1824
TEXTO PARA DISCUSSÃO

ipea

CONTRIBUIÇÕES TEÓRICAS PARA O DIREITO E DESENVOLVIMENTO

Patrícia Borba Vilar Guimarães

ipea
Por um Brasil desenvolvido

1824
TEXTO PARA DISCUSSÃO
Brasília, abril de 2013

CONTRIBUIÇÕES TEÓRICAS PARA O DIREITO E DESENVOLVIMENTO

Patrícia Borba Vilar Guimarães*

* Pesquisadora do Programa de Pesquisa para o Desenvolvimento Nacional (PNPD) na Diretoria de Estudos e Políticas do Estado, das Instituições e da Democracia (Diest) do Ipea.

Governo Federal

Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República
Ministro interino Marcelo Côrtes Neri

ipea Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada

Fundação pública vinculada à Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República, o Ipea fornece suporte técnico e institucional às ações governamentais – possibilitando a formulação de inúmeras políticas públicas e programas de desenvolvimento brasileiro – e disponibiliza, para a sociedade, pesquisas e estudos realizados por seus técnicos.

Presidente
Marcelo Côrtes Neri

Diretor de Desenvolvimento Institucional
Luiz Cezar Loureiro de Azeredo

Diretor de Estudos e Relações Econômicas e Políticas Internacionais
Renato Coelho Baumann das Neves

Diretor de Estudos e Políticas do Estado, das Instituições e da Democracia
Daniel Ricardo de Castro Cerqueira

Diretor de Estudos e Políticas Macroeconômicas
Cláudio Hamilton Matos dos Santos

Diretor de Estudos e Políticas Regionais, Urbanas e Ambientais
Rogério Boueri Miranda

Diretora de Estudos e Políticas Setoriais de Inovação, Regulação e Infraestrutura
Fernanda De Negri

Diretor de Estudos e Políticas Sociais
Rafael Guerreiro Osorio

Chefe de Gabinete
Sergei Suarez Dillon Soares

Assessor-chefe de Imprensa e Comunicação
João Cláudio Garcia Rodrigues Lima

Ouvidoria: http://www.ipea.gov.br/ouvidoria
URL: http://www.ipea.gov.br

Texto para Discussão

Publicação cujo objetivo é divulgar resultados de estudos direta ou indiretamente desenvolvidos pelo Ipea, os quais, por sua relevância, levam informações para profissionais especializados e estabelecem um espaço para sugestões.

© Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – **ipea** 2013

Texto para discussão / Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada.- Brasília : Rio de Janeiro : Ipea , 1990-

ISSN 1415-4765

1.Brasil. 2.Aspectos Econômicos. 3.Aspectos Sociais. I. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada.

CDD 330.908

As opiniões emitidas nesta publicação são de exclusiva e inteira responsabilidade do(s) autor(es), não exprimindo, necessariamente, o ponto de vista do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada ou da Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República.

É permitida a reprodução deste texto e dos dados nele contidos, desde que citada a fonte. Reproduções para fins comerciais são proibidas.

JEL: K00

SUMÁRIO

SINOPSE

ABSTRACT

1 INTRODUÇÃO 7

2 ABORDAGENS CONCEITUAIS DO DIREITO E DESENVOLVIMENTO:
PRESSUPOSTOS TEÓRICOS 8

3 A CONTRIBUIÇÃO DO D&D PARA A DISCUSSÃO
DO DESENVOLVIMENTO 31

4 DIREITO E DESENVOLVIMENTO E NOVO DESENVOLVIMENTISMO
NO BRASIL 32

5 CONSIDERAÇÕES E RECOMENDAÇÕES 40

REFERÊNCIAS 41

SINOPSE

Este trabalho analisa os fundamentos doutrinários do direito e desenvolvimento (D&D), a fim de subsidiar futuras pesquisas e aplicações do tema. Buscou-se caracterizar a autonomia científica do D&D por meio do exame do seu percurso histórico e conceitual na doutrina nacional e estrangeira, assim como dos condicionantes da relação entre direito e desenvolvimento. Para tanto, estabeleceram-se alguns marcos propedêuticos de conceituação do D&D e fez-se uma inter-relação entre o D&D e o novo desenvolvimentismo (ND). Foram selecionados textos dos mais significativos autores da atualidade neste campo para, mediante uma proposta interdisciplinar, congregar elementos do direito, da economia, da sociologia e da ciência política. Por fim, foram propostos espaços teóricos de discussão e análise da função, condições e características das abordagens de D&D na contemporaneidade.

Palavras-chave: direito e desenvolvimento; história do direito e desenvolvimento; desenvolvimento nacional.

ABSTRACT[i]

This paper deals with the analysis of the doctrinal foundations of Law and Development (D&D) regarding to the need to support future research and applications of the subject in national and international context. The characterization of the scientific autonomy of the D&D was intended through the delimitation of its historical background and conceptual doctrine, also in domestic and foreign conditions, and the relationship between law and development, according to its history. A *propaedeutic* conceptualization of law and development was made, as though as an interrelation between D&D and New Developmentalism (ND). Texts were selected between the most significant authors of our time in this field, by means of an interdisciplinary approach, bringing together elements of Law, Economics, Sociology and Political Science, aiming to propose some theoretical spaces for discussion and analysis of the function, characteristics and conditions approaches to law and development in contemporary societies.

Key words: law and development; law and development history; national development.

---

i . As versões em língua inglesa das sinopses desta coleção não são objeto de revisão pelo Editorial do Ipea.
The versions in English of the abstracts of this series have not been edited by Ipea's publishing department.

1 INTRODUÇÃO

Este texto reúne resultados de pesquisa acerca dos fundamentos históricos e doutrinários do direito e desenvolvimento (D&D) obtidos no âmbito do projeto Instituições e Desenvolvimento: é possível um novo modelo de Estado desenvolvimentista no Brasil?, cujo objetivo geral consiste em subsidiar eventuais pesquisas e aplicações deste tema, em especial no esquema teórico do novo desenvolvimentismo (ND). Para tanto, estabeleceu-se um plano de trabalho que teve como objetivos específicos:

- delimitar o percurso histórico do D&D na doutrina nacional e estrangeira;
- estabelecer marcos para a conceituação e a autonomização do D&D;
- delimitar os condicionantes da relação entre direito e desenvolvimento, segundo o seu percurso histórico; e
- inter-relacionar D&D e ND.

A pesquisa, de natureza eminentemente bibliográfica, requereu a adoção de um quadro referencial teórico previamente selecionado e a consideração de observações pessoais, assim como a leitura de documentos, relatórios de projetos e resultados de pesquisas. Também foi útil a consulta a arquivos informatizados e *sites* institucionais de órgãos de pesquisa nacionais e internacionais. Dados obtidos em fontes primárias e secundárias nortearam o estudo proposto.

Entre os autores selecionados destacam-se aqueles que estão na vanguarda das discussões acerca do D&D, além de outros identificados ao longo da pesquisa, que, de alguma maneira, podem trazer avanços para a consolidação conceitual, bem como subsidiar investigações futuras sobre o tema. Buscou-se resgatar as contribuições de alguns dos principais teóricos da relação entre direito e desenvolvimento, elencados a seguir, sem prejuízo de outras aproximações que venham a futuramente contribuir para o incremento desta proposta de pesquisa e o aprofundamento do D&D, com consolidação e fortalecimento da sua autonomia metodológica.

2 ABORDAGENS CONCEITUAIS DO DIREITO E DESENVOLVIMENTO: PRESSUPOSTOS TEÓRICOS

Uma das primeiras abordagens possíveis para a investigação em torno do D&D é a histórica, já caracterizada por todos os autores que tratam do tema. Segundo esta abordagem, o D&D, enquanto perspectiva teórica, remonta à década de 1950. Inicialmente, denominava-se Movimento Direito e Desenvolvimento; passou a denominar-se Programa de Boa Governança e, finalmente, simplesmente direito e desenvolvimento (Davis e Trebilcock, 2008; Tamanaha, 2009; Trubek e Santos, 2006a; Carothers, 2006a; 2006b).

Atualmente o D&D é amplamente identificado como uma aplicação de *rule of law,*[1] que, de forma ampla, relaciona-se com os estudos sobre o desenvolvimento, na condição de suporte jurídico-institucional para a promoção de desenvolvimento econômico nos Estados nacionais (Bresser-Pereira, 2006). Este tratamento remete ao direito como uma das estruturas fundantes da sociedade contemporânea, a ser necessariamente observado no contexto da formação econômica, cultural e política das nações, em torno dos objetivos comuns de desenvolvimento (Nusdeo, 2010). Nesse sentido, aproxima-se do conceito contemporâneo de Estado de direito.[2]

As teorias neoinstitucionalistas têm sido sobremaneira valorizadas como auxiliares na caracterização do espaço teórico de atuação do D&D, demarcando um forte espaço de aproximação entre o direito e a economia, em especial no tocante à influência da mudança nas instituições e sua relação com o processo de desenvolvimento (North, 1990; Shapiro, 2010; Nusdeo, 2010; Fiani, 2011). Desse modo, verifica-se relativa abundância de esquemas teóricos que procuram explicar a relação entre direito e desenvolvimento sob as perspectivas institucionalistas, encontrados em significativa parcela da literatura de economia, em especial a estrangeira.

Os tratamentos conceituais de *law and economics*[3] são frequentes no amparo teórico do D&D contemporâneo, com a adoção de critérios de medição de eficiência

1. O primeiro uso da expressão *rule of law* é atribuído a Albert Venn Dicey, em 1885. Ver Dicey (1897).
2. Essa será a perspectiva adotada por este trabalho, ou seja, a adoção dos termos *rule of law* e Estado de direito como sinônimos.
3. "A análise econômica do direito (*law and economics*) possui como características: *i*) rejeição da autonomia do direito perante a realidade social e econômica; *ii*) utilização de métodos de outras áreas do conhecimento, tais como economia e filosofia; *iii*) crítica à interpretação jurídica como interpretação conforme precedentes ou o direito, sem referência ao contexto econômico e social" (Caliendo, 2009, p. 13).

das instituições baseados em análises econômicas do ambiente jurídico (Dam, 2006a; Trubek e Santos, 2006a). Sua maior contribuição reside no fortalecimento dos critérios de interdisciplinaridade úteis nas análises centradas em D&D.

A discussão da autonomia do D&D é um tema que se apresenta, no entanto, como controvertido. Há visões que apontam ora para um forte questionamento acerca da real contribuição do direito – ou do Estado de direito, enquanto aproximação conceitual do *rule of law* – nos processos de desenvolvimento, ora para uma busca da valorização do D&D como proposta teórica consistente para os estudos do desenvolvimento econômico na pós-modernidade.

Segundo a primeira visão, adotada por Shapiro (2010) e por quase a totalidade do pensamento econômico e jurídico-político contemporâneo sobre o tema,

> o direito e as instituições de fato importam para o desenvolvimento, mas há uma variedade de possibilidades e funções a serem exercidas pelos arranjos institucionais e pelas ferramentas jurídicas – muito além do que supõem os programas de *rule of law* (Shapiro, 2010, p. 213).

