



XVIII ENANPUR
NATAL 2019
27 a 31 maio

A NECESSIDADE DE EFICÁCIA E ADEQUAÇÃO DAS NORMAS LEGAIS EM RELAÇÃO AOS AGRICULTORES FAMILIARES

Autores:

ODACIRA NUNES - FURB - odacira@terra.com.br

Marilda Checcucci Gonçalves da Silva - FURB - marildacheccucci@hotmail.com

Resumo:

Este artigo tem por objetivo verificar a adequação e eficácia da lei em relação aos agricultores familiares, analisando o caso do queijo Kochkäse no Vale do Itajaí, SC, por intermédio de análise bibliográfica e documental. O queijo Kochkäse, artesanalmente produzido por agricultores familiares do Vale do Itajaí, SC, com leite cru, de acordo com o método tradicional transmitido pelos ancestrais germânicos, não pode ser comercializado ante a proibição legal. A lei não respeita a condição sociocultural do agricultor familiar e não contempla o modo de saber fazer. Falta à norma jurídica a eficácia e adequação à realidade do agricultor familiar. A antropologia do direito vem em auxílio, objetivando acabar com a lacuna existente, tentando adaptar a lei à verdadeira situação sociocultural do agricultor familiar.

A NECESSIDADE DE EFICÁCIA E ADEQUAÇÃO DAS NORMAS LEGAIS EM RELAÇÃO AOS AGRICULTORES FAMILIARES - O CASO DO KOCHKÄSE, NO VALE DO ITAJAÍ (SC).

1. INTRODUÇÃO:

O objetivo deste artigo é analisar a adequação e eficácia da lei que rege a produção e comercialização do queijo *Kochkäse*, face à consideração dos aspectos socioculturais presentes no contexto de sua produção por parte dos agricultores familiares, do Vale do Itajaí, Santa Catarina, por intermédio de análise bibliográfica e documental.

Considera-se agricultor familiar e empreendedor familiar rural, conforme disposto no artigo 3º, da Lei 11.326 de 24 de julho de 2006, aquele que pratica atividades no meio rural, atendendo, simultaneamente, aos seguintes requisitos: I - não detenha, a qualquer título, área maior do que 4 (quatro) módulos fiscais; II - utilize predominantemente mão-de-obra da própria familiar nas atividades econômicas do seu estabelecimento ou empreendimento; III - tenha renda familiar predominantemente originada de atividades econômicas vinculadas ao próprio estabelecimento ou empreendimento; IV - dirija seu estabelecimento ou empreendimento com sua família (BRASIL, Lei Federal 11.326 de 24 de julho de 2006).

Segundo dados do Censo Agropecuário de 2006, fornecidos pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário, 84,4% do total dos estabelecimentos agropecuários brasileiros pertencem a grupos familiares. São aproximadamente 4,4 milhões de estabelecimentos, sendo que a metade deles está na Região Nordeste. De acordo com o estudo, a agricultura familiar constitui a base econômica de 90% dos municípios brasileiros com até 20 mil habitantes; responde por 35% do produto interno bruto nacional; e absorve 40% da população economicamente ativa do país. Ainda segundo o Censo, a agricultura familiar produz 87% da mandioca, 70% do feijão, 46% do milho, 38% do café, 34% do arroz e 21% do trigo do Brasil. Na pecuária, é responsável por 60% da produção de leite, além de 59% do rebanho suíno, 50% das aves e 30% dos bovinos do país (SECRETARIA ESPECIAL DE AGRICULTURA FAMILIAR E DO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO, 2016).

No sul do país, estabelecimentos familiares ocupam 90,5% dos estabelecimentos totais, 43,8% da área e respondem por 57% do valor bruto da produção. Além da característica econômica, a agricultura familiar apresenta ainda uma grande capacidade de distribuição de renda, quer seja pela remuneração da própria atividade quer seja pela capacidade de geração de trabalho, em que contribui com 76,9% do pessoal ocupado nas atividades agropecuárias do país (ABDALA, SANTOS, 2007).

A localização e a implantação de novas atividades econômicas numa região podem elevar os seus níveis de produção, de renda e de emprego (HADDAD, 1989). A concepção de desenvolvimento regional passa obrigatoriamente por aspectos de geração e distribuição de riquezas, valorização do capital humano e socialização da produção. A atividade econômica constitui um fator social promotor de desenvolvimento, uma vez que confere ao trabalhador a autoestima, a capacidade de consumo e possibilidade de satisfação de necessidades complementares, principalmente a educação. Assim a Pequena Produção Rural e a Agricultura Familiar estão diretamente associadas ao desenvolvimento regional (NAVARRO, 2001).

O modelo catarinense de desenvolvimento é historicamente reconhecido pela peculiar distribuição espacial da população, com baixo índice de concentração fundiária e pela diversidade de atividades econômicas, com bom potencial na geração de trabalho e renda. No entanto, nas últimas décadas vem sofrendo um processo de concentração fundiária e degradação ambiental, provocando empobrecimento de setores rurais, principalmente da agricultura familiar. Diante dessa realidade devem ser valorizadas as potencialidades e especificidades do território (MDA, 2005). No território rural do Alto Vale do Itajaí o percentual é superior, chegando a 90,3% e ocupando 64,04% das áreas utilizadas para a agricultura (IBGE, 2010; SCHIOCHET, STOCK, PIONTKIEWICZ, 2017). A relevância da agricultura familiar, entretanto, vai além da economia e da geração de renda, ela tem um papel importante na preservação da biodiversidade e sociodiversidade local.

