

QUE DIREITO É ESSE?

A CLIVAGEM ENTRE TEORIA E DOGMÁTICA JURÍDICA NO PROCESSO DE CONSTRUÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS: LIÇÕES EMPÍRICAS DA NOTA FISCAL PAULISTA.

Proposta de apresentação de trabalho para evento
II Encontro de Pesquisa Empírica em Direito –
Eixo 3: Direito e Políticas Públicas.

Autor: Bruno Vinicius Luchi Paschoal[†]

Palavras chave: Políticas públicas. Separação de poderes. Processo legislativo.

O Estado contemporâneo não se limita mais a proteger bens e reprimir condutas. Ele não é mais apenas “o guardião da ordem pública”, como o fora até as primeiras décadas do século passado. Para garantir os direitos sociais e intervir e regular a economia, o Estado hoje promove e estimula comportamentos e direitos por meio de regulamentações e de políticas públicas, que são instrumentalizadas pelo uso de sanções. Essa importante mudança alterou muitas das práticas administrativas estatais consolidadas há séculos e difundidas sem ressalvas, até os dias de hoje, nos cursos e manuais jurídicos de renomados e tradicionais professores brasileiros.

A crescente complexificação da função e do papel do Estado levou a uma intensa reestruturação de seu *modus operandi* e de suas competências. Essa ruptura com as práticas tradicionais do Direito ainda não foi incorporada por grande parte da doutrina publicista brasileira, que parece continuar presa aos ensinamentos “antropofágicos” de renomados doutrinadores brasileiros do século passado, emanados da digestão de teorias estrangeiras dominantes há décadas.

O presente *paper* é fruto de descobertas “secundárias” feitas por esse pesquisador quando da realização de uma pesquisa empírica - em formato de estudo de caso - para a sua dissertação de mestrado. Ao estudar profundamente uma determinada política pública com o intuito de compreender de que forma ela lança mão de sanções para conquistar os seus objetivos (ponto central da dissertação), esse pesquisador deu-se conta da imensa clivagem existente entre a prática e a teoria jurídica – ao menos, no campo do Direito Público. Conforme a pesquisa evoluiu, cresceu a percepção de que muitos dos conceitos por ele aprendidos na escola de Direito não mais correspondiam à nossa realidade.

Hoje, as políticas públicas, assim como muitas regulamentações, são criadas dentro do Poder Executivo; elas não mais são regulamentadas exclusivamente por meio de leis, mas por uma intrincada teia de normas infralegais. Muitas vezes, as políticas públicas são copiadas de outros entes federativos ou até mesmo compradas de empresas particulares. Simples observações como essas parecem ser negadas ou negligenciadas pela doutrina jurídica prevalente sobre o tema, criando um abismo entre a teoria e a prática.

Esse trabalho tem como objetivo tecer algumas observações empíricas sobre o papel do Direito no processo de criação e regulamentação de políticas públicas, bem como explicitar o *gap* existente entre a prática jurídica de nosso Estado contemporâneo e a doutrina jurídica prevalente. O

[†] Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP) e candidato ao título de Mestre em Direito e Desenvolvimento pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas (Direito GV). É pesquisador do Núcleo de Estudos do Crime e da Pena da FGV-SP e bolsista da Fundação Getúlio Vargas e da Fundação Carlos Chagas. Contato eletrônico: b.paschoal@gmail.com.

trabalho utiliza dados e informações obtidas por meio de uma pesquisa empírica que esse pesquisador vem realizando ao longo dos últimos meses e que encontra-se em estágio avançado de desenvolvimento, devendo ser concluída até o final do mês de agosto de 2012.

As informações nele presentes são resultado de mais de 25 horas de entrevistas realizadas entre os meses de outubro de 2011 e março de 2012. Foram entrevistadas 26 pessoas, num total de 22 entrevistas. Dentre os entrevistados, encontram-se os criadores do programa Nota Fiscal Paulista e seus principais gestores; funcionários da Secretaria da Fazenda e da Fundação Procon de São Paulo; professores universitários; Deputados Estaduais; Diretores de entidades assistenciais beneficiadas pelo programa; Diretores de associações que representam alguns dos segmentos varejistas.

Além disso, o trabalho utiliza diversas outras fontes como: (a) notícias veiculadas no jornal Folha de São Paulo, acessadas todas por meio da internet; (b) legislação e outros documentos relativos ao processo legislativo estadual, obtidos no site da ALESP ou da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo – dentre eles, os próprios textos normativos, os projetos de lei, as emendas propostas e as transcrições das sessões legislativas; (c) outros documentos obtidos por meio da internet em sites governamentais; (d) livros, artigos e pesquisas nacionais e internacionais que tratam dos tópicos em investigação.

O *paper* está organizado em 6 diferentes partes, incluindo suas introdução e conclusão. O *capítulo 1* busca descrever e justificar os métodos e procedimentos utilizados para a realização da pesquisa que serve como base para as análises travadas.

O *capítulo 2* visa responder, de forma sucinta, às seguintes perguntas: o que é o programa Nota Fiscal Paulista e como ele diferencia-se dos demais programas de combate à sonegação fiscal? O objetivo do capítulo é deixar claro para o leitor os motivos pelos quais o programa NFP foi escolhido para ser o caso estudado em minha pesquisa.

Em seguida, o *capítulo 3* aborda o processo de criação da Nota Fiscal Paulista e visa responder a pergunta “como e por quem o programa foi criado?”. Feita a descrição empírica do processo de criação do programa, indicarei de que forma ele contraria a doutrina prevalente sobre o tema. Nessa seção, explorarei, especialmente, a ideia de divisão de Poderes e as funções que os Poderes Executivo e Legislativo assumem nos dias de hoje.

O *capítulo 4* busca responder a questão “como o programa foi regulamentado?”. Inicialmente, farei uma descrição sobre o conteúdo, a espécie e a forma de criação das normas jurídicas que regulamentam-no. Feito isto, contrastarei as diferenças entre o aqui relatado e o ensinado pelos doutrinadores brasileiros quando eles tratam sobre processo legislativo.

Por fim, na *Conclusão*, apontarei, de maneira consolidada, as diferenças encontradas ao analisar um mesmo tema sob uma perspectiva empírica e sob uma perspectiva teórica tradicional. Essas informações serão utilizadas para fomentar a última parte desse trabalho, que busca explicitar os motivos pelos quais entendo ser importante o crescimento e a popularização de pesquisas empíricas interdisciplinares no campo do Direito.