Para os críticos dessa proposição, em geral, o desafio da promoção do Estado de direito enquanto ferramenta do D&D padeceria das dificuldades da imposição de modelos e culturas jurídico-institucionais, gerando déficits de legitimidade nos locais de implantação, em virtude da dificuldade de compreensão dos ambientes institucionais peculiares de cada contexto.

Kleinfeld (2006, p. 31) ressalta que, como um produto oferecido para venda, o Estado de direito vem sendo apontado como remédio para todos os males, capaz de garantir desde o incremento dos direitos humanos até a viabilização do crescimento econômico e a vitória na guerra contra o terrorismo.[4] A autora identifica cinco grandes metas possíveis na adoção do conceito de Estado de direito como promotor do desenvolvimento, compreendidas genericamente como: *i*) manter o Estado subordinado à lei; *ii*) assegurar a equidade anterior à lei;[5] *iii*) ofertar lei e ordem; *iv*) prover Justiça eficiente e imparcial; e *v*) promover a proteção dos direitos humanos.

4. "*Like a product sold on late-night television, the rule of law is touted as able to accomplish everything from improving human rights to enabling economic growth to helping to win the war on terror*" (Kleinfeld, 2006, p. 31).
5. "*Equality before the law ensures that all citizens are judged for their actions by the same laws, equally applied*" (Kleinfeld, 2006, p. 38).

Como estas metas encontram-se entrelaçadas, as tradicionais instituições de prática e promoção do D&D não conseguem distingui-las, nem há unanimidade teórica acerca desses conceitos ao longo da diversidade dessas abordagens nos distintos meios e culturas de implantação (Kleinfeld, 2006, p. 35). Por causa da contestação dos seus meios e do seu determinismo histórico, a transposição de Estado de direito, ressalte-se, própria das primeiras aplicações do D&D, não pode ser realizada sem o entendimento da enorme variação dos contextos culturais e históricos existentes.[6] A autora propõe um incremento no estudo da contribuição do Estado de direito nos processos de desenvolvimento dos países, com o foco na mensuração empírica.[7]

Essa também é a proposta contida em Trubek, Vieira e Sá (2011) ao considerarem que

> a lei desempenha um estranho papel na estrutura da teoria do desenvolvimento econômico. Essa teoria vê na lei um importante fator de desenvolvimento econômico, mas não consegue empregá-la como variável de trabalho na construção de modelos econômicos ou na análise diagnóstica de países específicos (Trubek, Vieira e Sá, 2011, p. 92).

Perde a lei, entretanto, seu estatuto e importância como referencial de acompanhamento e influência sobre os processos de desenvolvimento, em razão das dificuldades teóricas das quais sofre o próprio direito na sua metodologia e definição, como produto cultural e histórico que é, adquirindo contornos diferenciados e próprios de cada espaço em que se propõe a estabelecer a sua função de controle social.

Não obstante tais argumentos tidos como "céticos", vários autores contemporâneos vêm contribuindo para a consolidação do conhecimento científico na área do D&D, seja sob a ótica específica do institucionalismo, seja pela tradicional visão do D&D como meio de promoção da ajuda internacional, por uma combinação de ambas, ou, ainda, buscando novas visões de desenvolvimento, para além do plano econômico (Sen, 2000; Nusdeo, 2010; Rodrik, 2003; Trubek e Santos, 2006b).

6. "*Because rule of law ends are so contested and historically determined, they cannot simply be stated as given, they must be understood as varying greatly by context, culture, era*" (Kleinfeld, 2006, p. 35).
7. "*The difficulties of turning a definition of rule of law based on ends into a practical method of tackling rule-of-law reforms are real. Acknowledging the need to do so and developing a measurement system that orients reformers towards this realization are first steps*" (Kleinfeld, 2006, p. 65).

A ajuda internacional para o desenvolvimento[8] – enxergada enquanto perspectiva tradicional do D&D – possui reconhecida influência norte-americana (Trubek e Santos, 2006a). Ela está compreendida em documentos de agências e organismos diversos incumbidos desta tarefa nos Estados Unidos, que a consideram como fundamento da mentalidade estadunidense, com amplos e bem definidos objetivos.[9]

Em United States (2011), a Agência dos Estados Unidos para o Desenvolvimento Internacional (USAID) declara como um dos seus objetivos para o período de 2011 a 2015 "expandir e sustentar o número de Estados prósperos, estáveis e democráticos", apoiando a "nova geração de transições democráticas" (United States, 2011, p. 7, tradução nossa). "Fortalecer as instituições locais para conduzir uma agenda de desenvolvimento eficaz, transparente e inclusivo" (*idem, ibidem*) nos países onde os Estados Unidos trabalham[10] é um dos meios listados para atingir tal objetivo. O rol de objetivos propostos inclui ainda:

- apoiar os atores democráticos, processos eleitorais e a liberdade de associação para apoiar a transição e consolidação democrática em todo o mundo;
- capacitar os atores sociais e as sociedades civis, mulheres e pessoas deslocadas internamente para defenderem os seus direitos humanos internacionalmente reconhecidos, e proteger as populações vulneráveis, incluindo pessoas com deficiência, lésbicas, *gays*, bissexuais e transgêneres, e outras populações vulneráveis, únicas no país ou contexto de desenvolvimento;
- promover sistemas de governança mais eficientes, participativos, responsáveis, acessíveis, transparentes e eficazes, nas áreas de saúde, crescimento econômico, segurança alimentar, alterações climáticas, ajuda humanitária, e resolução de conflitos; e
- reconstruir Estados falidos e frágeis, forjando um novo pacto social entre governo, sociedade civil e o setor privado (United States, 2011, p. 7).

8. "*International development cooperation is a key component of American power, along with diplomacy and defense. It remains a potent and cost-effective tool that enables the United States to safeguard our security and prosperity while expressing and disseminating our fundamental values of freedom and opportunity*" (United States, 2011, p. 9).
9. "*In well-governed countries with potential for rapid and broad-based economic growth, U.S. development cooperation supports economic dynamism and is seeding a new generation of emerging markets, which in turn are likely to become our trade and investment partners. Indeed, U.S. exports to developing countries have grown twice as fast as those to mature economies over the past two decades, generating jobs in the United States*" (United States, 2011, p. 1).
10. "*Expand and sustain the ranks of stable, prosperous, and democratic states: supporting the next generation of democratic transitions* (…) *Strengthen local institutions to lead an effective, transparent, and inclusive development agenda in the countries where we work*" (United States, 2011, p. 7).

Como se pode depreender das afirmações aqui trazidas, mesmo o D&D enquanto mecanismo de ajuda internacional ainda está bem presente, embora mais inclusivo e, indubitavelmente, próximo de um modelo holístico de desenvolvimento, para além do mero crescimento econômico. Este é um precedente importante das análises centrais desta pesquisa, que encontra respaldo no primeiro dos autores estudados.

Considerando esses pontos essenciais, os autores selecionados no plano de trabalho serão abordados a seguir. Identifica-se a contribuição de cada um deles para a caracterização do D&D como lócus significativo da contemporaneidade e elencam-se pontos de afinidade teórica que possam subsidiar novos encadeamentos da temática, especialmente úteis na compreensão da função do direito em um cenário nacional de desenvolvimento, conectado ao contexto econômico mundial.

2.1 Direito e desenvolvimento em Amartya Sen

A principal concepção de Amartya Kumar Sen acerca do desenvolvimento, para fins deste trabalho, está baseada na obra *Desenvolvimento como liberdade* (Sen, 2000). O foco do autor está nos países ditos periféricos e na sua forma de enxergarem necessidades acerca do desenvolvimento, o qual, para Sen, ultrapassa e alarga as fronteiras do mero crescimento econômico.

Para Sen, problemas críticos dessas nações – como pobreza, fome, desnutrição decorrente de necessidades alimentares insatisfeitas, violação de liberdades básicas e políticas, desprezo pela condição das mulheres, ameaças ao meio ambiente e à sustentabilidade da vida econômica e social – são condicionantes da demanda por um tipo de desenvolvimento que pressupõe a ampliação das liberdades básicas, com inclusão social e promoção dos direitos fundamentais.

O verdadeiro desenvolvimento, portanto, consistiria na remoção de restrições à liberdade de escolha racional das pessoas, incluindo-se neste rol a educação, a saúde e a participação política. Seria imposta aos Estados nacionais a necessidade de instituições capazes de promover o desenvolvimento mediante o estímulo às liberdades instrumentais básicas – econômica, social e política –, com a interação entre oportunidades econômicas e políticas, serviços sociais, transparência, e segurança protetora (Sen, 2000, p. 14).

Para Sen, a liberdade é fator crucial no desenvolvimento, pois é capaz de orientar duas razões de análise: *i*) a eficácia do desenvolvimento depende da liberdade das pessoas e das instituições que as garantam, em especial no tocante à garantia dos direitos humanos; e *ii*) a avaliação deste processo deve ser feita sobre os níveis de alargamento destas liberdades.

As contribuições fundamentais de Sen para a discussão de D&D podem ser relacionadas aos modelos ditos contra-hegemônicos de desenvolvimento, resgatando a centralidade da discussão das forças Norte-Sul, tratadas igualmente em Dezalay e Garth (2005) e em Rodrik (1996).

A partir da concepção de desenvolvimento como liberdade, são estabelecidos alguns fundamentos teóricos para o resgate da necessidade de novas abordagens de D&D centradas no contexto local de cada país e no pluralismo jurídico, também apontado em Tamanaha (2011).

A doutrina do desenvolvimento como liberdade também fundamentará a fase atual do D&D, proposta em Trubek e Santos (2006b) e caracterizada como *comprehensive framework.*[11] A mesma doutrina é citada por Eli Diniz (2010), ao avaliar o atual momento brasileiro sob a ótica do institucionalismo contemporâneo.

2.2 Direito e desenvolvimento em Brian Tamanaha

Brian Tamanaha tem-se identificado como um dos teóricos críticos e céticos do D&D (Tamanaha, 2009).

Suas abordagens de forte conotação sociológica e jurídica buscam relacionar o Estado de direito com aspectos mais amplos, no campo social, político e econômico da sociedade. Tamanaha (2011) propôs um modelo de análise do D&D no contexto de pluralismo jurídico,[12] bastante útil para o reconhecimento da diversidade e da força da localidade na consideração de pressupostos do reconhecimento do D&D como ferramenta de promoção do desenvolvimento na contemporaneidade.

11. "*An even broader role for law emerged from the views of the economists like Amartya Sen who argued that law, democracy and freedom should be included in every definition of development*" (Trubek e Santos, 2006b, p. 11).
12. Entendido como a coexistência de mais de um sistema jurídico vigente no mesmo espaço e tempo, de forma consentida, não necessariamente proveniente do Estado.

