. Essa é a primeira influência. No Direito essa influência se traduziu pelo rechaço do direito racionalista e pelo repúdio dos supostos metafísicos do idealismo alemão. Então, o que restava para a reconstrução da ciência do Direito? A via historicista, seguida pelos continuadores de Savigny, a teoria conceitualista dos códigos e o caminho sociológico com o estudo dos fenômenos e das relações sociais que constituem os supostos do jurídico.

A teoria positivista das ciências naturais, que propunha que o material suscetível de conhecimento científico eram os fatos e fenômenos empíricos, realizou, então, um trânsito imperceptível para a ciência do Direito, já que a ele, o Direito, interessavam as normas escritas e vigentes em uma sociedade. Em tais estudos, a ciência jurídica utilizou-se de categorias próprias da psicologia. Assim, a norma, por exemplo, passou a ser reconhecida seja pela consciência do sujeito seja pela comunidade. Os direitos e deveres encontrariam sua explicação nos fenômenos da consciência de pretender algo dos demais ou de se reconhecer vinculados a outros, como explica Karl Larenz¹⁹.

¹⁷ OSUNA FERNÁNDEZ-LARGO, Antonio. *Hermenéutica jurídica*: en torno a la hermenéutica jurídica de Hans-Georg Gadamer. Valladolid: Secretariado de Publicaciones, Universidad, D. L., 1992. p. 20.

¹⁸ Idem, *ibidem*.

¹⁹ LARENZ, Karl. *Metodología de la ciencia del derecho*. Barcelona: Ariel, 1980. p. 60-65.

A ciência da evolução dos seres vivos também produziu modelos de ciência jurídica. Como disserta Antonio Osuna Fernández-Largo²⁰, com suporte em F. Elias de Tejada, Rudolf von Jhering aproveitou os conceitos da evolução biológica das espécies para explicar os fenômenos da história das codificações que, para ele, Jhering, eram *organismos vivos irracionais*.

John Austin, por sua vez, passou a caracterizar a ciência jurídica – Austin denominou dita ciência *Filosofia do direito positivo*, *Jurisprudência analítica* ou *Jurisprudência teórica* – como uma ciência que ofereceria os conceitos e as categorias comuns, tomados da análise dos usos e das vigências, e não da razão pura. Ou seja, Austin propôs uma ciência formal, claramente positivista e com método próprio, em consonância com o ideal de toda e qualquer ciência.

As ciências sociais, por sua vez, surgiram como uma reação à ciência jurídica caracterizada por impor conceitos fixos e universais a todo o Direito, e que outorgava valor absoluto às instituições romanas do passado, o que nada tinha a ver com os ideais políticos novos, ou seja, os ideais derivados da Revolução Francesa, também nada tendo a ver, pois, com as novas situações econômicas criadas pela revolução industrial. Também aqui Rudolf von Jhering tem seus méritos: a partir de 1861, começou a prestar atenção à experiência jurídica, aos comportamentos sociais e aos sentimentos dos cidadãos. O Direito, com Jhering, passou, então, a ter finalidade pragmática, o que impulsiona(ria) todos seus agentes, configurando a cooperação e a integração social dos cidadãos. Nesse aspecto, seria possível compreender a ciência jurídica pela análise das forças operantes em uma sociedade e dos interesses prevalentes dos sujeitos. É a teoria do *utilitarismo social*²¹.

A teoria da jurisprudência dos interesses, cunhada por Philipp Heck, também emprestou ao Direito o caráter de ciência de *utilidade prática*, dando as costas a toda teorização e conceitualização, privilegiando as ânsias e pretensões dos cidadãos. A ciência jurídica, assim, deveria conhecer com exatidão histórica os interesses reais que levaram à criação da lei, tendo em conta os interesses conhecidos para a resolução do caso. Nessa fase, passou-se a falar de *ponderação*, com a substituição do método da subsunção pelo juízo ponderativo de fatos complexos e de uma avaliação dos interesses em jogo.

²⁰ OSUNA FERNÁNDEZ-LARGO, Antonio. *Hermenéutica jurídica: en torno a la hermenéutica jurídica de Hans-Georg Gadamer*. Valladolid: Secretariado de Publicaciones, Universidad, D. L., 1992. p. 27.

²¹ Idem, *ibidem*.

Outros juristas importantes, como Otto von Gierke, na Alemanha, e François Geny, na França, também passaram a atacar o formalismo conceitual e a advogar a defesa da importância dos conteúdos do Direito, segundo esquemas históricos e de conhecimento social, e das percepções, vivências e atitudes configuradoras da sociedade²². Tudo isso contribuiu para transformar a ciência do Direito em uma Sociologia do Direito, uma sociologia aplicada, o que levaria o Direito a obter o *status* de ciência, sobressaindo-se as figuras de Roscoe Pound²³ (Estados Unidos), Eugen Ehrlich²⁴ (Áustria) e León Duguit²⁵ (França).

2 A ETERNA JUVENTUDE DA SOCIOLOGIA (DO DIREITO)

É possível traçar um panorama histórico da Sociologia e da Sociologia do Direito. Com Ramón Soriano²⁶, também penso que, no que diz com a primeira, a Sociologia, uma das classificações *mais acertadas* acerca dos períodos da sua história é a proposta por A. Gouldner, que sinaliza as seguintes fases: a) o positivismo sociológico de Saint-Simon e Augusto Comte, que nasce na França no início do século XIX; b) a etapa marxista, em meados do século XIX, com a intenção de fundir o socialismo francês, a economia política inglesa e o hegelianismo alemão; c) a etapa da sociologia clássica, a partir do início do século XX até a primeira guerra mundial, quando aparecem alguns temas fundamentais da sociologia a partir de Durkheim, Weber e Pareto; d) a etapa do estrutural-funcionalismo, a partir da década de 30 do século XX, que tem como seus expoentes Talcott Parsons, Merton, Davis, Moore e Williams; e) a etapa da crise do funcionalismo, dando lugar a novas teorias sociológicas, como as de Erving Gogman, Harold Garfinkel, George Homans, etc.

²² Cf. LARENZ, Karl. *Metodología de la ciencia del derecho*. Barcelona: Ariel, 1980. p. 80.

²³ Roscoe Pound é o defensor da ideia de Direito como *engenharia social*. É considerado o *porta-voz mais destacado da reação ao pensamento formalista* (FACCHINI NETO, Eugênio; WEDY, Ana Paula Martini Tremarin. *Sociological jurisprudence e realismo jurídico - A filosofia jurídica norte-americana na primeira metade do século XX*. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, v. 43, n. 140, p. 75-123, jun. 2016.