Há, sobretudo, a questão cultural, em que o agricultor tem um forte vínculo e uma relação de afetividade com a terra, em razão da tradição familiar. A agricultura familiar em uma perspectiva de produção para o mercado não significa em si uma modernização no plano dos valores, ou seja, o agricultor pode produzir para o mercado com o intuito de se manter no campo observando a terra como um patrimônio da família, sendo assim, esse agricultor está ligado a terra na medida em que ela expressa o valor família (WOORTMANN, 1990).

A grande questão é que o agricultor familiar enfrenta várias dificuldades para registrar seus produtos e legalizar suas atividades. Há pouca informação quanto às exigências das normas sanitárias e quase nenhum capital para adequar seus estabelecimentos às exigências legais. A legislação referente à produção e comercialização de alimentos pelo agricultor familiar, no Brasil, é ampla. Observa-se, todavia, séria dificuldade da adequação da lei à realidade social dos receptores destas normas jurídicas, impedindo sua eficácia - situação claramente visualizada no caso do *Kochkäse*.

No Vale do Itajaí, e em outras localidades de Santa Catarina (em pelo menos 16 Municípios), há cerca de 160 anos, centenas de famílias e pequenos produtores rurais produzem o *Kochkäse*, queijo típico tradicional de origem germânica, cuja receita e modo de fazer foram trazidos pelos primeiros colonizadores da região (SILVA, 2014). Essas famílias o utilizam como fonte de renda e subsistência, contribuindo para a permanência dessas pessoas no meio rural. Ademais, com o assalariamento de membros dessas famílias na indústria que se instalou na região, houve um total declínio da bacia leiteira devido ao fato do produtor não dispor mais de tempo para cuidar do gado leiteiro, sendo a produção do *Kochkäse* e sua comercialização a garantia da sua continuidade (SILVA, 2014) permite que um número maior

de agricultores se mantenham no campo, impedindo a migração desses agricultores para as cidades e garantindo a segurança alimentar. Esta saída vem promovendo o inchamento irregular das cidades, com elevado nível de desemprego.

Ocorre que, por ser produzido a partir de leite cru e comercializado tão logo esteja pronto, o *Kochkäse* está à margem da legislação, muito embora tenha sido reconhecido na cidade de Blumenau como patrimônio cultural imaterial do Município (Lei Municipal de n. 8192/2015). A lei proíbe sua comercialização, o que motivou estudos junto aos produtores locais para resolver a problemática, além de estabelecer sua característica singular, e seu modo de fazer único (SILVA, 2014), diferenciando-o dos demais queijos artesanais. Além da grande importância econômica, a produção do *Kochkäse* de forma artesanal tem um forte apelo histórico e cultural que se reflete diretamente no turismo da região.

A possibilidade de legalização da comercialização na região do Vale do Itajaí, a um passo da certificação geográfica do referido queijo, representa, sem dúvida, significativo incremento ao turismo. A pasteurização do leite, a fim de atender exigências que se distanciam da realidade do agricultor familiar, é a decretação da impossibilidade de trabalho do homem do campo.

A preservação do saber-fazer contribui largamente para o desenvolvimento sustentável do Vale do Itajaí, porquanto valoriza a matéria prima (o leite) e agrega valor à produção, preservando os recursos naturais, já que há, até mesmo, economia energética. Nos últimos anos, no Brasil, há um esforço concentrado, desde o Governo Federal, os Governos Estaduais e Municipais, além de órgãos de assistência técnica, universidades e ONGs, para a valorização dos produtos artesanais, sendo o queijo um dos que mais tem recebido atenção. Considerando que a produção e comercialização do queijo artesanal *Kochkäse*, produto típico do Vale do Itajaí, respeitando o seu modo originário de fazer, é de extrema importância para a Região do Vale do Itajaí (SC), visando o desenvolvimento regional em todos os seus aspectos (culturais, econômicos, turísticos e ambientais), a lei deve atender o anseio da população. Neste sentido, o estudo sociocultural é fundamental para a adequação e eficácia da legislação aplicada ao agricultor familiar. Sob este aspecto está sendo de grande valia a discussão trazida pela Antropologia Jurídica.

2. O DIREITO DOS AGRICULTORES É UM FENÔMENO INERENTE A ELES:

Direito é um fenômeno de origem natural que está diretamente associado ao relacionamento de seres vivos com interesses conflitantes. Estamos acostumados a pensar no direito em termos de codificação, como se ele devesse necessariamente estar encerrado num código. Isto é uma atitude mental particularmente enraizada no homem (BOBBIO, 1995). Ocorre que há cerca de 12 mil anos, a espécie humana inicia um ciclo evolutivo

contínuo rumo à construção das primeiras civilizações, tornando a vida mais sedentária, em que aos poucos os homens vão deixando de colher alimentos para produzi-los. O desenvolvimento da agricultura e a domesticação dos animais fixam os homens no território, gerando um crescimento demográfico dos grupos, aumentando a complexidade da vida. Há quase 7 mil anos surgem os primeiros vestígios da escrita. O sedentarismo e o crescimento demográfico somados funcionaram como catalisadores de conflitos, ocorrendo a primeira explosão de conflituosidade social de nossa espécie (AGUIAR; MACIEL, 2007).