O autor identifica duas ondas de influência do D&D e suas implicações com o pluralismo jurídico. A primeira estaria relacionada ao movimento colonial clássico, e a mais recente, à imposição da globalização econômica. Nos dois momentos históricos, as normas e leis impostas foram colocadas como as mais adequadas para os contextos locais. Como resultado, ter-se-ia um conflito permanente entre o direito imposto e a pluralidade jurídica local, de mais fácil absorção pela população, gerando um problema de legitimidade.

No desenvolvimento recente de países do bloco BRICS,[13] segundo Tamanaha, não foi possível estabelecer significativa relação de influência do D&D praticado pelas instituições de fomento internacionais sobre a condição atual destes países. O autor ressalta, entretanto, o que parece ser consenso, que os investidores em nível mundial valorizam a segurança jurídica dos países. Por isso, a padronização de sistemas legais, em oposição à diversidade proporcionada pela predominância do costume no pluralismo jurídico, seria um fator impeditivo do desenvolvimento. Contudo, nestes contextos, o poder político e social pode influenciar mais que o estatal.

Para o autor, projetos de D&D devem ser sensíveis ao pluralismo jurídico das nações, independentemente de avaliações prévias de serem *bons* ou *ruins* para o processo de desenvolvimento. Os olhares devem estar atentos tanto às instituições jurídicas quanto aos atores do processo. Deve-se atentar também que a imposição de normativas constantes dos projetos de D&D, por si, já representa modalidade de pluralismo jurídico, em face da introdução de novos modelos e padrões externos de controle social.

Identifica-se fortemente a ligação entre as ideias contidas em Tamanaha (2011) e os contributos teóricos de Sen (2000) para o tema do D&D, em contextos de pluralismo jurídico. Tais abordagens são úteis na consideração dos déficits de legitimidade proporcionados pelas importações de instituições presentes nas primeiras concepções de D&D, que se notabilizaram na literatura específica como principal alvo de críticas deste modelo teórico. Estas impressões abrem caminho para um indicativo de D&D

13. "A ideia dos BRICS foi formulada pelo economista-chefe da Goldman Sachs, Jim O´Neil, em estudo de 2001, intitulado *Building better global economic BRICs*. Fixou-se como categoria da análise nos meios econômico-financeiros, empresariais, acadêmicos e de comunicação. Em 2006, o conceito deu origem a um agrupamento, propriamente dito, incorporado à política externa de Brasil, Rússia, Índia e China. Em 2011, por ocasião da III Cúpula, a África do Sul passou a fazer parte do agrupamento, que adotou a sigla BRICS" (Brasil, 2012).

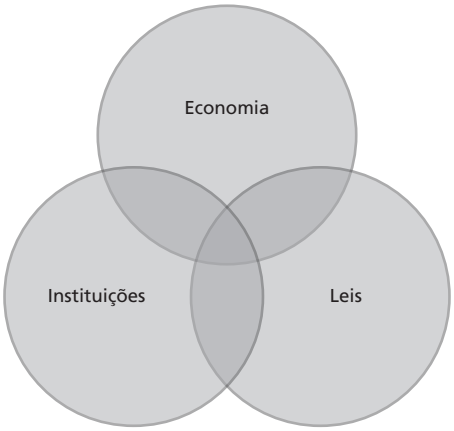
contemporâneo, focado nas especificidades locais das nações, compartilhado também por Shapiro (2010), Coutinho (2010), Diniz (2010) e Trubek (2010).

2.3 Direito e desenvolvimento em David Trubek

Em Trubek e Santos (2006a) é possível reconhecer diversos elementos na contribuição e construção do percurso histórico do D&D para a consideração da necessidade de particularizar suas aplicações, adaptando-as às características locais e especificidades dos diversos países.

A coletânea principia por identificar um terceiro momento ou fase do D&D, a partir dos anos 1990, com a utilização de estratégias de correção de mercados e o desencadeamento de políticas públicas específicas, típicas das estratégias de *law and economics*, mas que já caracterizariam uma nova teoria de D&D posta em prática pelas agências especializadas em desenvolvimento por todo o mundo (Trubek e Santos, 2006b, p. 1). Para os autores, a proposta atual de D&D estaria caracterizada num campo interdisciplinar[14] que envolve a economia, o direito e o estudo das instituições e práticas respectivas (figura 1).

FIGURA 1
Perspectiva teórica interdisciplinar do D&D



Fonte: Trubek e Santos (2006b).

14. "*Our thesis is that at any point in time, the doctrine can best be understood if it is seen as the intersection of current ideas in the spheres of economic theory, legal ideas, and the policies and practices of development institutions*" (Trubek e Santos, 2006b, p. 4).

Os campos científicos elencados em Trubek e Santos (2006b) influenciam-se mutuamente, de modo que a doutrina do D&D emerge a partir da sua interseção: a economia influenciaria as práticas e políticas institucionais das agências de desenvolvimento, mas estas políticas e práticas podem também ser levadas em conta na formulação da teoria econômica. Assim, há uma área de sobreposição entre a prática institucional e a teoria econômica.

Mas o formato deste espaço comum é também constituído pelo mundo de ideias legais: quando a teoria econômica e a prática institucional se materializam, o fazem por força da lei que lhes originou e fundamentou. O D&D, enquanto doutrina, então, se cristaliza quando os elementos destas três fontes se reúnem.

Como contribuição adicional para a categorização do D&D enquanto ferramenta conceitual do desenvolvimento, a partir da vertente institucionalista, Thirlwall (2011) reforça a necessidade de mensurar a importância das instituições para o desenvolvimento econômico, bem como de construir um índice que represente a *qualidade institucional.*[15] Para tanto, arrola cinco instituições que representariam consenso entre os economistas na promoção do desenvolvimento: *i*) direitos de propriedade e contratos; *ii*) regulação; *iii*) gestão e solução de conflitos; *iv*) segurança social; e *v*) políticas de estabilidade macroeconômica. Este rol, longe de ser exaustivo, mostra-se representativo do contexto contemporâneo de aplicação do D&D, focado na relevância e essencialidade das normas jurídicas para o desenvolvimento.

Diversos autores se sucedem na coletânea, sugerindo muitas razões pelas quais uma corrente majoritária de D&D de novas dimensões e concepções está surgindo. Estas novas formulações teóricas incluem alterações no campo da economia do desenvolvimento e várias reações às falhas do momento histórico-político do modelo neoliberal, assim como mudanças nas políticas e práticas do Banco Mundial e outras agências de desenvolvimento. Trubek e Santos sintetizam os três momentos do D&D, contextualizados historicamente segundo características de operacionalização, mediante a interação interdisciplinar observada anteriormente. Tal caracterização, em síntese, pode ser observada no quadro 1.

15. "*Lumping all institutions together in a single index of 'institutional quality' would obscure the different channels through which institutions work*" (Thirlwall, 2011, p. 117).

QUADRO 1
Fases e caracterizações do D&D em Trubek e Santos (2006a)

Primeira fase	Segunda fase	Terceira fase
Movimento Direito e Desenvolvimento	*Law and the neoliberal market*	*Comprehensive framework for development*
Ferramenta para remover tradicionais barreiras e mudar o comportamento econômico. As leis são necessárias para criar a estrutura formal para o controle macroeconômico. A legislação traduz os objetivos políticos em ação, canalizando o comportamento econômico de acordo com os planos nacionais. A lei é necessária para criar a estrutura e operação de uma burocracia governamental eficiente e a governança das empresas do setor público. Normas legais são necessárias para gerenciar controles de câmbio e regulamentos complexos de importação.	Direito como instrumento para fomentar transações privadas. Ênfase no direito privado: proteção da propriedade e facilitação das trocas contratuais. Reformas legais para reforçar os direitos de propriedade e assegurar que os contratos seriam aplicáveis. Uso da lei para impor limites rigorosos sobre a intervenção do Estado e garantir a igualdade de tratamento para o capital estrangeiro. Ênfase sobre o papel do sistema judiciário: forma de conter o Estado e facilitar a mercados. Judiciário independente e métodos formalistas de fidelidade à lei e previsibilidade.	Leis transplantadas podem produzir resultados diversos do previsto pelos agentes externos. Sucesso das políticas econômicas não pode ser desconectado do contexto local. Desenvolvimento não é meramente redução da pobreza. Reconhecimento dos limites dos mercados e expansão da definição de desenvolvimento. Novos modelos abrangentes de desenvolvimento.[1]

Fonte: Trubek e Santos (2006a).
Elaboração da autora.
Nota: [1] Inclusive modelos baseados no pluralismo jurídico, em acréscimo ao pensamento original dos autores, a partir de contribuições diversas, já citadas neste texto para discussão.

Trubek e Santos (2006a) apontam a terceira fase como distinta epistemologicamente das demais, em razão da crítica acadêmica que vem sofrendo, o que contribuiria para a instabilidade do atual modelo de D&D, ainda em construção.[16]

A coletânea apresenta, em geral, modelos e soluções teóricas para uma nova compreensão do D&D e do papel fundamental do direito nos processos de desenvolvimento, visando enxergá-lo como uma ferramenta para não só criar e proteger mercados, mas também para conter os seus excessos e auxiliar os menos favorecidos economicamente e socialmente em condições de desigualdade.

Acredita-se que a doutrina da terceira fase, ao mesmo tempo que continua um projeto neoliberal de desenvolvimento, focado no direito privado, também pretende

16. "*Another feature that marks the Third Moment as more unsettled than the prior two periods of orthodoxy is the simultaneous presence of critique. At the same time that these new conceptions of development are taking root, a new set of critiques is also being developed. The critiques, including those presented in this book, include some of the concerns raised during the Second Moment. But the new critique aD&Ds elements unique to the present because it looks closely at the new elements of doctrine that have appeared in this Third Moment*" (Trubek e Santos, 2006a, p. 8).

construir um quadro adequado para a regulação do comportamento econômico, especialmente por meio do fortalecimento das liberdades públicas.[17]

Em Trubek (2010), é examinada a perspectiva do D&D no contexto do ND. O termo *Estado desenvolvimentista* vem sendo utilizado para se referir ao papel do Estado no desenvolvimento da América Latina e da Ásia, em virtude de em ambas as regiões os Estados terem exercido, segundo este autor, um ativo papel em estimular e direcionar o crescimento econômico no passado. Neste texto, que faz parte de coletânea de trabalho do grupo Law and the New Developmental State (LANDS),[18] o autor elenca em quatro partes suas premissas de tratamento do D&D na atualidade, descritas a seguir.

Na parte inicial, examina-se o tratamento teórico recente sobre a economia política do desenvolvimento e mostra-se a relação entre as ideias sobre novos papéis do direito e do Estado no desenvolvimento. Em seguida, examinam-se as mudanças na teoria econômica e em atuais teorias e doutrinas sobre direito e desenvolvimento, e sugere-se a necessidade de reavaliação destas teorias. No terceiro momento, esboçam-se algumas práticas no Brasil que sustentam a noção de que alguns Estados estão fazendo experiências para o desenvolvimento baseadas em novas formulações de instrumentos jurídicos. Na parte final, sugerem-se algumas etapas para a construção de um teoria sobre a função da lei no novo Estado desenvolvimentista.