²⁴ Eugen Ehrlich é o defensor de um direito cujo centro de gravidade é a sociedade, e não a lei, a jurisprudência ou a ciência jurídica. Por isso fala de um *direito vivo*. Consulte-se: EHRLICH, Eugen. *Fundamentos da sociologia do direito*. Trad. René Ernani Gertz. Rev. Vamireh Chacon. Brasília: Universidade de Brasília, 1986.

²⁵ A solidariedade social como fundamento para o Direito é patente em León Duguit. Confira-se: DUGUIT, Léon. *Fundamentos do direito*. 3. ed. Trad. Márcio Pugliesi. São Paulo: Martin Claret, 2009 (Coleção a obra-prima de cada autor).

²⁶ SORIANO, Ramón. *Sociología del derecho*. 3. imp. Barcelona: Ariel, 2011. p. 59-61.

Por sua vez, a história da Sociologia do Direito se desdobra nas seguintes fases: a) fase da Ilustração, com destaque para Montesquieu; b) a fase dos iniciadores, tentando desenhar teoricamente as implicações entre Direito e sociedade, com destaque para Comte (positivismo sociológico), Marx (sociologia do conflito) e Spencer (evolucionismo); c) fase de consolidação, quando a Sociologia do Direito adquire caráter de cientificidade, com destaque aqui para Durkheim e Weber, os *astros centrais da nova sociologia*²⁷; d) a fase funcionalista e crítico-funcionalista, que se dá nos Estados Unidos dos anos 30 a 70 do século XX, caracterizada por um contraste entre a concepção de sociedade como sociedade sistemática, estabilizada, equilibrada – presidida pelo consenso social e pelo reconhecimento da importância do Direito para a integração e o controle social –, e a concepção de sociedade como lugar de permanente conflito social em que o Direito é um instrumento de coação e de acobertamento dos interesses sociais dominantes; e) a fase caracterizada pelo cruzamento da teoria comunicativa (ou teoria da ética do discurso) de Jürgen Habermas e da teoria sistêmica de Niklas Luhmann. Luhmann é um herdeiro da teoria funcionalista (Parsons e seus discípulos); Habermas, da teoria crítico-social da Escola de Frankfurt.

É de se notar que o avanço da Sociologia do Direito é uma decorrência do avanço da própria democracia: em países avançados e democráticos ela é cultivada; nas ditaduras, seus efeitos e seu impacto na opinião pública são temidos²⁸. A Sociologia do Direito – e isso independe (ou, ao menos, deveria independe) de esquerdismos ou direitismos – ocupa-se da influência dos fatores sociais no Direito e da incidência deste no social, na sociedade. Trata-se, consoante Ramón Soriano, de uma ciência jurídica substantiva; uma ciência *aberta, multiforme*, apresentando um polimorfismo em termos de métodos, temas e linguagem, ainda não possuindo modelos definitivos que reflitam a estrutura da realidade sociojurídica.

Embora possa ser considerada uma *ciência multiparadigmática* – aqui é possível falar de autores como Jürgen Habermas, Anthony Giddens e Jeffrey Alexander, por exemplo –, o que tornaria impossível chegar a uma maior integração nessa disciplina, há também quem entenda o contrário, defendendo, portanto, a possibilidade de se estabelecerem algumas regras do jogo comuns como requisito lógico e institucional para perseguir fértil e criticamente a geração

²⁷ Ibidem, p. 60.

²⁸ Ibidem, p. 16.

de conhecimento sociológico. É o caso de José A. Noguera²⁹, para quem a suposta *riqueza* intelectual que tal pseudopluralismo implica é puramente retórica, traduzindo-se em *pobreza informativa* e *esterilidade científica*. Para Noguera, a pluralidade paradigmática descontrolada impede a autêntica pluralidade de ideias, protegendo artificialmente as tradições intelectuais como se fossem espécies ameaçadas ou em extinção, e as blindando contra a crítica.

O fato é que não há por que lamentar não ter a Sociologia um corpo teórico único e acabado. A Sociologia está condenada à *eterna juventude* (Weber); a renovar permanentemente seus conceitos à luz de novos problemas suscitados pela marcha da história³⁰. E o seu método não será fundamentado por qualquer outra ciência, senão por ela própria. A Sociologia, assim, não pode aceitar que outras ciências fundamentem o seu método (Luhmann). A sua legitimação como disciplina consiste, portanto, em uma operação de autossustentação³¹.

3 POR QUE ESTUDAR OS CLÁSSICOS? POR QUE ESTUDAR OS CONTEMPORÂNEOS?

Embora haja uma série de autores importantes nessa ciência (ou disciplina), a tradição teórica da Sociologia consagra, em especial, três autores, a chamada *trinca sagrada*³² da Sociologia. São eles: Karl Marx, Émile Durkheim e Max Weber. O conhecimento de tais autores para *operar* o Direito é importantíssimo. Como assinala Luciano Oliveira³³, estudar Marx é importante para que saibamos que neste mundo não há apenas leis e códigos, mas pessoas concretas, relações de poder e manobras políticas, interesses econômicos, etc., e que isso, portanto, é importante para quem tem de fazer valer o Direito. Da mesma forma, estudar um Weber, para quem a forma de *dominação legal-racional* – considerada, pois, a *mais legítima forma de dominação na modernidade* – pode *volta e meia* cometer *intrusões indevidas*, para o que os juristas sempre devem estar com os olhos

²⁹ NOGUERA, José A. El mito de la sociología como “ciencia multiparadigmática”. *Isegoría, Revista de Filosofía Moral y Política*, n. 42, 31-53, enero-junio 2010. ISSN: 1130-2097.

³⁰ SALLUM JR., Brasília. Apresentação da coleção. In: LUHMANN, Niklas. *Introdução à teoria dos sistemas*. 3. ed. Trad. Ana Cristina Arantes Nasser. Petrópolis/RJ: Vozes, 2011. p. 9.

³¹ TORRES NAFARRATE, Javier. Introdução. In: LUHMANN, Niklas. *Introdução à teoria dos sistemas*. 3. ed. Trad. Ana Cristina Arantes Nasser. Petrópolis/RJ: Vozes, 2011. p. 14.

³² Cf. OLIVEIRA, Luciano. *Manual de sociologia jurídica*. Petrópolis: Vozes, 2015. p. 16.

³³ OLIVEIRA, Luciano. *Manual de sociologia jurídica*. Petrópolis: Vozes, 2015. p. 17.

abertos³⁴. A leitura de tais autores pode auxiliar na reflexão sobre os problemas sociais do nosso País. Daí a necessária conexão da Sociologia com a realidade brasileira. Afinal de contas, precisamos estar conectados à realidade circundante com a qual trabalhamos.