Em seguida, esses grupos criam aldeias que viram cidades, logo surgindo também os primeiros Estados, com a finalidade primordial de manter o controle social. Os governantes de algumas cidades expandem seus domínios, conquistando outras e formando grandes impérios. O direito adquire papel fundamental, estabelecendo regras que reconhecem a propriedade privada, consagrando as diferenças sociais, regulando os contratos e permitindo a sucessão de bens. Nos impérios, as regras jurídicas delimitam os direitos dos conquistados e, principalmente, seus deveres, como o pagamento de tributos (PEDROSA, 2006).

Entre gregos e romanos, assim como entre os hindus, desde o princípio, a lei surgiu naturalmente como parte da religião (COULANGES, 2002). O Direito, em sua gênese, possuía aspectos que o assinalavam como algo estagnado, sendo que aos “operadores do direito” era vedada a utilização de meios e instrumentos que possibilitassem uma inovação no ordenamento, com a finalidade de ajustá-lo à realidade. Entretanto, ao longo da história, diante das necessidades sociais que se apresentaram, o Direito, composto pelo conjunto de leis, evoluiu a fim de atender as modificações sociais.

Durante este processo evolutivo, uma das características que mais se destaca é a mutabilidade resultante da relação de interdependência mantida com a sociedade, refletida pelo brocardo jurídico “*ubi societas, ibi jus*” (onde está a sociedade, está o Direito). A sociedade, portanto, passa a ser elemento determinante da legislação, em substituição à religião, estabelecendo quais características devem estar implícitas na redação das normas, acrescentando uma valoração de sentimentos ao texto das leis. Isso é fundamental, para que o binômio Direito-sociedade possa manter a harmonia indispensável para a paz social e, por conseguinte, tutelar bens indisponíveis de crucial importância (COULANGES, 2002).

O direito, surgido na pré-história, adquire novos contornos neste início da história. Da necessidade de codificar o direito nasce a lei. A Lei (do verbo latino *ligare*, que significa “aquilo que liga”, ou *legere*, que significa “aquilo que se lê”) é o conjunto de normas – e escritas, baseadas na experiência das relações humanas, que servem para ligar os fatos ou os acontecimentos ao direito, em ordem à paz social (de modo a garantir ou mostrar os direitos das partes, e, assim, atingir a igualdade e a liberdade entre os cidadãos).

A lei, em sentido jurídico, é um texto oficial, que abarca um conjunto de normas, ditadas pelo poder constituído (Poder Legislativo), que integra a organização do Estado, e sua elaboração é disciplinada por norma constitucional, derivada do poder originário (todo poder emana do povo) e o Estado garante sua execução compulsória (coativa). Grande é a importância da lei no Estado de Direito (DINIZ, 1999). Mas, antes de tudo, a lei “é um resultado da realidade social. Ela emana da sociedade, por seus instrumentos e instituições destinados

a formular o Direito, refletindo o que a sociedade tem como objetivos, bem como suas crenças e valorações, o complexo de seus conceitos éticos e finalísticos” (MIRANDA ROSA apud HERKENHOFF).

O direito de manter vivo e preservar o modo de saber-fazer tradicional e originariamente trazido pelos ancestrais germânicos do agricultor familiar do Vale do Itajaí é inerente ao mesmo. A codificação deste direito, transformando-o em lei que harmonize e contemple os anseios do agricultor familiar preservando sua condição sociocultural é o desafio a ser vencido, com o estudo da antropologia do direito e com um processo legislativo em consonância com as necessidades do grupo destinatário da lei.

3. DA IMPORTÂNCIA DO PROCESSO LEGISLATIVO PARA A CRIAÇÃO DE NORMAS ADEQUADAS E EFICAZES:

Processo Legislativo “é o conjunto de atos realizados pelos órgãos legislativos visando à formação das leis constitucionais, complementares, resoluções e decretos legislativos” (SILVA, 2010). A expressão processo legislativo “compreende o conjunto de atos (iniciativa, emenda, votação, sanção e veto, promulgação e publicação) realizados pelos órgãos competentes na produção das leis e outras espécies normativas indicadas diretamente pela Constituição” (PAULO, 2007, p. 277). Esse conjunto de atos são as fases do processo legislativo.

Segundo o jurista Alexandre de Moraes, a expressão “processo legislativo” tem dois significados: um jurídico e outro sociológico. Juridicamente, trata-se do conjunto coordenado de disposições que regem o procedimento a ser seguido pelo órgão competente na produção das leis e atos normativos que derivam imediatamente da Constituição. Sob o ponto de vista sociológico, define-o como o conjunto de fatores reais que impulsionam e direcionam os legisladores a exercerem sua tarefa. Portanto, o processo legislativo não se limita a seguir o procedimento de elaboração da norma, mas também de identificar a necessidade de sua elaboração e, diríamos mais, mensurar o seu impacto na realidade fática. Estes últimos aspectos são ainda muito pouco estudados no Brasil, apesar de sua grande relevância (MORAES, 2016).