A recente projeção de países asiáticos e de outras regiões como potências econômicas também é analisada em Trubek (2010), que reforça a ideia de excepcionalidade de cada nação, no tocante à diversidade de cada sistema jurídico e à sua variada capacidade de influência e repercussão nos processos de desenvolvimento econômico.

Para Trubek, Vieira e Sá (2011), o direito, na teoria do desenvolvimento, funciona como suprimento ilimitado de disposições legais. Ele é a premissa fundamental que organiza os sistemas capitalistas e erige as bases para o desenvolvimento econômico.

17. No Brasil é cada vez mais indistinta a concepção de direito público e direito privado, em razão da publicização e da aplicação de princípios constitucionais, disseminados a todas as esferas do universo jurídico. A Constituição de 1988 inaugurou a fase neoconstitucionalista, na qual a relativização do espaço privado se dá em função de mecanismos de fortalecimento da esfera pública. Ver Silva (2011); Para uma abordagem mais geral, ver Bobbio (2004).

18. O LANDS é um projeto sobre D&D no contexto do novo Estado desenvolvimentista, numa parceria entre o Centro Brasileiro de Análise e Planejamento (CEBRAP), a University of Wisconsin-Madison e a Universidad Los Andes. Ver: <http://www.law.wisc.edu/gls/lands.html>. Acesso em 22 de dezembro de 2011.

Haveria, entretanto, segundo os autores, a partir desta ideia, uma invisibilidade do direito enquanto categoria importante nos processos de desenvolvimento, devido à dificuldade de diálogo entre os tecnocratas, sejam juristas, sejam economistas, atribuídas aos prováveis déficits de formação interdisciplinar de ambas as tipologias de profissionais.

Os autores procuram delimitar categorias de mensuração da contribuição da lei em uma dada economia, ao realizarem, por meio de análise empírica, uma aplicação e um estudo de caso sobre o mercado de capitais brasileiro entre os anos de 1965 a 1970. Desse modo, evidenciaram que a lei exerce tanto um papel formal de estruturação como de regulação de políticas específicas, e caracteriza o papel tanto do direito público, quanto do direito privado nas sociedades (Trubek, Vieira e Sá, 2011, p. 94-95). Para tanto, estabeleceram como perspectiva de análise uma dimensão normativa e uma sociológica, pois "os efeitos econômicos da lei dependem tanto das regras adotadas como do efeito dessas regras sobre o comportamento dos agentes econômicos" (*op. cit.*, p. 95), e relacionaram estas dimensões aos conceitos de: *i*) penetração, quanto à aceitação das regras; e *ii*) efetividade, para medir o verdadeiro impacto do sistema jurídico sobre a atividade econômica.

A partir dessas premissas, analisaram o impacto da lei sobre o estudo de caso proposto e concluíram que "o 'desenvolvimento' envolve um processo total de transformação sociocultural" (*op. cit.,* p. 100), do qual participa, evidentemente, o sistema jurídico. Para os autores, "a lei pode não só aumentar a eficiência da alocação dos recursos econômicos, como também contribuir para a 'modernização', promoção de mudanças na cultura e na cognição, bem como nas estruturas sociais e políticas" (*idem, ibidem*).

As obras aqui explicitadas estão claramente baseadas em aspectos do novo institucionalismo, que tem como um dos teóricos expoentes o autor analisado em seguida.

2.4 Direito e desenvolvimento em Douglas North

A contribuição teórica de Douglas North para a construção do referencial teórico em D&D está diretamente relacionada ao campo do novo institucionalismo econômico e ao da mudança institucional. Por suas características essenciais, estas escolas, que têm as instituições como base, podem seguramente ser consideradas como precursoras teóricas fundamentais dos modelos de análise atuais do D&D.

Em North (1981) o crescimento econômico foi associado "ao surgimento não apenas de direitos de propriedade seguros, mas das liberdades políticas, religiosas e civis" (*op. cit.*, p. 86-87), que incluiriam as liberdades de expressão política e religiosa, as garantias contra prisão arbitrária, o direito à fiança e a proteção em face de restrições ao direito de uso, usufruto de rendas e alienação de propriedades *(idem, ibidem*).

A partir dos estudos publicados em North (1990), acerca do papel das instituições na condução dos processos políticos e econômicos, a evolução histórica de uma sociedade seria condicionada pela formação e evolução de suas instituições e estaria relacionada ao embasamento da nova economia institucional (NEI).[19]

North afirma que as instituições são o fator mais relevante para o desenvolvimento econômico, ao teorizar sobre o tratamento dos custos de transação que estas trazem para a economia. Para o autor, a condição de incerteza em relação às instituições e regras é incompatível com modelos de desenvolvimento, pois só a partir do surgimento destas é possível entender a organização das sociedades (North, 1990, p. 3). O pressuposto, portanto, das análises de desempenho das sociedades ao longo da história deriva da análise da dinâmica de suas matrizes institucionais (*op. cit.*, p. 5).

Outro conceito relevante para os estudos de D&D, tratado por North, é o de *path dependence,* interpretado como dependência da trajetória histórica. Um exemplo que bem ilustra esta consideração é citado por North (1990) quando trata da formação histórica institucional das nações, a partir das experiências do colonialismo inglês nos Estados Unidos e português e espanhol na América Latina. North defende que os percursos de formação do Estado americano federalista, com um sistema de freios e contrapesos eficiente, e a disponibilidade de direitos de propriedade favoreceram estruturas contratuais de longo prazo essenciais para a criação dos mercados e do desenvolvimento econômico. Em oposição, a história econômica e política da América Latina perpetuou por longo tempo as tradições centralizadoras e burocráticas da herança colonizadora ibérica (*op. cit.,* p. 114-116). A referência citada, já considerada clássica, traz um contributo ao D&D, ao ressaltar características presentes em momentos históricos anteriores, nos quais o mero transplante de instituições mostrou-se contraditório e ineficiente (Tamanaha, 2011; Trubek e Santos, 2006a).

19. "A denominação nova economia institucional (NEI) foi cunhada por Oliver Williamson para denotar o esforço de autores como Ronald Coase e Douglass North em tratar o fenômeno econômico ligado aos aspectos políticos e sociais, com especial ênfase nas instituições" (Caliendo, 2009).

Toda a literatura recente em D&D, de alguma forma, relaciona-se com essas premissas colocadas por North, havendo um consenso entre os doutrinadores acerca da importância das instituições e da formação dos modelos de Estado, fundados no direito.

Algum dissenso pode ser apontado em relação ao papel desempenhado pelas instituições jurídicas paraestatais, conforme os conceitos de pluralismo jurídico identificados em Tamanaha (2011) e Trubek e Santos (2006a) e as abordagens de autores que exploram o D&D em contextos políticos-jurídicos bem distintos do cenário ocidentalizado da tradição jurídica. Especialmente nos países asiáticos, a noção de direito contida nas experiências práticas de D&D não possui as mesmas repercussões e significados, e ainda demanda novos contornos e delineamentos (Upham, 2009).[20]

A análise que segue, em contrapartida, está centrada em caracterizações do D&D feitas a partir do direito "oficial" estatal como elemento central do desenvolvimento.

2.5 Direito e desenvolvimento em Kenneth Dam

A proposta teórica explorada em Kenneth Dam (2006a) sustenta a tese segundo a qual o Estado e as instituições, em particular a lei, desempenham um papel crítico na determinação da prosperidade da economia.

Baseando-se em cinco décadas de história econômica, o autor procura explicar o que os decisores políticos precisam conhecer sobre a relação entre as instituições jurídicas e o crescimento econômico. Este tratamento do tema identifica-o com as aproximações institucionalistas, relacionadas ao D&D.[21] Definem-se ainda alguns dos conceitos considerados essenciais para a composição do Estado de direito, como os direitos de propriedade. São analisados os contratos, sua aplicação e seu papel nos mercados.

20. Frise-se que nem por isso deixam de funcionar nesses países as condições de pleno desenvolvimento econômico. "*No one needs to be reminded any more of China's turn to market capitalism. China's growth since 1978 when Deng Xiaoping initiated market reforms has been among the longest sustained periods of high growth in modern history. Few would challenge the assertion, meanwhile, that China has grown without an effective legal system*" (Upham, 2009, p. 3).
21. Roe e Siegal (2009) fazem uma crítica ao posicionamento teórico de Dam (2006a) e à sua visão institucionalista baseada no fenômeno jurídico, a qual teria fraco poder de convencimento sobre os economistas.

Fazem-se ainda considerações sobre o contexto econômico da China, relacionando-o aos ideais do Estado de direito contemporâneo. Este estudo de caso ilustra vários dos temas centrais abordados pelo autor, incluindo a dificuldade da construção de um Poder Judiciário forte e independente, também abordada em Dam (2006c).

As análises de Dam (2001; 2006a) estão fortemente identificadas com aspectos do direito privado clássico, em detrimento das abordagens de direito público, hoje em dia já relativizadas na teoria geral do direito. Isto se justifica pela predominância, também apontada por Davis e Trebilcock (2008), de análises de institutos como o direito empresarial, os direitos de propriedade e os contratos, entre outros.

Em Dam (2001), a identificação conceitual do D&D está mais focada no comércio internacional e na perspectiva de aproximação teórica do *law and economics*, em que os custos de transação influenciam as análises econômicas do direito.

Dam (2006b) dedica-se ao reforço do neoinstitucionalismo como contribuição essencial na adoção de modelos de desenvolvimento econômico. Afirma que há uma visão dominante segundo a qual as instituições importam para o desenvolvimento econômico de um modo bem significativo (*op. cit.*, p. 1).[22] Ainda em Dam (2006b), é possível investigar o paradoxo no caso das economias asiáticas, em especial a China, que foge aos parâmetros definidos conceitualmente de Estado de direito, enquanto determinante e promotor do desenvolvimento econômico. Entretanto, não é possível afirmar, segundo o autor, que não haja instituições jurídicas fortes naquele país, ainda que os valores difiram bastante do conceito contemporâneo e hegemônico de proteção de direitos humanos fundamentais.

Nesse ponto, fica patente a dificuldade da homogeneização de tratamento do direito enquanto elemento cultural de determinada nação, na promoção do desenvolvimento.

No mesmo sentido, é necessário caracterizar que tipo de desenvolvimento se pretende considerar: a perspectiva tradicional de desenvolvimento, que entende o fenômeno como essencialmente econômico, ou a citada por Sen (2000), que inclui as liberdades

22. "*The ascendant view is that institutions – as the term is used in what has become known as neoinstitutional economics – matter for economic development, and that they do so in a major way*" (Dam, 2006b, p. 1).

individuais e coletivas como elemento crucial do desenvolvimento. Esta concepção será explorada no próximo autor analisado.