Estudar tais autores, porém, não implica desconhecer os que lhes antecederam e tampouco os que, contemporaneamente, vêm propondo abordagens sofisticadas e que, embora mais adequadas a países já desenvolvidos, também podem auxiliar na compreensão da sociedade e do Direito brasileiro. São exemplos os alemães Jürgen Habermas e Niklas Luhmann, cuja contribuição para o Direito, para a Sociologia jurídica, são fundamentais. Aliás, para o último, Luhmann, autores como Marx, Durkheim e Weber disponibilizaram tão somente *teorias de médio alcance (middle range)* – a expressão é de Robert Merton³⁵ –, em especial no campo da pesquisa empírica, não fazendo, porém, uma descrição teórica coerente sobre a situação dos problemas da sociedade contemporânea³⁶. Como explica Luhmann, precisamos descrever, por exemplo, os problemas ecológicos, entender o incremento do individualismo e a crescente necessidade

³⁴ T. B. Bottomore, há mais de cinquenta anos, alertava para o fato de que um dos defeitos radicais da Sociologia consistia no fracasso de levar a sério o estágio preliminar de um problema teórico. Nas palavras de Bottomore, que continuam valendo, “há muito ainda a aprender com Marx, Durkheim e Weber, que compreenderam muito bem que uma ciência da sociedade tem de começar, como toda ciência, fazendo perguntas. Os principais trabalhos de Durkheim, em particular – levando-se em conta as limitações dos meios de pesquisa existentes e da sua orientação teórica específica – são modelos exemplares de pesquisa e exposição científica: em cada caso, o problema teórico é apresentado primeiro, claramente, e em seguida as explicações existentes são analisadas e criticadas; finalmente, Durkheim apresenta sua própria solução, com as provas de apoio. Seus estudos são complementados em vários casos por uma discussão das implicações práticas de suas conclusões e descobertas teóricas. Seria difícil encontrar, na Sociologia posterior, muitos estudos que formulem problemas igualmente significativos ou procedem com igual rigor científico” (BOTTOMORE, T. B. *Introdução à sociologia*. 6. ed. Trad. Waltensir Dutra e Patrick Burglin. Rev. técnica Otávio Guilherme Velho e Edson de Oliveira Nunes. Rio de Janeiro: Zahar, 1975. p. 50-51).

³⁵ Segundo Merton, citado por T. B. Bottomore, teorias de alcance médio são teorias intermediárias entre as hipóteses de trabalho menores, surgidas em abundância durante a rotina cotidiana da pesquisa, e as especulações generalizantes que compreendem um esquema conceptual básico, do qual se espera derivar um grande número de uniformidades empiricamente observadas do comportamento social. Merton apresenta como exemplos de teorias de alcance médio preocupadas com o âmbito limitado de dados – que poderiam ser desenvolvidas no momento – as teorias de dinâmica de classe, de grupos de pressão conflitantes, do fluxo do poder e o exercício da influência interpessoal (BOTTOMORE, T. B. *Introdução à sociologia*. 6. ed. Trad. Waltensir Dutra e Patrick Burglin. Rev. técnica Otávio Guilherme Velho e Edson de Oliveira Nunes. Rio de Janeiro: Zahar, 1975. p. 49-50).

³⁶ LUHMANN, Niklas. *Introdução à teoria dos sistemas*. 3. ed. Trad. Ana Cristina Arantes Nasser. Petrópolis/RJ: Vozes, 2011. p. 35.

dos tratamentos psicológico-terapêuticos. E aí os impulsos intelectuais para poder entender a sociedade moderna surgem fora do campo da Sociologia. Daí a necessidade da introdução de alguns tópicos abstratos da teoria que são verificados em outros âmbitos (*autopoiesis*, encerramento operativo, acoplamento estrutural, estrutura, tempo, etc.), de modo a extrair deles o que pode ser de interesse sociológico³⁷. E eis aí uma das razões do porquê de se estudar os contemporâneos. Teorias como a teoria dos sistemas, com especial destaque para Niklas Luhmann, têm proporcionado a configuração de um novo *estilo científico* mais apto à compreensão das sociedades complexas, situando-se no centro das discussões atuais sobre o sentido do direito e da sociedade³⁸. Em relação a essa matriz científica de análise da sociedade e do direito, que encontra em Luhmann um dos seus expoentes, é fundamental, aliás, a advertência feita por Leonel Severo Rocha³⁹:

O problema do Direito, e não só o brasileiro, é que ele é uma estratégia de imposição de certos valores consagrados que se quer que se repitam empiricamente em situações semelhantes no futuro. Temos Direito quando temos algo que se repete ou quando, por exemplo, no Direito Comparado, há um país que decidiu da mesma maneira. Quando alguém já decidiu a mesma coisa, antes, num outro tribunal, é excelente para o jurista. Se isso foi dito no Direito romano há mais de mil anos, melhor ainda. Se algo foi dito há mil anos, excelente para o jurista, porque há uma racionalidade de acordo com a qual, para enfrentar o presente, a complexidade obriga a sempre buscar no passado a resposta. A isso se chama de dogmática jurídica, o pensamento estabelecido no passado que, de alguma maneira, tem a pretensão de controlar o futuro, já que apresenta respostas, antecipadamente, para situações que ainda não aconteceram, mas, se acontecerem, já

³⁷ *Ibidem*, p. 35-36.

³⁸ Cf. ROCHA, Leonel Severo. Três matrizes da teoria jurídica. *Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito*, São Leopoldo: Unisinos, p. 132, 1999.

³⁹ ROCHA, Leonel Severo; SCHWARTZ, Germano; CLAM, Jean. *Introdução à teoria do sistema autopoietico do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 195.

há um sentido preestabelecido a partir da lei para identificar essas situações. O Direito é todo um sistema social, e a teoria de Luhmann convida a fazer esse tipo de observação, espetacularmente voltada para a negação da diferença, para a negação do futuro, no sentido de que aquilo que está no futuro já está determinado no passado.

Para Rocha, a teoria sistêmica pode, assim, gerar uma série de vantagens, uma vez que se pode ter um critério de observação sociológico melhor sobre o Direito⁴⁰.

Em que pesem as contribuições teóricas de Luhmann e as críticas que faz às *middle range*, algumas dessas teorias permanecem atuais e também possibilitam ao estudioso do Direito realizar produtivas análises sociológicas no campo jurídico. Suponhamos, por exemplo, que alguém queira investigar o modo como se decide dentro do sistema de Direito, ou seja, a racionalidade das decisões jurídicas nos tribunais. De todos os autores importantes já citados, entre aqueles inseridos na linha de teorias de médio alcance, podemos buscar subsídios para uma análise desse naipe em um Max Weber, por exemplo. A leitura de Weber, nesse sentido, continua muito atual, ainda que as teorias de cunho sistêmico possam ser consideradas mais *sofisticadas* por proporcionarem a configuração de um novo *estilo científico* mais apto à compreensão das sociedades complexas, situando-se no centro das discussões atuais sobre o sentido do direito e da sociedade⁴¹, e por serem mais aptas a propiciar um *critério de observação sociológico melhor* sobre o Direito⁴².