Assim, não basta apenas a legalidade do procedimento de elaboração das normas e o controle de constitucionalidade. É preciso ir além disto: é necessário verificar se o ato legislativo era adequado e, em sendo, em que medida atendeu o escopo buscado, onde falhou e o porquê da falha. De nada adianta a edição de inúmeras leis se estas não têm condições fáticas de serem operacionalizadas ou não despertam o cumprimento espontâneo por parte do cidadão. Em suma, o ordenamento jurídico não se contenta mais com a simples edição de normas, mas a edição de normas com qualidade. Entenda-se a qualidade como a lei que é adequada ao escopo buscado pelo legislador, de modo que é capaz de atender uma

necessidade social e que tenha condições de ser empiricamente aplicada de forma eficaz (URBANO, 2014).

“Antes de redigir a lei, é preciso pensá-la” (DELLEY, 2004). Segundo DELLEY (2004), para que se legisle com qualidade, satisfazendo a necessidade social identificada de forma eficiente, o procedimento legislativo deve ser dividido em etapas: a) definição do problema; b) determinação dos objetivos; c) estabelecimento de cenários alternativos; d) escolha das soluções; e) avaliação prospectiva; f) execução; e g) avaliação retrospectiva. Todas essas etapas interagem entre si e devem ser pensadas conjuntamente e não de maneira isolada e indiferente às demais. A identificação do problema é o fato social que leva o Congresso a legislar. A partir de demandas e reivindicações de grupos sociais que são veiculadas pela sociedade civil organizada, indivíduos com notoriedade, partidos políticos ou a mídia, formula-se um problema que chega ao legislador. Acontece que, essa etapa não é tão simples como parece, uma vez que se deve considerar que os diversos grupos de interesses possuem representações mais ou menos díspares entre si. “A participação popular se insere como questão típica do pensamento problemático” (SOARES, 2003).

A participação popular também é imperiosa para a aceitação e cumprimento da lei, uma vez que propicia um maior fluxo de informações para o legislador, criando espaço de discussão privilegiado (SOARES, 2003).

Algumas reivindicações de grupos sociais podem chegar ou não, com mais ou menos intensidade, ao Legislador, e outras tantas demandas, principalmente aquelas relacionadas com fatos científicos e da natureza, podem levar muito tempo para serem identificadas. O autor Peter Noll, em 1973, mencionado por Jean-Daniel Delley, na obra *Gesetzgebungslehre*, propôs a criação de um órgão interno aos Parlamentos, que teria por tarefa detectar e avaliar as necessidades sociais, mesmo que ainda não formuladas por um grupo de interesses (tais como aquelas relacionadas com fenômenos da natureza), que demandariam atuação do Poder Legislativo, com intervenção regulatória. Órgãos dessa espécie existem nos Estados Unidos e na União Europeia (DELLEY, 2004). O Direito possui uma dimensão cultural e exatamente por essa razão deve-se instituir meios para “conhecer as necessidades da sociedade sobre a qual atua” (SOARES, 2003, p.56).

O distanciamento entre o aparato estatal responsável por legislar e a população exclui o acesso daquele a um “rico potencial repertório de normas”. Órgãos dessa natureza têm, portanto, por escopo explorar esse rico repertório de possíveis normas que precisam ser editadas para atender a determinadas demandas sociais. Às vezes o legislador é levado a atuar sem antes previamente identificar o problema que exija a sua ação, mas atua mais por uma questão de entender que a legislação está obsoleta. Atuar, nessa situação, sem amparo de uma avaliação da eficácia da lei e sem saber das reais necessidades sociais, pode acarretar problemas, o que será objeto de estudo das leis em particular. (DELLEY, 2004). O que efetivamente tem que ocorrer é a distinção entre a descrição (ser) e a avaliação (dever-ser), ou seja, um confronto entre a situação atual e a situação ideal que se almeja, baseado nos valores perseguidos pela sociedade (KELSEN, 1979).

O Decreto Federal 9.191 de 1º de dezembro de 2017, estabelece as normas e as diretrizes para a elaboração, redação, alteração, consolidação e encaminhamento de propostas de atos normativos ao Presidente da República pelos Ministros de Estado. Em seu anexo, a referida Lei traz “questões que devem ser analisadas na elaboração de atos normativos no âmbito do Poder Executivo”, tais como: porque e quando a lei é necessária, como torná-la efetiva, o que a lei pode assegurar de fato, até onde o legislador pode ir e como elaborar a lei. Tratam-se de perguntas bastante complexas que transcendem a seara jurídica e integram outros campos do saber. O modelo de questionário foi inspirado pelo jurista alemão Klaus Meßerschmidt (MESSERSCHMIDT, 2008). Seria muito importante que o Poder Legislativo Federal Brasileiro, efetivamente observasse o referido “anexo” à lei mencionada, com suas respectivas adaptações, tendo em vista que atualmente não existe protocolo ou normatização a seguir na identificação de problemas que gerarão impulsos legislativos.

Dentro da etapa de identificação do problema que originará a lei é necessário também verificar suas causas e se elas podem ser resolvidas por outros meios, que não dependem de uma intervenção normativa do Parlamento. Em suma, a identificação do problema consiste: (i) no impulso que chama o interesse do legislador e que deve ser relativizado ao longo de sua análise, para verificar que não existe problema ou ainda deixar-se aberta a opção de não se intervir, buscando-se soluções alternativas; (ii) o legislador é autônomo para formular seu entendimento a respeito do problema, devendo levar em conta as pressões e reivindicações de grupos como parte de um contexto maior; (iii) a análise do problema não se limita à matéria posta a seu alcance, deve-se verificar se é necessária uma intervenção maior, para abranger o contexto daquela questão, inclusive, verificando se já existem leis ou outros atos normativos a respeito do assunto e como estes estão sendo aplicados ((DELLEY, 2004).