2.6 Direito e desenvolvimento em Peter Evans

Em Peter Evans (2004) identificam-se análises sobre a teoria do desenvolvimento, a qual teria passado de uma preocupação única com a acumulação de capital para um entendimento mais complexo das instituições que possam auxiliar o desenvolvimento econômico. No entanto, para Evans, esta forma de mudança institucional, em vez de ampliar o leque de estratégias institucionais exploradas, teve como consequência política mais importante o aumento da "monocultura institucional", que coincide com a visão do D&D como imposição de projetos de desenvolvimento idealizados com base em versões de instituições anglo-americanas.

Na esteira dos exemplos identificados – desde as edições do Fórum Social Mundial em Porto Alegre até as experiências empreendidas em Kerala, na Índia –, Evans reforça algumas ligações com o pensamento teórico de Amartya Sen (2000). Sen valoriza a discussão pública como cerne da mudança institucional e de ganhos potenciais relativos a estratégias de *desenvolvimento deliberativo*. Estes dependem de deliberação e participação popular, valorizadas como estratégia para definição de metas e alocação de bens coletivos.

Em Evans (2008) são colocadas opções para o tratamento conceitual de uma globalização contra-hegemônica, a qual requer novas formas de relacionamento entre as nações, em especial uma alteração nos padrões norte-sul de tratamento e influência entre elas, com repercussões nas questões institucionais. Evans sustenta que os Estados Unidos não só foram um promotor entusiástico da ordem mundial capitalista vigente, mas também mostraram uma afinidade cultural particular com a sua versão neoliberal.[23]

Esse tema será retomado pelo autor seguinte, que aborda nas suas obras a relevância dos percursos históricos diversos do modelo de formação econômica capitalista e a sua interação ideológica própria nos processos de desenvolvimento econômico das nações.

23. Ver a nota de rodapé de número oito, neste texto.

2.7 Direito e desenvolvimento em Thomas Carothers

Em Thomas Carothers (2006a; 2006b) são examinadas teoricamente as condições sob as quais a promoção do Estado de direito irá contribuir para o desenvolvimento econômico. Estuda-se também como o desenvolvimento pode ser estimulado pela edição de estruturas normativas, sem se copiarem antigas formas institucionais.

A coletânea da qual esses trabalhos fazem parte realiza um esforço na compreensão de aspectos da delimitação conceitual de *rule of law*, diante da amplitude e complexidade do termo, que gera discussões teóricas conexas ao tratamento do D&D, desde as suas primeiras aplicações no contexto histórico da ajuda internacional para o desenvolvimento econômico.

São ressaltados aspectos genéricos sobre como ainda são necessárias a discussão e a acumulação de conhecimentos nesse campo específico, incluindo-se a complexidade de promoção do Estado de direito diante das especificidades dos variados sistemas jurídicos nacionais e das peculiaridades da continuidade de projetos de promoção do D&D, enquanto experiência de ajuda internacional.

Países da Ásia, da antiga União Soviética, da Europa Oriental, da América Latina, da África Subsaariana e, mais recentemente, do Oriente Médio estariam envolvidos em uma ampla gama de reformas do Estado de direito, reescrevendo normas e constituições. Mas a dificuldade estaria na consolidação do direito como efetivo elemento de promoção do desenvolvimento. Estas mudanças estariam acontecendo, na realidade, por iniciativa própria daqueles países (Carothers, 2006a, p. 8). Esta discussão chama atenção para as consequências da continuidade dos efeitos do suporte do D&D na promoção institucional das nações, tendo em vista a atual condição de países emergentes em posição de destaque no tocante ao desenvolvimento econômico.

Em Carothers (2006a), uma republicação de obra datada de 1998, já se ventilava a possibilidade de intervenção do movimento do D&D sobre a China.[24] Ressalta o autor, entretanto, que a China vem realizando reformas no seu sistema jurídico há

24. "*These lessons are particular importance concerning China, where some U.S. policy makers and commentators have begun pinning hope on the idea that promoting the rule of law will allow the United States to support positive economic and political change without taking a confrontational approach on human rights issues*" (Carothers, 2006a, p. 13).

décadas, lentamente, especialmente fora do domínio econômico, sem que a contribuição tradicional do movimento de D&D de origem norte-americana significasse mudanças significativas no processo de desenvolvimento econômico.

Em Carothers (2006b) a argumentação repousa na ideia de que as práticas do movimento D&D foram frágeis sob o aspecto da base de conhecimento sobre as quais foram oferecidas.[25] O movimento D&D teria perecido em razão da óbvia distância entre seus objetivos e suas realizações. Hodiernamente, parte-se do princípio segundo o qual o Estado de direito é condição necessária para o desenvolvimento econômico e a democracia, mas a prática atual demonstra que estas variáveis nem sempre atuam positivamente e necessariamente.[26]

A segurança jurídica é questionada pelo autor como elemento primordial de garantia do investimento externo, capaz de financiar o desenvolvimento econômico. Cita-se o já recorrente paradigma chinês, ressaltando-se ainda a característica presente nos demais países em desenvolvimento, em relação ao investimento externo garantido não pela segurança jurídica, mas pela possibilidade de rendimentos elevados em curto prazo. A predominância de análises acerca de aplicação do *rule of law* em instituições como a segurança dos contratos, direitos de propriedade e demais aspectos característicos do direito privado nestes países, entretanto, são citados como elementos favoráveis ao investimento estrangeiro.[27]

No tocante à democracia – enquanto elemento promovido pelo D&D – é apontado que a presença de direitos civis fundados num sistema jurídico funcional é crucial para a democracia. O autor ressalta, contudo, que deficiências do processo democrático, como corrupção, demora na prestação jurisdicional, discriminação de minorias, e sistema criminal arcaico e perpetuador de impunidades convivem, muitas vezes,

25. "*Although some practitioners harbor no doubts and promote the rule of law abroad with a great sense of confidence, most persons working in the field openly recognize and lament the fact that little really has been learned about rule-of-law assistance relative to the extensive amount of the non-ground activity*" (Carothers, 2006a, p. 15).

26. "*The rule of law is necessary for economic development and necessary for democracy. When held up to a close light, however, neither of these propositions is as axiomatic as it may at first appear*" (Carothers, 2006a, p. 17).

27. Ver Shapiro (2010, p. 215): "os programas de difusão do *rule of law* têm se constituído em um paradigma estreito, baseando-se em uma visão monocórdica do papel exercido pelo direito, segundo a qual cabe ao ambiente jurídico cumprir a função, apenas e tão somente, de garantidor dos interesses de investidores privados, entendidos como atores centrais de um modelo de financiamento baseado em transações de mercado".

na presença do Estado de direito. Segundo o autor, para os promotores do D&D, a lei deve ser aplicada de modo uniforme e eficiente, quando há dificuldades de ordem difusa interferindo neste processo. O foco inicial foi fixado na presença de reformas judiciárias ou de polícia, que não foram suficientes para a promoção do Estado de direito, em razão de problemas de legitimação das instituições. Segundo Carothers, o ponto central da evolução do D&D deve ser a pesquisa sobre as formas de aplicação do D&D, não centradas no "institucionalismo de reprodução".[28] É preciso, no entanto, que as mudanças sejam aceitas e legitimadas pela população de origem, para que produzam a eficácia pretendida.

Mais uma vez, o elemento público do direito pode ser enxergado como um diferencial de promoção do D&D na contemporaneidade, como igualmente foi ressaltado por Sen (2000) e Shapiro (2010).

2.8 Direito e desenvolvimento em outros autores

Em Davis e Trebilcock (2008), debatem-se questões fundamentais para o D&D, como a importância do direito na determinação dos resultados sociais e econômicos no desenvolvimento das sociedades – dada a existência de métodos informais de controle social – e a necessidade de reformas judiciais nos países estudados. Se existem insuperáveis obstáculos econômicos, políticos ou culturais para reformas deste tipo, e supondo-se que uma reforma legal eficaz seria viável, questiona-se que tipos de reformas seriam favoráveis ao desenvolvimento e quais atores deveriam implementá-las.[29] Argumenta-se que, embora haja algumas razões para otimismo sobre o potencial impacto das reformas legais sobre o desenvolvimento, a literatura relevante sobre o tema não é conclusiva em muitos aspectos importantes, especialmente no tocante ao investimento de recursos substanciais na promoção destas reformas em países em desenvolvimento.

Dezalay e Garth (2005) estudaram a realidade de Argentina, Brasil, Chile e México, sob a ótica da importação crescente de modelos de promoção do Estado de direito, que serviria como panaceia para todos os males, centrada num Poder

28. "*This consists of diagnosing the shortcoming in selected institutions – that is determining in what ways selected institutions do not resemble their counterparts in countries that donors believe embody successful rule of law – and then attempting to modify and reshape those institutions to fit the desired model*" (Carothers, 2006a, p. 21).
29. Davis e Trebilcock (2008, p. 3): "*one cannot get through a foreign policy debate these days without someone proposing the rule of law as a solution to the world's troubles*".

Judiciário forte e independente. Os autores identificam certo caráter "nada ingênuo" do D&D em um cenário e perspectiva histórica de movimento fartamente ideologizado. Uma das questões que os autores pretenderam responder diz respeito às formulações de D&D enquanto ambiente de exportação de ideologias e conhecimentos jurídicos norte-americanos para a América Latina e as suas consequências locais. Segundo os autores, as práticas do D&D aqui aplicadas produziram cenários medianamente exitosos, do ponto de vista dos que alcançaram posições políticas de destaque a partir do domínio de técnicas e conhecimentos especializados, como os operadores do direito. Elas também produziram alguns resultados de sucesso na institucionalização de competências técnicas e domínios no campo dos direitos humanos, da proteção ao meio ambiente e dos direitos e interesses coletivos. Contudo, nenhum destes êxitos obtidos com reforma das instituições jurídicas, ampliação do acesso à Justiça e reformas na educação jurídica ocultariam, para os autores, a realidade de construção de uma lógica de poder subjacente, destinada a fortalecer uma ótica neoliberal "necessária" nos países de instituições jurídicas transplantadas.

Ha-Joo Chang (2004) apresenta uma análise indiretamente aplicável ao D&D bastante distinta, ao apresentar um relato histórico de como os países atualmente desenvolvidos se encontravam, quando em desenvolvimento, em um patamar de desenvolvimento institucional mais baixo que os países hoje em desenvolvimento. Exemplifica sua tese por meio de uma instituição como o voto: em nenhum dos países hoje desenvolvidos concedeu-se o direito de sufrágio universal antes de alcançar-se uma renda *per capita* de US$ 2 mil, enquanto a maioria dos países atualmente em desenvolvimento consagrou este direito quando ostentava patamares de renda mais baixos. Nesse mesmo texto, Chang demonstra que os países hoje desenvolvidos demoraram muitas décadas para estabelecer uma administração pública com um sistema de mérito, bem como para conseguir implantar e fazer cumprir institutos jurídicos hoje considerados triviais. O autor também demonstra que os países hoje desenvolvidos prescindiram de muitas destas instituições para se tornarem ricos, e que só as adotaram quando já tinham condições de arcar com seus custos econômicos. Chang sustenta, entretanto, que o caminho do aprendizado institucional de modelos já implantados é desejável para reduzir o tempo de construção das instituições nos países em desenvolvimento, e admite que, ao menos em parte, o aprimoramento das instituições pode auxiliar a promover o desenvolvimento econômico.