⁴⁰ ROCHA, Leonel Severo; SCHWARTZ, Germano; CLAM, Jean. *Introdução à teoria do sistema autopoietico do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 195. Uma das críticas que podem ser feitas a Luhmann diz com a ausência da figura do *sujeito* como modificador e motivador do dinamismo dos sistemas. Para Grazielly Alessandra Baggenstoss, por exemplo, a desconSIDERAÇÃO do sujeito traz consigo a invisibilidade dos atos e das razões humanos, o que implicaria um destaque falacioso do aparato sistêmico. Daí a necessidade de uma *humanização* da teoria dos sistemas, com a inserção do ser humano na análise. O julgador e o legislador, assim, são figuras instrumentais e devem atuar orientados à finalidade do Direito; afinal de contas, eles representam *funções* do sistema jurídico. Consulte-se: BAGGENSTOSS, Grazielly Alessandra. *Teoria dos sistemas humanizada: a modelagem garantista das funções jurisdicional e legislativa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

⁴¹ ROCHA, Leonel Severo. Três matrizes da teoria jurídica. *Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito*, São Leopoldo: Unisinos, p. 132, 1999.

⁴² É o caso de ROCHA, Leonel Severo; SCHWARTZ, Germano; CLAM, Jean. *Introdução à teoria do sistema autopoietico do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 195.

O Direito, como se sabe, envolve a questão do poder. Além disso, o Direito também pode ser um indutor da racionalidade econômica. Veja-se que essas relações entre Direito e poder, e o papel desempenhado pelo Direito no desenvolvimento da racionalidade econômica e do capitalismo, são pontuais para Weber⁴³. Um dos objetivos do pensador alemão é a reconstrução do processo de racionalização do Direito moderno na civilização ocidental. Por isso o *conceito sociológico do Direito* e o *conceito de racionalidade* são paradigmáticos em sua obra. Daí também a perene importância do seu pensamento para o estudo e a análise do Direito. Poderiam ser referidos aqui outros autores, como, por exemplo, os já mencionados Durkheim e Marx, além de Spencer, Comte, etc. Se ficarmos, no entanto, com Weber, dados os limites da temática – a importância dos clássicos –, já será possível demonstrar a importância de uma teoria que, entre outras tantas, difere das teorias sistêmicas, mas, como dito, continua tendo fundamental importância para uma análise sociológica do Direito. Então, veja-se.

Quanto ao *conceito sociológico de Direito* em Max Weber, é possível afirmar que o Direito é inserido na categoria sociológica de ordenamento social. O Direito, assim, é uma ordem social. É uma ordem legítima. A sua validade é garantida exteriormente por um eventual constrangimento exercido por uma autoridade humana instituída para isso e para punir a violação⁴⁴. Há, aqui, dois elementos distintos e importantes: o *reconhecimento* e o *constrangimento*. O *reconhecimento*, ou legitimidade, surge quando os indivíduos reconhecem uma ordem como sendo legítima, orientando para essa ordem seus comportamentos empíricos. Esse elemento implica a existência de *fundamentos de validade da ordem jurídica*. Isso se chama *justificação interna*. À legitimação da autoridade se chega gradualmente⁴⁵. Para Weber, no que diz com o Direito, a legitimidade do ordenamento jurídico vem da possibilidade de coação física ou psicológica. É que nenhum poder diretivo se estabelece tão somente com base em regras formais. Ele também é instituído por imposição de coerções, a ameaça do uso da força

⁴³ Cf. ROJO, Raúl Enrique; AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. Sociedade, direito, justiça. Relações conflituosas, relações harmoniosas? *Sociologias*, Porto Alegre, ano 7, n. 13, p. 16-34, jan./jun. 2005.

⁴⁴ ARNAUD, André-Jean; FARIÑAS DULCE, María José. *Introdução à análise sociológica dos sistemas jurídicos*. Tradução do francês por Eduardo Pellew Wilson. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 99.

⁴⁵ RICOEUR, Paul. *O justo 2: justiça e verdade e outros estudos*. Trad. Ivone C. Benedetti. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008. p. 153.

que está no *horizonte do problema da autoridade*, como ensina Paul Ricoeur⁴⁶. Essa coação, então, passa a ser exercida por funcionários que têm por função fazer cumprir a lei⁴⁷. Ações que possuem o caráter de *direito* são, pois, ações garantidas por *coação jurídica*⁴⁸. O *constrangimento*, assim, é o elemento complementar. Implica a *garantia externa* da legitimidade e da eficácia da ordem jurídica. O *constrangimento*, portanto, é uma característica exterior à ordem jurídica. É um elemento externo. Por ele se garante a realização efetiva do Direito. E isso faz com que o Direito se diferencie das outras ordens sociais⁴⁹. Há, então, dois princípios básicos da racionalização do pensamento jurídico: *generalização* e *sistematização*⁵⁰. A *generalização* é a redução das razões determinantes da solução do caso a um ou a vários princípios ou preceitos jurídicos⁵¹. É a generalização que permite o estabelecimento de preceitos, possibilitando construir juridicamente relações e instituições. Já a *sistematização* jurídica apresenta-se no sentido de que os preceitos obtidos devem constituir um sistema claro e lógico que contemple as condutas juridicamente relevantes. A *sistematização*, em todas as suas formas, é um *produto tardio*⁵².

Por ser o paradigma da racionalidade central na obra de Max Weber, a reconstrução teórica do *processo de racionalização* é um dos seus objetivos. Nesse sentido, a racionalização do direito nada mais é que o desenvolvimento das qualidades específicas do direito como um *direito de juristas*⁵³. Para chegar nessa reconstrução teórica do processo de racionalização do Direito, Weber, então,

⁴⁶ Ibidem, p. 156.

⁴⁷ Cf. MATTOS, Patrícia Castro. *As visões de Weber e Habermas sobre direito e política*. Porto Alegre: Fabris, 2002. p. 55.

⁴⁸ WEBER, Max. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Rev. técnica Gabriel Cohn. Brasília/DF: Universidade de Brasília, 1999. p. 73.

⁴⁹ ARNAUD, André-Jean; FARIÑAS DULCE, María José. *Introdução à análise sociológica dos sistemas jurídicos*. Tradução do francês por Eduardo Pellew Wilson. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 99.

⁵⁰ MATTOS, Patrícia Castro. *As visões de Weber e Habermas sobre direito e política*. Porto Alegre: Fabris, 2002. p. 55-56.

⁵¹ WEBER, Max. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Rev. técnica Gabriel Cohn. Brasília/DF: Universidade de Brasília, 1999. p. 11-12.

⁵² Ibidem, p. 12.

⁵³ Ibidem, p. 85.

constrói quatro tipos ideais de Direito, usando dois pares conceituais: a antítese racional/irracional e a antítese formal/material⁵⁴.