Gilmar Ferreira Mendes afirma que, “embora a atividade legislativa seja relevante e, praticamente, não encontre limites para a edição de normas, ela é norteada pelo princípio da necessidade e, portanto, possui caráter subsidiário. A promulgação de leis supérfluas ou iterativas, no seu entender, seria verdadeiro abuso do poder de legislar” (MENDES, 2007).

Identificado o problema é preciso traçar uma estratégia de ação para atender aos objetivos daí decorrentes. Por se tratar o processo legislativo de instrumento para atingir fins, é muito importante definir quais os objetivos que se quer alcançar com o ato normativo, pois “o Direito não existe em si mesmo mas em função da perseguição de certas finalidades” (DELLEY, 2004). Para que isso ocorra, o legislador deve ter muito claro qual a situação desejável. Não é tarefa fácil traçar o cenário ideal, pois muitos interesses em conflito estão envolvidos em cada situação. O que pode parecer a melhor hipótese para um grupo pode não o sê-la para outro. Os fins para os quais a lei deverá ser editada transcendem a ótica particularista para partir para uma visão de Estado e de interesse público. Cabe ao legislador ponderar tais situações na elaboração do ato normativo, verificando quando a medida é necessária, formulando um verdadeiro sistema de objetos e fins e a relação de interdependência entre eles (DELLEY, 2004).

O legislador, em relação à sociedade, deve observar o princípio da celeridade, pois os acontecimentos da vida social são mais rápidos que o acompanhamento que é feito deles pelo Poder Público. Em virtude disso, seria desejável que o Poder Legislativo dispusesse de instrumentos mais céleres para acompanhar as mudanças, tais quais a adoção de legislações experimentais, dados e métodos estatísticos ou métodos de simulação da lei antes de implantá-la (DELLEY, 2004). Depois de editada a norma, é preciso que o Poder Legislativo acompanhe sua execução, sua implementação e avalie de forma crítica, com o tempo, se os objetivos colimados estão sendo cumpridos e a lei aproxima-se de sua finalidade, o que não tem ocorrido no Brasil (DELLEY, 2004).

A avaliação retrospectiva da lei envolve também a aceitação da lei por aqueles que constituem seus alvos. É função do Parlamento verificar se as pessoas às quais dirigem as disposições legais estão, de qual maneira, agindo em conformidade com suas prescrições. Se não o estiverem, é preciso verificar quais medidas estão sendo adotadas para alterar essa situação (campanhas educativas, medidas coercitivas, etc.) e o porquê do problema. Ulrich Karpen aponta que para a boa implementação da lei é necessário que as pessoas a conheçam, a compreendam e ainda que lhe sejam “leais”. Esta última circunstância diz respeito à vontade de as pessoas seguirem as regras impostas (KARPEN, 1999).

É imperioso que o legislador faça controle do impacto efetivo da lei na sociedade, para verificar se ela atende aos objetivos propostos com vistas a atingir o fim para o qual foi criada. Entretanto, para contemplar as necessidades sociais, a lei deve ter eficácia e adequação. A eficácia se refere ao cumprimento efetivo do Direito por parte de uma sociedade, ao reconhecimento (Anerkennung) do Direito pela comunidade, no plano social, ou, mais particularizadamente aos efeitos sociais que uma regra suscita através de seu cumprimento (REALE, 2002). Já a adequação é capacidade da norma em atingir a finalidade social estabelecida pelo legislador (adequação interna) ou quando os objetivos do legislador e os resultados obtidos através da aplicação da norma são avaliados segundo critérios de “justiça” (adequação externa). Se a efetividade requer a adequação e a adequação deve trazer efetividade, o certo é que os dois conceitos podem ser decompostos para melhor explicitar a necessidade de adequação da técnica às diferenças de direito substancial (MARINONI, 2003).

Atualmente, tem se percebido que criar normas que não tenham efetividade, só se destina ao aumento de legislação inócua que enfraquece o poder legislativo. Sobre o tema, menciona, Luís Roberto Barroso:

Para realizar seus propósitos, o movimento pela efetividade promoveu, com sucesso, três mudanças de paradigma na teoria e na prática do direito constitucional no país. No plano jurídico, atribuiu normatividade plena à Constituição, que passou a ter aplicabilidade direta e imediata, tornando-se fonte de direitos e obrigações. Do ponto de vista científico ou dogmático, reconheceu ao direito constitucional um objeto próprio e autônomo, estremando-o do discurso puramente político ou sociológico. E, por fim, sob o aspecto institucional, contribuiu para a ascensão do Poder Judiciário no Brasil, dando-lhe um papel mais destacado na concretização dos valores e

dos direitos constitucionais. O discurso normativo, científico e judicialista foi fruto de uma necessidade histórica. O positivismo constitucional, que deu impulso ao movimento, não importava em reduzir o direito à norma, mas sim em elevá-lo a esta condição, pois até então ele havia sido menos do que norma. A efetividade foi o rito de passagem do velho para o novo direito constitucional, fazendo com que a Constituição deixasse de ser uma miragem, com as honras de uma falsa supremacia, que não se traduzia em proveito para a cidadania (BARROSO, 2006).