Em Chang (2006) foram revistas algumas das principais questões teóricas envolvidas na compreensão da relação entre as instituições e o desenvolvimento econômico, como a incapacidade de distinguir os formatos e funções ideais das instituições e o foco excessivo nos direitos de propriedade. Indica o autor certo fracasso em construir uma teoria mais aperfeiçoada sobre a mudança institucional. Considera que a própria natureza do assunto, por multifacetado que é, torna improvável uma elaboração mais cuidadosa e ideologicamente livre em termos de conceitos básicos da temática, e admite a necessidade de um melhor conhecimento do histórico e das experiências contemporâneas de aplicações de D&D.

As peculiaridades do cenário de desenvolvimento no Japão contemporâneo são avaliadas em Upham (2002) em relação à importância do Estado de direito nos processos de desenvolvimento, tendo sido analisado nesta obra, comparativamente, o contexto norte-americano. Para este autor, o sistema jurídico-político japonês, longe de depender de uma regra formalista da lei para promover o crescimento econômico, manteve a sua política econômica longe do alcance do sistema jurídico formal. Empresas lesadas, grupos de cidadãos e indivíduos recorreram pouco ao ambiente judicial para desafiar as políticas do poderoso Estado de desenvolvimento.[30] Além disso, a resolução de litígios individuais ocorreu por meio de um sistema amplo de mecanismos informais que manteve a maioria das disputas fora do sistema judicial, reforçando o amplo espectro de atuação do conteúdo de pluralismo jurídico presente naquele país.

Em Upham (2009) são examinadas as condições sob as quais a concepção tradicional do Estado de direito pode não sobreviver na China, com três décadas de crescimento econômico, e que ainda continua a ser uma receita padrão para os países em desenvolvimento.[31] A sua visão, entretanto, está sediada mais apropriadamente em contextos de direito privado, nos quais são evidenciadas as recorrentes

30. "*The examples of the United States and Japan suggest not only that remarkable economic growth can occur in a system without formalist rule of law but also that societies must develop a mix of formal and informal mechanisms that can produce optimal results given their respective social, political, economic, and cultural contexts*" (Upham, 2002, p. 1).
31. Upham limita sua análise em relação à China aos aspectos de crescimento econômico, entendido como sinônimo de desenvolvimento econômico, em contraposição ao ideário de Sen (2000). Esclarece o autor: "*I use the terms 'economic growth' and 'economic development' advisedly to mean 'a* per capita *long-run rise in income'- the original metric for development before Amartya Sen and others broadened the concept to include freedom, human capabilities, and other non-economic aspects of social welfare*" (Upham, 2009, p. 555).

análises centradas nas relações de propriedade, contratos e regulação de mercados. Mesmo assim, trata-se de esquema analítico bastante controvertido, pois o sistema tradicional legal de garantia de propriedade, por exemplo, pode ser considerado um sustentáculo do desenvolvimento naquele país. O autor apresenta um cenário no qual o pluralismo jurídico e as especificidades locais são notabilizados pela presença de fortes instituições informais.[32]

Acemoglu e Robinson (2008) argumentam que as instituições são a causa fundamental do crescimento econômico e das diferenciações de níveis de desenvolvimento entre os países. Constroem um quadro coerente para dissecar por que e como as instituições diferem entre as nações, e explicam como isto causa a diferenciação de modelos de desenvolvimento. Contraditoriamente, justificam que não há tratamento teórico ou empírico suficiente para permitir afirmações específicas sobre como as instituições podem ser melhoradas, a fim de promover um maior crescimento econômico, conforme preconizado nas abordagens mais conservadoras de D&D.

Para esses autores, algumas distinções presentes nas tipologias de instituições, nos moldes atribuídos por North (1990), podem diferir entre as sociedades segundo seus métodos formais de tomada de decisão coletiva – democracia ou ditadura – ou suas instituições econômicas – segurança dos direitos de propriedade, barreiras tarifárias, leis contratuais etc. Evidenciam que há diferenças consideráveis entre os países, conforme a vida político-institucional é organizada, mas admitem uma forte correlação entre as instituições e o desempenho econômico. Mostram alguns exemplos de uso de indicadores deste desempenho baseados na qualidade das instituições e fortalecem estudos empíricos nesse sentido, focados no conceito de localidade.

Em Acemoglu (2009) as escolhas acerca das políticas e instituições são tomadas como indispensáveis para o crescimento econômico no cenário contemporâneo das nações. Isto seria impossível sem algum grau de segurança na execução dos contratos, manutenção da lei e da ordem e uma quantidade mínima de investimento em infraestrutura pública. As empresas e indivíduos atuariam sob uma estrutura de

32. "*I then present a few examples of the informal institutions that the Chinese have relied on to provide economic stability and of situations where the formal institutions designed to protect such interests failed to function as intended*" (Upham, 2009, p. 554).

recompensa, que possuiria um papel central na escolha dos investimentos, adoção de novas tecnologias e incremento do capital humano, todos necessários para os mecanismos de desenvolvimento.[33]

Em Fiani (2011), as questões do desenvolvimento são colocadas em termos da permanente necessidade de equilibrar a cooperação e o conflito nas sociedades.

> A chave da questão do sistema econômico – e, portanto, também do seu desenvolvimento – está na interdependência das atividades sociais, e no estudo de *como essa interdependência pode favorecer a cooperação e reduzir os possíveis conflitos*. Isto é fundamental, especialmente se o objetivo for o de direcionar as mudanças em uma sociedade para promover o desenvolvimento (Fiani, 2011, p. 83).

O autor parte da premissa segundo a qual não se pode deixar a coordenação do sistema econômico entregue apenas aos mercados, motivo pelo qual as *estruturas de governança* são apontadas como os aportes institucionais capazes de promover o adequado funcionamento da economia (Fiani, 2011, p. 86).[34] O Estado, por sua vez, possui papel relevante neste processo de formação da governança, pois fornece a "Constituição, as leis, regulamentos públicos etc.", reduzindo conflitos e promovendo a cooperação (*op. cit.*, 154).

Todos os estudos acerca das instituições, de cunho jurídico-político, enquanto suporte das instituições econômicas citadas, possuem, direta ou indiretamente, origem no direito. Isto sugere a essencialidade dos estudos deste ambiente para a fundamentação das escolhas e dos processos de desenvolvimento. Tais estudos subsidiam as análises empreendidas e sintetizadas a seguir.

33. "*Policies and institutions also directly affect whether a society can embark on modern economic growth for a variety of interrelated reasons. First, they directly determine the society's reward structure, thus shaping whether investments in physical and human capital and technological innovations are profitable. Second, they determine whether the infrastructure and contracting arrangements necessary for modern economic relations are present*" (Acemoglu, 2009, p. 5).

34. "Por exemplo, quando duas empresas criam uma *joint-venture* de pesquisa – estabelecendo uma *estrutura de governança específica* para viabilizar as transações peculiares que envolvem a pesquisa e desenvolvimento de seus produtos –, essas empresas têm que levar em consideração leis, regulamentos, convenções e normas sociais etc. que podem afetar o seu projeto" (Fiani, 2011, p. 95).

3 A CONTRIBUIÇÃO DO D&D PARA A DISCUSSÃO DO DESENVOLVIMENTO

A contribuição para a construção do D&D enquanto conceito-chave, dotado de autonomia metodológica suficiente para subsidiar estudos aplicados sobre o desenvolvimento, pode ser sintetizada, segundo os autores estudados, no quadro 2.

QUADRO 2
Síntese de conceitos-chave para o D&D, por autor

Autor	Conceitos-chave
Amartya Sen	Desenvolvimento como liberdade – paradigma holístico.
Brian Tamanaha	Pluralismo jurídico, ênfase na localidade.
David Trubek e Álvaro Santos	Caracterização das fases – referencial abrangente.
Douglass North	Neoinstitucionalismo e mudança institucional.
Kenneth Dam	Ênfase no direito privado e na economia de mercado.
Thomas Carothers	Reação contra o D&D – contexto neoliberal de desenvolimento.
Outros	Reforço das experiências locais, pluralismo jurídico, reforço do direito público contra a hegemonia do modelo neoliberal de D&D, questão asiática, BRICS.

Elaboração da autora.

Ressalte-se que a identificação aqui apontada reflete uma predominância de ideias discutidas nos textos analisados, e ora repetem-se, ora renovam-se em pontos de contato entre os textos dos diversos autores, já referidos em cada análise específica.

A partir do levantamento das ideias de cada autor, foi possível estabelecer uma relação entre conceitos-chave de D&D e a fase respectiva (momento histórico do D&D), conforme apontado por Trubek e Santos (2006a).

Para as análises aqui empreendidas, as diferentes fases do D&D, em muitos casos, não se eliminam ou chegam a se suceder temporalmente, coexistindo em muitos dos cenários de países apontados nos estudos.

Os momentos históricos do D&D em cada autor, por conseguinte, foram condicionados pela preponderância de um modelo econômico de Estado e das instituições, na sua relação com a promoção do desenvolvimento, destacando sua capacidade de influência mútua, capaz de determinar um conceito jurídico-econômico de Estado para um determinado cenário analisado.

Uma visão clássica do Estado desenvolvimentista em geral, que tem correspondência com a primeira fase do D&D, pode ser experimentada nas considerações de North e Dam. Para posicionamentos em torno de uma configuração de Estado mínimo no contexto neoliberal, próprio da segunda fase, vejam-se as experiências contrapostas identificadas em Dam e Evans. Para análises com foco na terceira fase, ver os trabalhos de Tamanha, Sen e Carothers.

Diante das experiências elencadas pelos diversos autores citados nesta pesquisa, uma matriz de indicadores baseada em instituições jurídicas decorrentes deste rol pode vir a ser útil numa tentativa de construção de modelos de avaliação de políticas públicas voltadas para o desenvolvimento, baseadas em D&D.

De acordo com essa delimitação, que combina perspectiva histórica e modelo de Estado, de base essencialmente jurídica (*rule of law*), é possível identificar e analisar uma proposta de D&D contributiva para o modelo estatal do novo desenvolvimentismo, em destaque no atual momento do Brasil.