Mas ao que se liga a racionalidade jurídica de que trata Max Weber? Racionalidade jurídica, aqui, tem a ver com o processo de decisão⁵⁵. É o recurso, no processo de decisão, a normas gerais e abstratas. Em uma ordem jurídica racional, os resultados do processo de decisão jurídica são previsíveis: têm alto grau de previsibilidade e de possibilidade de cálculo. No sistema jurídico irracional, do ponto de vista do *tipo ideal*, as decisões jurídicas são arbitrárias, pois não se baseiam em normas gerais, mas em avaliações puramente individuais e emocionais. Aqui, em uma ordem dessas, não há qualquer possibilidade de cálculo. A tensão entre o formal e material, por sua vez, diz com os processos e critérios de decisão que um sistema jurídico adota. Aqui, é importante falar sobre o *tipo ideal*, há pouco referido. O tipo ideal é o instrumento de orientação na realidade empírica e meio para elaboração de hipóteses a partir de certas regularidades e certos processos que se repetem na ação social⁵⁶. Será com base nisso que a análise sociológica irá operar.

Do ponto de vista do *tipo ideal*, um direito é formal quando os processos e os critérios de decisão são especificamente jurídicos. O direito formal limita-se a considerar, no direito material e no processo, as características gerais unívocas do fato. Uma sublimação jurídica, específica e qualificada, ensina Weber⁵⁷,

⁵⁴ Ibidem, p. 12-13.

⁵⁵ ARNAUD, André-Jean; FARIÑAS DULCE, María José. *Introdução à análise sociológica dos sistemas jurídicos*. Tradução do francês por Eduardo Pellew Wilson. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 100.

⁵⁶ O individualismo metodológico de Max Weber caracteriza-se pelo fato de que, para ele, o real é sempre o indivíduo. Estamos sempre diante de indivíduos. Esses indivíduos, porém, orientam-se de acordo com outros indivíduos, pois, como dito, a noção de ação social implica intersubjetividade. Os tipos ideais, portanto, não devem ser dissociados desse individualismo metodológico (RICOEUR, Paul. *O justo 2: justiça e verdade e outros estudos*. Trad. Ivone C. Benedetti. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008. p. 152). O conceito fundamental da metodologia social de Weber é, assim, o do tipo ideal. O tipo ideal é consequência das generalizações. É uma construção mental que se obtém mediante a acentuação de determinados aspectos de uma série de fenômenos. O tipo ideal é, portanto, um conceito básico para a análise histórico-social; é um recurso metodológico que consiste em enfatizar determinados traços da realidade até concebê-los na sua expressão mais pura e consequente (COHN, Gabriel. Introdução. In: COHN, Gabriel (Org.). *Weber*. 7. ed. 5. imp. São Paulo: Ática, 2003. p. 8). Nas situações observáveis, no entanto, a expressão da realidade jamais se apresenta assim. O tipo ideal necessita ser construído no pensamento do pesquisador. Existe no plano das ideias sobre os fenômenos, e não nos próprios fenômenos.

⁵⁷ WEBER, Max. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Rev. técnica Gabriel Cohn. Brasília/DF: Universidade de Brasília, 1999. p. 13.

somente é possível quando o direito tem caráter formal. Ao contrário, o direito é material quando os critérios de decisão são estranhos ao sistema jurídico. São exemplos os critérios étnicos, políticos, religiosos. etc. Weber, então, combina os pares para daí extrair quatro tipos ideais de Direito⁵⁸. São eles: a) Direito irracional-formal; b) Direito irracional-material; c) Direito racional-formal; d) Direito racional-material. Vejam-se.

Direito irracional-formal: a consulta a oráculos é um exemplo de um Direito nesses termos⁵⁹. É formal porque é acompanhado de um formalismo rígido. É irracional porque se caracteriza pela total ausência de previsibilidade. Assim, os meios empregados para reger os problemas surgidos do Direito não podem ser controlados pela razão.

Direito irracional-material: esse direito também não possui previsibilidade, pois os critérios de decisão não são jurídicos, mas éticos, sentimentais, políticos⁶⁰, etc. É um direito que emerge de avaliações pessoais, de natureza ética e afetiva.

Direito racional-formal: aqui, há critérios de racionalidade. Há previsibilidade. O direito combina com critérios de decisão do sistema jurídico.

Direito racional material: é um direito calculável, mas que apela para critérios de decisão pertencentes a um sistema religioso, a um sistema ético ou a uma ideologia política. Influem na decisão jurídica, portanto, determinadas normas que não correspondem às generalizações lógicas, baseadas em uma interpretação em abstrato. Essas normas são mandamentos de conteúdo geral: imperativos éticos, regras utilitárias, regras de oportunidade, máximas políticas que suprimem o formalismo da abstração lógica⁶¹.

Como se pode verificar, só pelo fato de ter elaborado os tipos ideais de Direito já estaria justificada a importância do estudo de Max Weber. É que sua análise nesse ponto possibilita aos estudiosos do Direito saber que existem tais tipos de racionalidade decisória e que, em especial nos Estados Democráticos

⁵⁸ ARNAUD, André-Jean; FARIÑAS DULCE, María José. *Introdução à análise sociológica dos sistemas jurídicos*. Tradução do francês por Eduardo Pellew Wilson. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 100-101; WEBER, Max. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Rev. técnica Gabriel Cohn. Brasília/DF: Universidade de Brasília, 1999. p. 12-13.

⁵⁹ WEBER, Max. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Rev. técnica Gabriel Cohn. Brasília/DF: Universidade de Brasília, 1999. p. 12.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 13.

⁶¹ *Idem, ibidem*.

de Direito, há sempre o perigo de as decisões judiciais descambarem para irracionalidades formais ou materiais, corrompendo o sistema democrático. Veja-se, por exemplo, que, quando os meios se tornam um fim em si mesmo (*v.g.*, a forma pela forma), fatalmente estaremos diante de um irracionalismo, de uma irracionalidade. No campo jurídico, a definição de Direito enquanto racionalidade formal estrita, como o faz Kelsen, por exemplo, pode configurar uma hipótese de irracionalidade. Quando, por outro lado, a decisão se vale de um *direito alternativo*, fundado em critérios de interesses expressivos de uma racionalidade material, também estaremos diante de um caso de irracionalidade⁶². Logo, tanto em um caso quanto em outro, há um risco muito grande de as decisões judiciais se converterem em decisões irracionais. E isso termina por levar aquele que tem o poder de decisão, no caso o Judiciário, a uma *deslegitimação*, pois o próprio Direito, como ordem legítima, passa a se ver deslegitimado em decorrência da atuação dos seus atores sociais, no caso os juízes e tribunais.