A eficácia e a adequação da lei dependem especialmente de um estudo da condição sociocultural dos destinatários da lei.

4. A NECESSIDADE DA APLICAÇÃO DA ANTROPOLOGIA JURÍDICA E O ESTUDO DA QUESTÃO SOCIOCULTURAL DA LEI PARA A CRIAÇÃO DE NORMAS ADEQUADAS E EFICAZES.

“Ubi homo ibi societas; ubi societas, ibi jus” (ULPIANO, *Corpus Iuris Civilis*). Onde existe o homem, há sociedade; onde existe sociedade, há Direito. A fim de materializar o direito nasce a lei. A lei é a instrumentalização do Direito. Para sua criação, a lei passa pelo processo legislativo. Porém, o processo legislativo considera as questões socioculturais do receptor da lei? A Antropologia do Direito busca identificar, classificar e analisar as formas como se organiza o "campo" jurídico. A Antropologia do Direito se ocupa das regras executáveis, ou seja, o aspecto legal ou normativo das sociedades, abrangendo também a questão da justiça, como elementos que interagem na organização social e cultural, formulando e discutindo os fatores culturais e sociais que os operadores do direito desenvolvem durante os processos legais (ALVES, 2012). A antropologia do direito avançou com a pesquisa de campo proposta pelos cientistas que puseram de lado discussões teóricas sem base na observação e sistematização de dados empíricos (DAVIS, 1973)

O jurista alemão Rudolf von Ihering (1818-1892), doutor pela Universidade de Berlin, convidado para lecionar em Leipzig e em Heidelberg, proferiu conferência em Viena, na Áustria, em 1872, sob o título de *A Luta pela Direito- Der Kampf um's Recht*, em que defendia a busca pela *“mens legis”*, ou seja, procurar o pensamento da lei na alma do seu autor (SOSA WAGNER, 2005). A antropologia do direito contribui para a compreensão da *mens legis*. Entretanto, nem sempre a *“alma da lei”* está em consonância com a cultura e com as necessidades dos destinatários das leis.

Dentro do processo legislativo brasileiro, ao se propor uma lei, através de um projeto, este é submetido às Comissões Parlamentares, permanentes ou temporárias, que estudam os dados, antecedentes, circunstâncias e conveniência do projeto, que irá orientar o Plenário na

apreciação da matéria. Basicamente, as comissões parlamentares têm funções legislativas e fiscalizadoras, no sentido de verificar se a propositura da lei não é inconstitucional. Entretanto, mesmo havendo discussões sobre os temas objeto das leis nas casas legislativas, não se verifica um estudo sociocultural do ambiente que recepcionará a lei. Este fato faz com que a lei em vigor não seja adequada e muito menos eficaz em diversas situações sociais.

A sociedade brasileira é complexa, verificando-se uma nítida separação entre o Estado, que impõe normas sofisticadas e divorciadas do cotidiano dos cidadãos, e a sociedade que as recebe com a obrigação de cumpri-las.

Enquanto o jurista privilegia o exame de princípios gerais para avaliar aqueles que melhor iluminam a causa em questão, de modo a viabilizar uma solução imparcial, ou seja, não arbitrária, o antropólogo procura esmiuçar os sentidos das práticas e dos saberes locais, indagando se a singularidade da situação etnográfica pesquisada tem algo a nos dizer sobre o universal, em favor de uma interpretação não etnocêntrica e, portanto, também não arbitrária.

(...)

Nessa direção, os trabalhos antropológicos podem se tornar fonte de inspiração e apoio para os operadores em diferentes frentes, entre os quais os direitos do consumidor e de outras “ minorias” dependentes de noções de cidadania e de arquitetura político-institucional republicana mais condizentes com as transformações do mundo globalizado, em que o respeito à diferença se consolidou (OLIVEIRA, GROSSI, RIBEIRO, 2012).

A antropóloga Margarida Maria Moura (1988), ao tratar sobre os camponeses, menciona como exemplo o sentido da herança, e o quanto difere da concepção legalista do direito civil. A herança da terra para o camponês visa garantir a continuação da agricultura familiar:

O entrelaçamento tenso de dois códigos, o civil e o local, não é o resultado de um passado que insiste em coexistir com um presente e, sim, a evidência de que heranças camponesas podem forçar uma lógica própria, ao mesmo tempo que códigos nacionais tentam impor, mais ou menos violentamente, suas próprias regras do jogo pela História afora. É neste sentido que se pode afirmar que o campesinato não é a sobrevivência de um passado; ele não deve ser visto como produto de uma evolução mal conduzida e mal acabada (MOURA, 1988).

Sobre o distanciamento da lei em relação à cultura dos camponeses, segue a ilustre autora:

O caráter de obrigação e de lei está ligado à natureza prescritiva que certas exigências assumem pela força do código civil, de regulamentações de entidades federais, estaduais e municipais. Mas o caráter negativo da frase também reflete a ideologia que emana do mercado livre de compra e venda de terra, o qual predomina na sociedade brasileira desde a regulamentação da lei de terras de 1850, consequência e condição da lógica capitalista.