4 DIREITO E DESENVOLVIMENTO E NOVO DESENVOLVIMENTISMO NO BRASIL

4.1 Caracterização do novo desenvolvimentismo

A caracterização do novo desenvolvimentismo (ND) no contexto brasileiro contemporâneo dá-se sob a forma de diferenciação terminológica e histórica ao desenvolvimentismo experimentado a partir da década de 1970.[35]

Um dos principais teóricos precursores do tema, Bresser-Pereira (2006), assim caracteriza o novo desenvolvimentismo:

> o novo desenvolvimentismo é, ao mesmo tempo, um "terceiro discurso", entre o discurso populista e o da ortodoxia convencional, e o conjunto de diagnósticos e ideias que devem servir de base para a formulação, por cada Estado-nação, da sua estratégia nacional de desenvolvimento.

35. "Entre os anos 1930 e 1970, o Brasil e os demais países da América Latina cresceram a taxas extraordinariamente elevadas, aproveitando o enfraquecimento do centro para formular estratégias nacionais de desenvolvimento que, essencialmente, implicavam a proteção à industria nacional nascente e a promoção de poupança forçada por meio do Estado. O nome que essa estratégia recebeu foi desenvolvimentismo ou nacional-desenvolvimentismo" (Bresser-Pereira, 2006, p. 6).

> É um conjunto de propostas de reformas institucionais e de políticas econômicas, por meio das quais as nações de desenvolvimento médio buscam, no início do século XXI, alcançar os países desenvolvidos (Bresser-Pereira, 2006, p. 12).

Nesse contexto, o Brasil desponta sua capacidade de "competir com êxito com os países ricos e, gradualmente, alcançá-los", o que demanda a adoção de um "conjunto de ideias que permite (...) rejeitar as propostas e pressões dos países ricos de reforma e de política econômica" (*idem*, *ibidem*).

Desse modo, cabe perguntar se haveria nesse espaço de atuação do ND possibilidade de discussão teórica do D&D no Brasil e quais seriam seu alcance e perspectivas. O autor reconhece o Estado como ordem jurídica e seu papel fundamental para a construção deste paradigma de desenvolvimento.

> Se os homens são capazes de construir instituições para regulamentar as ações humanas, inclusive o próprio mercado, não há razão para que não sejam capazes de fortalecer o Estado enquanto aparelho ou organização, tornando seu governo mais legítimo, suas finanças mais sólidas, e sua administração mais eficiente, além de fortalecê-lo enquanto ordem jurídica, tornando suas instituições cada vez mais adequadas às necessidades sociais. A política e a democracia existem exatamente para isso (Bresser-Pereira, 2006, p. 18).

A perspectiva institucionalista de mudança institucional é a principal responsável pela fundamentação desse modelo.

> Instituições são, portanto, fundamentais e reformá-las é uma necessidade permanente, na medida em que, nas sociedades complexas e dinâmicas em que vivemos, as atividades econômicas e o mercado precisam ser constantemente re-regulados. O novo desenvolvimentismo, portanto, é reformista (*idem*, *ibidem*).

O contexto histórico do ND no país aponta para a necessidade de adequação das instituições jurídicas e políticas, as quais já vêm produzindo resultados nítidos. O Brasil experimentou reforços institucionais a partir da Constituição de 1988, com os processos de redemocratização e de reforma do Estado. Após os anos 1990, ocorreu a formação do Estado regulador. Cada vez mais, há um reconhecimento dos direitos de minorias e a implementação de políticas de inclusão social e distribuição de renda.

Em FGV (2010) são apontadas dez teses sobre o novo desenvolvimentismo, destacando-se o papel do Estado e das instituições nesse processo.

> O mercado é o lócus privilegiado desse processo, mas o Estado desempenha um papel estratégico em prover o arcabouço institucional apropriado que sustente esse processo estrutural. Isso inclui a promoção de estruturas e instituições financeiras capazes de canalizar os recursos domésticos para o desenvolvimento de inovações em setores que geram elevadas taxas de crescimento do valor adicionado doméstico. Esse arcabouço institucional deve também incluir medidas que possibilitem superar desequilíbrios estruturais e promovam a competitividade internacional (FGV, 2010).

A dinâmica de produção do direito brasileiro é diversificada nas suas fontes e princípios constitucionais inovadores, com a caracterização plena do Estado regulador, dotado de agências e órgãos de controle bem definidos e setorizados, e a definição dos princípios e objetivos da promoção do desenvolvimento nacional[36] e do desenvolvimento sustentável[37] (Brasil, 1988). Além de nortearem toda a produção e interpretação normativa, estes dispositivos podem ser considerados paradigmas de diferenciação e especialização institucional do Brasil em relação aos países considerados plenamente desenvolvidos.

4.2 Contributos do D&D ao ND

Trubek, conforme ressaltado anteriormente, alerta que "precisamos de uma nova economia política do desenvolvimento, porque o contexto para o crescimento nos países periféricos mudou" (Trubek, 2010, p. 5, tradução nossa).[38]

O momento histórico da teoria do desenvolvimento mudou. A economia política contemporânea do desenvolvimento, embora tenha aprendido com o trabalho de seus antecessores, também enfrenta um novo contexto, que tem um impacto sobre

36. "Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação" (Brasil, 1988, Artigo 3º).

37. "Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá- lo para as presentes e futuras gerações" (Brasil, 1988, Artigo 225).

38. "*We need a new political economy of development because the context for growth in the nations of the 'periphery' has changed. The classic political economy of development as well as some of the accounts of East Asian exceptional focused on ways for late developers could industrialize by adopting practices and models that had been created in the advanced nations*".

ideias e políticas. As mudanças incluem uma economia muito mais integrada e global; a revolução da tecnologia da informação; o crescimento de uma economia do conhecimento; o crescimento das cadeias de fornecimento global; e a emergência de grandes potências no mundo em desenvolvimento, como Brasil, Rússia, Índia e China (Trubek, 2010, p. 6, tradução nossa).[39]

Portanto, a pesquisa e a aquisição de conhecimento nesse campo apontam para melhor forma de garantir investimento e os caminhos que se deve tomar para retorno social máximo. Esta premissa básica evidencia a necessidade de novas formas de ação do Estado, especialmente no tocante às políticas públicas, sob a forma de coordenação entre os atores públicos e privados. Deve-se rejeitar o transplante de instituições e modelos de países desenvolvidos, sobretudo pela evidente insuficiência de respostas adequadas que este esquema tradicional adotado pelo D&D tem demonstrado ao longo dos tempos.

Ressalte-se a evidência da superação do processo de "monocultura institucional", ressaltado por Diniz (2007, p. 21), característico do movimento precursor do D&D e da ordem capitalista mundial vigente até o início desse século,

> cujo vezo analítico, com consequências teóricas e práticas, implicou uma idealização dos arranjos institucionais dos países centrais do capitalismo ocidental, como se fosse possível descartar as especificidades históricas que interferem nos processos de ajuste dos imperativos externos (Diniz, 2007, p. 21).

Outro componente essencial citado em Diniz (2007; 2010) seria a necessidade de formas abertas e transparentes de governança pública, sem as quais as novas ideias não serão compartilhadas.

Em Diniz (2007) é citado o processo de constitucionalização recente brasileiro, pós-1988, como um dos fundamentos da construção de um novo cenário institucional no país, capaz de albergar novas formas de desenvolvimento, numa clara referência aos

39. *"The context for development theory has changed. While the contemporary political economy of development has learned from the work of its predecessors, the field is also confronting a new context that has an impact on ideas and policies. Changes from past eras include a much more integrated global economy; the information technology revolution; the growth of a knowledge economy; the growth of global supply chains; and the emergence of major powers in the developing world like Brazil, Russia, India and China"* .

novos rumos da contribuição local do D&D,[40] agora de origem endógena. O conceito pátrio de desenvolvimento, segundo a autora, adquire a partir desse novo contexto jurídico novos contornos, incorporando novos valores.

> Ademais, o desenvolvimento passa a ser percebido a partir de uma ótica distinta daquela que havia marcado a era desenvolvimentista, cuja prioridade absoluta era o crescimento econômico. A tônica do debate se desloca para a nova visão do desenvolvimento. Esta necessariamente incorpora as dimensões da ética, da equidade e da sustentabilidade, três dimensões que se articulam objetivando a construção do bem-estar coletivo (Diniz, 2010, p. 13).

Sob esse ponto de vista, o contributo do D&D em nível brasileiro adquiriu uma valoração enriquecida pela principiologia constitucional, que valoriza o desenvolvimento, com sustentabilidade,[41] essencialidade da participação social e a eliminação de desigualdades regionais (Brasil, 1988). A autora destaca ainda o papel coordenador do Estado nesse novo processo de desenvolvimento, cujo fundamento, por conseguinte, é o teórico-normativo, ao afirmar que "as abordagens contemporâneas propõem um enfoque alternativo que resgata a relevância do papel regulador, indutor e, sobretudo, coordenador do Estado" (Diniz, 2010, p. 18).

O pensamento teórico de Sen (2000), portanto, pode ser transportado, no contexto brasileiro, para o debate constitucional da promoção dos direitos sociais e das políticas públicas de inclusão, delineadas e asseguradas no Estado social de direito brasileiro, equilibrado pelo amplo capítulo *Da ordem econômica*[42] (Figueiredo, 2011; Brasil, 1988).

40. "No Brasil, o auge desse processo está representado pela Constituição de 1988 – a chamada Constituição Cidadã – que instaurou princípios de amplas liberdades políticas no País. Liberdades de organização, de expressão, de imprensa, de participação e algo que muitas vezes é criticado pela mídia – porque focalizado de maneira isolada – ampla liberdade de formação dos partidos políticos. O formato constitucional permitiu que o Brasil recuperasse a sua tendência histórica ao sistema pluripartidário. Tratava-se, antes de tudo, de sepultar o legado autoritário, esta a palavra de ordem da época. Mas tratava-se também do fortalecimento dos valores democráticos, da amplitude dos direitos de contestação pública, da liberdade de oposição, observando-se ainda o aperfeiçoamento dos mecanismos de *accountability* vertical" (Diniz, 2010, p. 12).
41. "Finalmente, a sustentabilidade é um imperativo do mundo contemporâneo, na medida em que a atitude predatória em relação aos recursos naturais e ao meio ambiente nos conduzirá inexoravelmente a um impasse" (Diniz, 2010, p. 13).
42. "A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei" (Brasil, 1988, Artigo 170).

Nele, as concepções públicas do direito e as formulações de políticas públicas respectivas possuem o condão de ampliar o alcance das instituições diretamente e para um grupo muito maior de envolvidos nos processos de desenvolvimento.

Sobre a necessidade e verificação de adoção de perspectivas locais de funcionalidade do direito, como um novo paradigma para o D&D, Shapiro (2010, p. 244) afirma que

> isso pressupõe tomar o direito não como uma dotação de fatores (*endowment*), capaz de ser transplantável de um arranjo a outro, mas como um atributo institucional socialmente incrustrado (*embedded*). Também significa admitir que as suas funções sejam diferentes, conforme o tipo de alternativa institucional, e impõe, por último, uma expectativa distinta com relação ao papel das reformas: menos voltadas às "adoções" e mais atentas às "gerações".