Se, por exemplo, traduzíssemos a irracionalidade do Direito, enxergada por Weber, para a teoria sistêmica de um Luhmann, que, sofisticadamente, a qualificaria em termos de complexidade, ou seja, como *excesso de possibilidades*⁶³, chegaríamos à conclusão de que a aplicação do direito, a decisão judicial, deve dar-se racional e formalmente, considerando que a Constituição e as leis, que constituem racionalidade formal, já trazem em si mesmo os critérios materiais – e, portanto, racionais – de justiça. Não há diferença, pelo menos aqui, em invocar Weber ou Luhmann para se proceder a uma análise sociológica do fenômeno jurídico da (racionalidade da) decisão. A racionalidade formal, aliás, nesse sentido, nada mais é do que uma redução de complexidade. A irracionalidade, por sua vez, é o excesso, tanto do ponto de vista formal quanto material.

Por isso é que entendo que não há como deixar de recorrer a Max Weber quanto se está tratando da racionalidade decisória do direito, porque é ele, Weber, quem originalmente destrinça e simplifica as (ir)racionalidades a partir da formulação dos seus tipos ideais. Weber, portanto, é um *clássico* e, como tal – como se verá adiante –, opera como um *reductor de complexidade* do ponto de vista da doutrina sociológica porque simplifica. Como clássico, portanto,

⁶² ARRUDA JR., Edmundo Lima de. Weber e Marx, antípodas? Fragmentos para pensar o direito. In: ARRUDA JR., Edmundo Lima de (Org.). *Max Weber: direito e modernidade*. Florianópolis: Letras Contemporâneas, 1996. p. 60-61.

⁶³ LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito I*. Trad. Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983. p. 46.

Weber reúne as características e vantagens que são essenciais aos clássicos. Essas características e vantagens são trabalhadas por Jeffrey C. Alexander⁶⁴. Para Alexander, o reconhecimento consensual de um clássico implica um *ponto de referência comum*. Assim, o clássico *reduz a complexidade* (Luhmann); é um símbolo que *condensa*, representa uma série de compromissos diferentes⁶⁵. E essa condensação, segundo Alexander, traz quatro vantagens funcionais. Em primeiro lugar, *simplifica*, facilita a discussão teórica. E faz isso, diz ele,

permitindo que um pequeno número de obras substitua - represente por meio de um processo estereotipado ou padronizado - as miríades de formulações sutis produzidas no curso da vida intelectual contingente. Quando discutimos as questões centrais que afetam a ciência social em termos clássicos, sacrificamos a faculdade de captar essa especificidade sutil. Mas também adquirimos algo muito importante. Falando em termos de clássicos, podemos ficar relativamente seguros de que nossos receptores pelo menos saberão do que estamos falando, ainda que não reconheçam em nossa discussão sua própria posição particular e única. É por esse motivo que, se quisermos elaborar uma análise crítica do capitalismo, teremos provavelmente de recorrer à obra de Marx. De igual modo, se pretendermos avaliar a multiplicidade de análises críticas do capitalismo, hoje disponíveis, teremos sem dúvida de tipificá-las comparando-as à análise original de Marx. Só assim estaremos relativamente seguros de que outros acompanharão nossos julgamentos ideológicos e cognitivos, ou mesmo se deixarão persuadir por eles.⁶⁶

⁶⁴ ALEXANDER, Jeffrey C. A importância dos clássicos. In: GIDDENS, Anthony; TURNER, Jonathan (Org.). *Teoria social hoje*. 1. reimp. Trad. Gilson César Cardoso de Sousa. São Paulo: Unesp, 1999. p. 46-47.

⁶⁵ Idem, *ibidem*.

⁶⁶ Idem.

A segunda vantagem funcional, para Alexander, é que os clássicos permitem que compromissos gerais sejam discutidos sem a necessidade de tornar explícitos os critérios para sua adjudicação. Uma vez que tais critérios são muito difíceis de formular, sendo quase impossível que logrem consenso, essa função concretizante dos clássicos é sem dúvida importante. Ao invés de definir equilíbrio e natureza de sistemas, diz Jeffrey Alexander,

podemos discutir sobre Parsons, sobre a “funcionalidade” relativa de suas obras antigas e tardias, sobre se sua teoria (o que quer que venha ela a ser exatamente) consegue de fato explicar o conflito no mundo real. Ou, ao invés de explorar explicitamente as vantagens de uma perspectiva afetiva ou normativa da ação humana, podemos alegar que tal perspectiva está, de fato, presente nas obras mais importantes de Durkheim.

A terceira vantagem funcional é de *caráter irônico*, explica Alexander. Dado que se aceita um instrumento de comunicação comum clássico,

torna-se possível não reconhecer a existência de um discurso geral. Assim, como a importância dos clássicos é acatada sem contestação, pode o cientista social iniciar um estudo empírico – por exemplo, no âmbito da sociologia industrial – discutindo o tratamento dado por Marx ao trabalho em seus primeiros escritos. Embora não lhe fosse permitido sugerir que considerações não-empíricas sobre a natureza humana, e muito menos especulações utópicas sobre a possibilidade humana, formam a base da sociologia industrial, é isso exatamente o que ele reconheceria, de modo implícito, ao apelar para Marx.

Finalmente, diz Jeffrey Alexander,

uma vez que a condensação propiciada pelos clássicos dota-os de poder privilegiado, a referência aos clássicos se torna importante por razões puramente estratégicas e instrumentais. É do interesse imediato de todo cientista

social ambicioso e de toda escola em ascensão serem legitimados perante os fundadores clássicos.⁶⁷

CONCLUSÃO

Clássicos, portanto, devem ser criticados, relidos e redescobertos, se, como pontua Alexander⁶⁸, quisermos *desafiar os critérios normativos de avaliação* da disciplina da Sociologia e, acrescento aqui, da Sociologia do Direito. Clássicos levam à formulação de novas teorias⁶⁹. Eis aí sua importância. Lembremo-nos de que, assim como ocorre com a Sociologia, não há um corpo teórico único na Sociologia do Direito, mas que isso, por si só, não é um problema. Problema é desconhecer as teorias e os seus autores, e a multiplicidade das possibilidades de análise do fenômeno jurídico que delas podem emergir. Problema é desconhecer o fato de que, como defendem André-Jean Arnaud e María José Fariñas Dulce⁷⁰, as contribuições dos estudos sociojurídicos podem ser fundamentais na realização das funções do Direito, tais como as de prescrição, de interpretação e até mesmo de avaliação, uma vez que a interpretação jurídica não é unicamente feita com base nos textos jurídicos, mas, também, com base no *contexto histórico-social*.