As leis parecem sempre colocar os camponeses entre dois fogos, ou, em situações mais críticas de opressão, no fogo. A força da lei está no cerne de constantes conflitos entre o campesinato e as classes ou o sistema que o subordina de alguma forma, seja convivência conflitiva de antigos códigos costumeiros que regulam a existência camponesa na família, no trabalho e na terra e que ficam em aberta contradição com os códigos nacionais, seja pela constante procura de novas saídas para pressões sofridas pela vigência de leis do Estado ou de concepções divergentes do que seja o direito e a justiça. Nas regras de herança ficou patente este descompasso permanente, mas há outros planos de sua vida social em que esta se exprime com muita clareza (MOURA, 2018).

No Vale do Itajaí, região de Colonização Alemã, é possível vislumbrar o distanciamento da lei em relação à situação sociocultural dos agricultores com muita clareza. A professora Giralda Seyferth discorre sobre o tema:

Na maior parte dos casos, a propriedade dos pais ficava com um dos filhos (geralmente o mais moço) que tinha a obrigação de cuidar dos pais quando estes atingissem idade mais avançada. Essa alternativa – chamada *Minorat* – manteve a estrutura familiar do camponês alemão. Também essa alternativa de herança fazia com que toda a poupança dos pais revertesse em compra de novas terras, a fim de garantir uma propriedade para os demais filhos. Uma variação desse sistema é a compra da propriedade paterna por um dos filhos, que paga aos irmãos o valor da parcela correspondente a cada um. Esse arranjo foi em decorrência da legislação brasileira que determinava a partilha, no espólio, entre todos os filhos de um casal (SEYFERTH, 1974, p.81)

De acordo com Frédéric Bastiat, escritor austríaco, “a missão da lei não é oprimir pessoas ou despojá-las de suas propriedades, ainda que seja para fins filantrópicos. Seu objetivo é proteger as pessoas e a propriedade” (BASTIAT, 1987). A proteção à pessoa, ao cidadão, prevê o respeito que se deve ter por sua cultura e forma de interagir em sociedade. A vida cultural neste caso deve ser entendida como o conjunto de práticas e atitudes que têm uma incidência sobre a capacidade do homem de se exprimir, de se situar no mundo, de criar seu entorno e de se comunicar. Na dimensão antropológica, a cultura se produz através da interação social dos indivíduos, que elaboram seus modos de pensar e sentir, constroem seus

valores, manejam suas identidades e diferenças e estabelecem suas rotinas (DE CERTEAU, 1994).

Todo esse cenário acima descrito influi de forma direta na aplicação da norma jurídica. O desenvolvimento da economia no Vale do Itajaí (SC), por exemplo, obedeceu a dinâmica interna própria (HERING, 1987), porém a lei não deu atenção à característica peculiar dos queijeiros artesanais, agricultores familiares da região.

A pesquisa da condição antropológica e o estudo sociocultural dessa situação é fundamental para a adequação e eficácia da legislação aplicada ao agricultor familiar.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS:

É preciso ter a amplitude e compreensão dos problemas enfrentados pelos Agricultores Familiares, tarefa desempenhada pela antropologia, quanto à produção e comercialização de produtos artesanais, em especial aquele vivenciado em relação ao *Kochkäse*, no Vale do Itajaí, para identificar no processo legislativo, a lacuna a ser suprida, na tentativa de harmonização da legislação aplicada ao tema, a fim de que se torne eficaz e adequada às necessidades dos agricultores familiares, preservando, sobretudo, o modo de saber fazer, impedindo o inchaço das cidades e incentivando o crescimento da bacia leiteira e a produção de alimentos ecologicamente correta.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ABDALA, Klaus O; SANTOS, Marivone Pereira dos. Políticas Agrícolas, Desenvolvimento Regional e Agricultura Familiar. 687 estudos, Goiânia, v. 34, n. 9/10, p. 677-693, set./out. 2007.

AGUIAR, Renan; MACIEL, José Fábio Rodrigues. História do Direito. (Coleção Roteiros Jurídicos). São Paulo: Saraiva, 2007.

ALVES, Leonardo M. Ensaios & Notas. Objetos da antropologia jurídica, 2012.

ARANTES, Antonio A. "Patrimônio Cultural". In: A de Antropologia & Direito: temas antropológicos para estudos jurídicos. Coordenação geral de Antônio Carlos de Souza Lima. Rio de Janeiro: Brasília, 2012.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). Revisa Eletrônica sobre a Reforma do Estado, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 9, mar. abr. mai. 2007.

- BARROSO, Luís Roberto. A doutrina brasileira da efetividade. Temas de direito constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, 2.ed. v. 3, p. 76.
- BASTIAT, Frédéric. A lei. Rio de Janeiro: José Olympio Editora / Instituto Liberal, 1987.
- BOBBIO, Norberto. O positivismo Jurídico. SP. Ícone 1995. p. 63.
- BRASIL. Manual de Redação. Brasília: Câmara dos Deputados. 2004.
- COULANGES, Fustel de. A Cidade Antiga: Estudo sobre o culto, o direito, e as instituições da Grécia e Roma. Trad. Jonas Camargo Leite e Eduardo Fonseca. Curitiba: Hemus, 2002.
- DAVIS, Shelton Davis. Antropologia do Direito. Rio de Janeiro: Zahar, 1973.
- DE CERTEAU, M. de. A invenção do cotidiano. Petrópolis, Rio de Janeiro, Vozes, 1994.
- DEFLEM, Mathiew. Sociology of Law. Cambridge: CUP, 2008.
- DELLEY, Jean-Daniel. Pensar as leis. Introdução a um procedimento metódico. Cadernos da Escola do Legislativo, Belo Horizonte, v. 7, n. 12, jan. jun. 2004, p. 101-143: 101.
- DINIZ, Maria Helena. Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretado. 5a ed. São Paulo: Saraiva, 1999 – p. 42/43.
- HADDAD, P. R. Economia regional: teorias e métodos de análise. Fortaleza: BNB, 1989.
- HERING, Maria Luiza Renaux. Colonização e Indústria no Vale do Itajaí: o Modelo Catarinense de Desenvolvimento. Blumenau: Editora da FURB, 1987.
- KARPEN, Ulirch. Less quantity-more quality. Some comparative aspects of science and art of legislation in European countries. In: MORAND, Charles-Albert (Org.). Légistique formelle et matérielle. Marseille: Presses Universitaires D'Aix-Marseille-PUAM, 1999, p. 319-330.
- KELSEN, Hans. Teoria geral do direito e do Estado. 4ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. Coimbra: Arménio Amado, 1979.
- MARINONI, Luiz Guilherme. O direito à efetividade da tutela jurisdicional na perspectiva da teoria dos direitos fundamentais. Revista de Direito Processual Civil. Curitiba: Gênese, 2003, p.304.

- MENDES, Gilmar Ferreira; et al. Curso de direito constitucional. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 263.
- MENDES, Gilmar Ferreira. Questões Fundamentais de Técnica Legislativa. Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 11, set. out. nov., 2007.
- MESSerschmidt, Klaus. *Gesetzgebungslehre zwischen Wissenschaft und Politik: Entwicklungstendenzen der Legisprudenz. Zeitschrift für das Juristische Studium*, mar. 2008. Disponível em: www.zjs-online.com.
- MINAYO, Maria Cecília de Souza. O desafio do conhecimento: pesquisa qualitativa em saúde. 10a ed. São Paulo: Hucitec, 2007.
- MIRANDA ROSA. Apud João Baptista Herkenhoff. Direito e Utopia. Editora Acadêmica, 1993, p. 20.
- MOURA, Margarida Maria. Camponeses. 2. ed. São Paulo: Ática, 1988.
- MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. São Paulo, Atlas, 2016.
- NAVARRO, Z. Desenvolvimento rural No Brasil: os limites do passado e os caminhos do futuro. Estudos Avançados, v. 15, n. 43, p. 83-100, 2001.
- OLIVEIRA, Luís Roberto; GROSSI, Miriam Pillar; RIBEIRO, Gustavo Lins. Apresentação. In: A de Antropologia & Direito: temas antropológicos para estudos jurídicos. Coordenação geral de Antônio Carlos de Souza Lima. Rio de Janeiro: Brasília, 2012.
- PAULO, Vicente. Aulas de direito constitucional. 9ª ed. Niterói: Editora Impetus, 2007.
- PEDROSA, Ronaldo Leite. Direito em História. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- REALE, Miguel. Lições preliminares de Direito, 26 ed., São Paulo: Saraiva, 2002, pág. 114.
- SCHIOCHET, Valmor; STOCK, Andrei, PIONTKEWICZ, Simone Caroline. Programas Governamentais e Manutenção da Agricultura Familiar: O Território Rural do Alto Vale do Itajaí. Revista NECAT, Ano 6, n. 11, Jan-Jun de 2017.
- SECRETARIA ESPECIAL DE AGRICULTURA FAMILIAR E DO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO. Agricultura Familiar. Brasília, 2016. Disponível em: <http://www.mda.gov.br/sitemda/noticias/o-que-%C3%A9-agricultura-familiar>. Acesso em 21/11/2018.

SEYFERTH, Giralda. A Colonização Alemã no Vale do Itajaí-Mirim – Um estudo de desenvolvimento econômico. Porto Alegre: Ed. Movimento, 1974.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 33ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA, Marilda Checcucci Gonçalves da. Comida boa para pensar: a alimentação de imigração alemã em Blumenau (SC). In: Alícia Norma González de Castells, Jeana Laura da Cunha Santos. (Org.). Patrimônio cultural e seus campos. 1ed. Florianópolis: Editora da ufsc, 2014, v. 1, p. 113-214.

SOARES, Fabiana de Menezes. Teoria da Legislação: Produção e Conhecimento da Lei na Idade Tecnológica. 1. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003, p. 29.

SOSA WAGNER, Francisco. *Maestros Alemanes del Derecho Público*. Madrid e Barcelona: Marcial Pons, 2005, pp. 143 e ss.

URBANO, Hugo Evo Magro Corrêa. Processo Legislativo e qualidade das leis: Análise de três casos brasileiros. Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Paraná. Ano 1, n. 1, 2014, p.123/157.

WOORTMANN, K. Com parente não se *neguceia*. O campesinato como ordem moral. Brasília: Editora Universitária de Brasília/Tempo Brasileiro, 1990. (Anuário Antropológico/87).

DOCUMENTOS ELETRÔNICOS

<http://www.mda.gov.br/sitemda/noticias/o-que-%C3%A9-agricultura-familiar>

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11428.htm

<https://acervodigital.unesp.br/bitstream/123456789/39877/1/Empreendedorismo.pdf>