Isso possibilita ao Direito – aos seus atores e a suas instituições – *ganhar em realidade* gastando menos, por sua vez, com abstrações, com argumentos retóricos ou teorias sem qualquer respaldo no *mundo dos fatos*, e que, portanto, podem nada representar no que diz, por exemplo, com uma decisão que se possa esperar do sistema de Direito. Assim é que, sabendo existir distintos tipos de racionalidade decisória, como são as que nos apresenta um Max Weber, por exemplo, o jurista, em especial o juiz, pode ficar alerta para não incorrer nas ditas irracionalidades formais ou materiais – o que pode acontecer muitas vezes inconscientemente –, ultrapassando, assim, os limites da sua competência enquanto agente de um

⁶⁷ Ibidem, p. 47.

⁶⁸ Idem.

⁶⁹ Como disserta T. B. Bottomore, “a teoria de Marx do desenvolvimento da produção e da formação de classes sociais, a teoria de Durkheim da divisão do trabalho e da solidariedade social, e a teoria de Max Weber da burocracia como elemento de um movimento generalizado em direção a uma completa racionalização da vida social deram origem a controvérsias teóricas que devem levar eventualmente à formulação de novas teorias” (BOTTOMORE, T. B. *Introdução à sociologia*. 6. ed. Trad. Waltensir Dutra e Patrick Burglin. Rev. técnica Otávio Guilherme Velho e Edson de Oliveira Nunes. Rio de Janeiro: Zahar, 1975. p. 51).

⁷⁰ ARNAUD, André-Jean; FARIÑAS DULCE, María José. *Introdução à análise sociológica dos sistemas jurídicos*. Tradução do francês por Eduardo Pellew Wilson. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 20.

dos poderes do Estado e deslegitimando sua própria atuação, a atuação da jurisdição. Consequentemente, reconhece-se aqui a importância *estratégica e instrumental* dos clássicos no sentido de *legitimar* o argumento do jurista, seja ele o juiz, o advogado, o promotor de justiça, o professor ou quem quer que seja. Também se reconhece a dita *função concretizante* do clássico, que possibilita ao jurista certa eficiência, inclusive em termos de *ganho de tempo, facilitando* certas discussões sem que seja preciso trazer à tona todos os fundamentos embaixadores de determinados consensos para que possa, então, aplicar o direito. Assim, se alguém estiver justificando determinado posicionamento político-jurídico e tiver de utilizar o termo *anomia*, por exemplo, não precisará explicar o que ele significa em razão de já existir certo consenso na comunidade jurídica do que é a anomia, noção, como se sabe, ligada a Durkheim. E isso também tem a ver com outras funcionalidades do clássico que são a redução de complexidade, tema candente em Luhmann, e a condensação de sentido, de que trata Alexander. Noutras palavras, o clássico *facilita* ao jurista a discussão teórica e lhe oferece uma espécie de *segurança* de que o ouvinte, a quem ele se dirige – tome-se o exemplo simples de uma petição inicial ou de um recurso cujos argumentos direcionam-se ao juiz ou ao tribunal –, já sabe do que o remetente – no caso exemplificado, o advogado – está tratando. E, evidentemente, o clássico não cerceia a possibilidade da discussão, na medida em que, ao contrário, é sua própria *condição de possibilidade*. Dito de outro modo, é possível formular algo novo a partir daquilo que o clássico propicia. Diante da diversidade fenomenológica que fica submetida ao campo do direito, e das possibilidades nele abertas, a *normatividade* do direito, subsistema social que reflete as condições da sociedade, pode ganhar reforço a partir dos contributos e das *irritações* propiciados pela Sociologia enquanto campo teórico de observação da sociedade, ou da *observação da observação* (Luhmann). Penso que uma comparação bem simples possa servir como exemplo do que significam esse reforço da normatividade do jurídico e essa observação da observação em termos de sociedade e direito: suponhamos que a Sociologia e o Direito fossem duas pessoas que estivessem conversando. Uma delas, portanto, é a Sociologia; a outra, o Direito. O Direito, então, diz à Sociologia: – *Sociologia, tal coisa deve ser!* A Sociologia, por sua vez, diz para o direito: – *Deve, mas não é. É assim!* E a Sociologia diz isso justamente porque os fenômenos, as *coisas* (Durkheim falava de coisas, do fato social *enquanto coisa*), condensadas nos clássicos, e, portanto, os clássicos – que são uma redução da complexidade social, da realidade – assim o demonstram, assim o provam. A

Sociologia Sistêmica, por sua vez, observa os dois, como se estivesse dizendo ao direito: – *Direito, reflita sobre o que a Sociologia está te dizendo!* O teórico sistêmico é o observador dessa conversa, pois observa a observação da observação⁷¹. A chave desse exemplo é a observação e a comunicação inter(e endo) sistemas, que é condição para o que se chama de *acoplamento estrutural*. Uma vez comunicado o outro sistema pelo código binário e em razão da sua diferenciação funcional, feito está o acoplamento e não se fala mais nele. Um fato jurídico, bem se sabe, é o desdobramento de um fato social. O Direito, como *dever ser*, às vezes, não consegue dar conta do *modo de ser*. É assim e pronto! A Sociologia Sistêmica, porém, apresenta uma característica importante: a observação. É justamente em relação à necessidade de o direito se observar e observar a sociedade, e como o direito deve fazer sua *referência interna* – e aqui entram em jogo os atores, as instituições, a doutrina, a Constituição, as leis e... os *clássicos!* – e se ajustar para se comunicar com a sociedade, que se apresenta a observação de segundo grau proporcionada pela Sociologia Sistêmica, em especial⁷².

⁷¹ Aí estamos diante de um *observador de terceira ordem*, por assim dizer. O juiz, por exemplo, *observa a observação*. O teórico, no entanto, que irá falar do juiz, observa a observação da observação. Não é diferente o que se passa com o promotor de justiça – como exemplificaria o meu amigo, Delegado de Polícia Civil e doutorando em Direito, Emerson Wendt –, que observa o inquérito policial e, portanto, observa a observação da observação. Dependendo do contexto, o juiz poderá ser um *observador de quarta ordem*, ou, ainda, de *terceira*, em relação ao fato em si. Aliás, o fato de haver uma testemunha que observou determinado fato, e um Delegado, que ouviu a testemunha que observou esse determinado fato, já faz possível falar em um fato, em uma primeira observação, em uma segunda observação, além daquilo que é colocado no inquérito, etc. Ou seja, só aí já temos vários observadores. Por isso é interessante colocar-se na figura do observador em relação à circunstância, ao fato observado e aos níveis por que aí se passaram. Afora isso, há também – e não menos importante – a metodologia trabalhada no sentido de *como observar*. A metodologia, portanto, é importante no que diz com o *objeto* da observação. Assim, uma coisa é observar o fato social; outra, observar o contexto das decisões. Eu posso fazer uma observação de terceira ordem das decisões judiciais. Nada impede, porém, seja feita uma análise de observação de segunda ordem, como, por exemplo, do perfil do juiz, da sua origem, etc.: o juiz é de periferia, de classe média ou de classe alta? Essa análise pode ser útil pra verificar o quanto isso pode influenciar na decisão, por exemplo.

⁷² A sociologia sistêmica *talvez* pudesse ser vista como uma espécie de *ponte* entre o Direito e a Sociedade, como sugere meu amigo Cláudio Rogério Sousa Lira, Professor e Doutor em Direito pela Unisinos. Para meu outro amigo, colega de docência e de magistratura, José Francisco Dias das Costa Lyra (com “y”), também Doutor em Direito pela Unisinos, e com quem também venho *changing* ideias a respeito desse problema, a ideia de ponte, no entanto, seria contrária à ideia de *fechamento* dos sistemas, implicando, assim, em uma diluição da autopoiese. O termo *ponte*, portanto, pressuporia um *acesso direto* entre direito e sociedade (ou ambiente), o que não é possível. É que o ambiente pode *irritar* o sistema via *comunicação*, que deverá, então, ser filtrada e selecionada pelo próprio código do Direito. Os clássicos e a teoria sistêmica contemporânea constituem, assim, possibilidades dessa comunicação.

REFERÊNCIAS

ALEXANDER, Jeffrey C. A importância dos clássicos. In: GIDDENS, Anthony; TURNER, Jonathan (Org.). *Teoria social hoje*. 1. reimp. Trad. Gilson César Cardoso de Sousa. São Paulo: Unesp, 1999.

ARNAUD, André-Jean; FARIÑAS DULCE, María José. *Introdução à análise sociológica dos sistemas jurídicos*. Tradução do francês por Eduardo Pellew Wilson. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

ARRUDA JR., Edmundo Lima de. Weber e Marx, antípodas? Fragmentos para pensar o direito. In: ARRUDA JR., Edmundo Lima de (Org.). *Max Weber: direito e modernidade*. Florianópolis: Letras Contemporâneas, 1996.

ATIENZA, Manuel. *El derecho como argumentación*. Barcelona: Ariel, 2010.

BOTTOMORE, T. B. *Introdução à sociologia*. 6. ed. Trad. Waltensir Dutra e Patrick Burglin. Revisão técnica de Otávio Guilherme Velho e Edson de Oliveira Nunes. Rio de Janeiro: Zahar, 1975.

COHN, Gabriel. Introdução. In: COHN, Gabriel (Org.). *Weber*. 7. ed. 5. imp. São Paulo: Ática, 2003.

DUGUIT, Léon. *Fundamentos do direito*. 3. ed. Trad. Márcio Pugliesi. São Paulo: Martin Claret, 2009 (Coleção a obra-prima de cada autor).

EHRlich, Eugen. *Fundamentos da sociologia do direito*. Trad. René Ernani Gertz. Rev. Vamireh Chacon. Brasília: Universidade de Brasília, 1986.

FACCHINI NETO, Eugênio; WEDY, Ana Paula Martini Tremarin. Sociological jurisprudence e realismo jurídico – A filosofia jurídica norte-americana na primeira metade do século XX. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, v. 43, n. 140, p. 75-123, jun. 2016.

FARIA, José Eduardo; CAMPILONGO, Celso Fernandes. *A sociologia jurídica no Brasil*. Porto Alegre: Fabris, 1991.

GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. 3. ed. Trad. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Vozes, 1999.

GRONDIN, Jean. *Introdução à hermenêutica filosófica*. Trad. Benno Dischinger. São Leopoldo: Unisinos, 1999.

GUIBOURG, Ricardo A. *Saber derecho*. 1. ed. Buenos Aires: AbeledoPerrot, 2013.

LARENZ, Karl. *Metodología de la ciencia del derecho*. Barcelona: Ariel, 1980.

LUHMANN, Niklas. *Introdução à teoria dos sistemas*. 3. ed. Trad. Ana Cristina Arantes Nasser. Petrópolis/RJ: Vozes, 2011.

- _____. *Sociologia do direito I*. Trad. Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983.
- MATTOS, Patrícia Castro. *As visões de Weber e Habermas sobre direito e política*. Porto Alegre: Fabris, 2002.
- MOTTA, Francisco José Borges. *Levando o direito a sério: uma crítica hermenêutica ao protagonismo judicial*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.
- NOGUERA, José A. El mito de la sociología como “ciencia multiparadigmática”. *Isegoría, Revista de Filosofía Moral y Política*, n. 42, 31-53, enero-junio 2010. ISSN: 1130-2097.
- OLIVEIRA, Luciano. *Manual de sociologia jurídica*. Petrópolis: Vozes, 2015.
- OSUNA FERNÁNDEZ-LARGO, Antonio. *Hermenéutica jurídica: en torno a la hermenéutica jurídica de Hans-Georg Gadamer*. Valladolid: Secretariado de Publicaciones, Universidad, D. L., 1992.
- RICOEUR, Paul. *O justo 2: justiça e verdade e outros estudos*. Trad. Ivone C. Benedetti. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008.
- ROCHA, Leonel Severo. Três matrizes da teoria jurídica. *Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito*, São Leopoldo: Unisinos, 1999.
- _____; SCHWARTZ, Germano; CLAM, Jean. *Introdução à teoria do sistema autopoiético do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.
- ROJO, Raúl Enrique; AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. Sociedade, direito, justiça. Relações conflituosas, relações harmoniosas? *Sociologias*, Porto Alegre, ano 7, n. 13, p. 16-34, jan./jun. 2005.
- SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. *Hermenêutica filosófica e aplicação do direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.
- SALLUM JR., Brasília. Apresentação da coleção. In: LUHMANN, Niklas. *Introdução à teoria dos sistemas*. 3. ed. Trad. Ana Cristina Arantes Nasser. Petrópolis/RJ: Vozes, 2011.
- SANTIAGO NINO, Carlos. *Introducción al análisis del derecho*. 12. ed. Barcelona: Ariel, 2003.
- SORIANO, Ramón. *Sociología del derecho*. 3. imp. Barcelona: Ariel, 2011.
- STRECK, Lenio Luiz. Quinze anos de Constituição - Análise crítica da jurisdição constitucional e das possibilidades hermenêuticas de concretização dos direitos fundamentais-sociais. *Revista Ajuris*, Porto Alegre: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul, n. 92, ano XXX, dez. 2003.
- _____. *Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

TORRES NAFARRATE, Javier. Introdução. In: LUHMANN, Niklas. *Introdução à teoria dos sistemas*. 3. ed. Trad. Ana Cristina Arantes Nasser. Petrópolis/RJ: Vozes, 2011.

WEBER, Max. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Rev. técnica Gabriel Cohn. Brasília/DF: Universidade de Brasília, 1999.

Submissão em: 14.10.2019

Avaliado em: 11.06.2020 (Avaliador A)

Avaliado em: 25.08.2020 (Avaliador C)

Aceito em: 28.10.2020