A medida da institucionalização de direitos de acesso às políticas públicas no Brasil, desde a adoção da Constituição de 1988 e da consolidação do Estado regulador a partir dos anos 1990, demonstra a capacidade brasileira de construção de alternativas institucionais, para a além das formulações tradicionais do D&D, conforme demonstrado no quadro 3.

QUADRO 3
Paradigmas do *rule of law* e das alternativas institucionais em Shapiro (2010)

	Paradigma do *rule of law*	Paradigma das alternativas institucionais
Concepção do direito	Direito como uma dotação de fatores.	Direito como um atributo associado ao arranjo institucional ("*embedded*").
Função do direito	Proteção de agentes privados.	Variável conforme o tipo de organização institucional.
Papel das reformas institucionais	Qualificar instituições locais a partir da oferta de instituições "corretas".	Qualificar instituições locais a partir de sua reprogramação-reaprendizado, processamento e reação.

Fonte: Shapiro (2010).

Nessa concepção, o momento brasileiro atual pode ser caracterizado dentro do paradigma das alternativas institucionais, no qual o papel das reformas foi qualificar, por meio de aprendizado, processamento e reação, as instituições locais, a partir de reprogramação (Shapiro, 2010).

O Estado regulador, constitucionalmente assegurado a partir de 1988 e pós reforma dos anos 1990, passou a ser detentor da função de atender às necessidades públicas e coletivas, mediante a instrumentalização e realização de políticas de forma

setorizada (Figueiredo, 2011, p. 68) e com grande adaptabilidade, verificada nas constantes reformas legislativas tendentes a consolidar a gestão pública gerencial, com cada vez maior participação da sociedade civil e dos agentes econômicos privados.

Em Coutinho (2010) é feita uma análise da Constituição brasileira no seu contexto histórico e político, e do seu potencial de definição de políticas públicas no Estado brasileiro, notadamente pelo esforço de compreensão da dimensão e origem legal assumida dessas políticas e da sua contribuição para o processo de desenvolvimento, não obstante a existência de déficits de formação dos juristas e da pouca cultura de envolvimento político dos cidadãos.[43]

Um contexto jurídico-político de justiça econômica pode ser reconhecido no país, com a identificação de pensamentos econômicos mais coletivos, identificados a partir de institutos próprios do direito econômico.

> Princípios de direito consagrados em caráter absoluto, como a livre-iniciativa, a autonomia da vontade privada e o dirigismo contratual, são relativizados e cedem espaço para princípios como a função social da propriedade, a função social do contrato, a função social da empresa, a solidariedade, a defesa do consumidor, a defesa do meio ambiente, a liberdade da concorrência, a busca do pleno emprego dentre outros que visam dar à justiça econômica um viés social, sendo um norte inafastável da outra (Figueiredo, 2011, p. 579).

Nessa perspectiva, o D&D no Brasil contemporâneo está contextualizado plenamente na fase proposta por Trubek e Santos (2006a) de direito como *comprehensive framework* capaz de configurar o Estado social democrático de direito.

Tomando-se ainda como modelo de análise a formulação do BRICS, no contexto indiano contemporâneo de desenvolvimento, examinado por Mahmud, Ahmed e Mahajan (2008), sobressai uma tendência a atribuir o sucesso das políticas de desenvolvimento recente daquele país à valorização dos aspectos humanos do crescimento e, especialmente, aos níveis ascendentes de crescimento econômico, não obstante a existência de instituições jurídicas e políticas precárias. Reformas macroeconômicas

43. O texto contextualiza o momento brasileiro, a partir dos programas de renda mínima, entre eles o Bolsa Família, e oferece subsídios para a compreensão do papel do contexto legal para os processos de desenvolvimento.

foram implementadas nos anos 1990 na Índia, com apoio das instituições recorrentes nos movimentos de D&D, com notável melhoria dos índices de desenvolvimento humano, mas com parcos resultados no tocante aos índices de governança instituídos pelo Banco Mundial, a exemplo de estabilidade política, controle de corrupção, *rule of law*, qualidade regulatória, efetividade de governo e participação popular (*voice and accountability*).[44]

A inspiração no ideário de Amartya Sen, do desenvolvimento como liberdade, é novamente observada nesse contexto, de valorização das potencialidades humanas para a promoção global do desenvolvimento.

Ao analisar-se a fase atual do D&D, tomando-se como base a sua essencial interdisciplinariedade,[45] a sua condição de construção teórica e a sua consolidação enquanto modelo interpretativo de soluções para o desenvolvimento, pode-se dividir os autores desta área em três grandes grupos.

1) Os que pretendem conceder-lhe uma visão mais ampla e consentânea das necessidades atuais de aplicação, diante do contexto de pluralidade de modelos de desenvolvimento, formatos e sistemas jurídicos não necessariamente formalizados, peculiaridades locais de ordem cultural e valorização dos paradigmas holísticos.

2) Os que pretendem fazer dele um mecanismo instrumental de ajuda internacional, que necessita ser mais aperfeiçoado em termos de modelos de avaliação e mensuração, dotados de indicadores de desempenho e eficiência.

3) Os que entendem que a prática do D&D deve-se voltar para as questões de equidade e distribuição, da suposta neutralidade, tanto da análise política quanto do formalismo do direito público, ao explorar modelos alternativos de desenvolvimento, e da lei no seu relevante papel que poderia desempenhar no avanço deste (Trubek e Santos, 2006b, p. 18).

---

44. "*Most international comparisons show relatively poor perceptions of governance in Bangladesh. For example, in the most recent governance data set released by the World Bank Institute for 2005, Bangladesh's ranking among 210 countries varies from bottom seventh to thirty-second percentile in the six indicators: 6.6 for political stability, 14.9 for regulatory quality, 19.8 for rule of law, 7.9 for control of corruption, 21.1 for government effectiveness, and 31.4 for voice and accountability*" (Mahmud, Ahmed e Mahajan, 2008, p. 24).

45. Apontada em Trubek e Santos (2006b) como a integração entre os estudos de direito, economia e das instituições.

O D&D beneficia-se desse tratamento teórico abrangente e tende a consolidar o seu estatuto de substrato teórico essencial do desenvolvimento.

5 CONSIDERAÇÕES E RECOMENDAÇÕES

Tendo em conta a compilação e o desenvolvimento de esquemas teóricos aqui empreendidos, delimitados como objetivos definidos no plano desta pesquisa, algumas questões podem ser colocadas como perspectiva de análise futura para o cenário contemporâneo do D&D, com base no suporte teórico e experiências empíricas identificadas.

A partir do referencial construído, poder-se-ia sugerir como proposta de fortalecimento teórico do D&D a concepção e a adoção de modelos que viessem a oferecer alguma possibilidade de dimensionamento da contribuição do D&D enquanto ferramenta útil aos processos de desenvolvimento dos países, caracterizados a partir da pesquisa empírica. Para tanto, recomenda-se considerar os atributos de interdisciplinaridade, que demandam a integração do direito, da economia e do institucionalismo para construção de soluções teóricas consistentes em D&D (figura 1). Some-se a tais atributos a contextualização histórica, construída mediante a delimitação de fases de implementação por vezes coexistentes (quadro 1) e aliada aos atributos de personalização de experiências locais, a exemplo daquelas identificadas no quadro 2.

No âmbito geral, as situações em que países encontram o caminho do desenvolvimento econômico passando à margem das concepções tradicionais de Estado de direito também foram identificadas como objeto de larga curiosidade acadêmica dos estudiosos do D&D na atualidade. Estas concepções demandam aplicações do D&D em cotejo com os diferentes sistemas normativos e suas respectivas acepções de direito, que sejam referendadas por tratamentos teóricos de outros campos do conhecimento, como a sociologia e a ciência política. As especializações também são ricas em instrumental teórico, como a economia política e o direito econômico.

As análises em D&D de Sen (2000), Tamanaha (2011), Trubek (2010), Upham (2009), Shapiro (2010), Coutinho (2010), Diniz (2010), Mahmud, Ahmed e Mahajan (2008), Dam (2006b), Evans (2011) e Bresser-Pereira (2006 e 2011) podem subsidiar

abordagens em D&D mais preocupadas com a realidade brasileira, inclusive em uma comparação com os demais membros do BRICS.[46]

REFERÊNCIAS

ACEMOGLU, D. **Introduction to modern economic growth**. Princeton University Press, 2009. 552 p.

ACEMOGLU, D.; ROBINSON, J. **The role of institutions in growth and development**. The World Bank, 2008. (Working Paper, n. 10). Disponível em: <http://siteresources.worldbank.org/EXTPREMNET/Resources/489960-1338997241035/Growth_Commission_Working_Paper_10_Role_Institutions_Growth_Development.pdf>.

BOBBIO, N. **Estado, governo, sociedade**: para uma teoria geral da política. 11. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2004. 173 p.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, 5 out. 1988.

_____. Ministério das Relações Exteriores. **BRICS**. 2012. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/temas/mecanismos-inter-regionais/agrupamento-brics>. Acesso em: 28 jan. 2012.

BRESSER-PEREIRA, L. C. O novo desenvolvimentismo e a ortodoxia convencional. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 20, n. 3, p. 5-24, jul./set. 2006. Disponível em: <http://www.seade.gov.br/produtos/spp/v20n03/v20n03_01.pdf>.

_____. **Structuralist macroeconomics and the new developmentalism**. 2011. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/papers/2011/11.22.Macro-Structuralist-New-Develop-Nov1.i.pdf>.

CALIENDO, P. **Direito tributário e análise econômica do direito**: uma visão crítica. Rio de Janeiro: Elsevier. 2009. 369 p.

CAROTHERS, T. The rule of law revival. *In*: _____. (Ed.). **Promoting the rule of law abroad**: in search of knowledge. Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace, 2006a. p. 3-14.

_____. The problem of knowledge. *In*: _____. (Ed.). **Promoting the rule of law abroad**: in search of knowledge. Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace, 2006b. p. 15-30.

46. Ainda em relação a possibilidades de análise centrada nos BRICS, o modelo russo de desenvolvimento – que não foi objeto desta pesquisa –, participante da grande família do sistema jurídico romano-germânico, certamente pode oferecer contributos para futuras análises de D&D. No mesmo sentido, estudos sobre a tradicional abordagem sul-africana de D&D enquanto ajuda internacional pode ser explorada, neste novo contexto comparativo de agrupamento nacional.

CHANG, H.-J. **Chutando a escada**: a estratégia do desenvolvimento em perspectiva histórica. São Paulo: Editora Unesp, 2004. 265 p.

_____. **Understanding the relationship between institutions and economic development**: some key theoretical issues. World Institute for Development Economic Research, 2006. (UNU-WIDER) (Working Papers, n. DP2006/05).

COUTINHO, D. R. Linking promises to policies: law and development in an unequal Brazil. **The law and development review**, Wisconsin, 2010. Disponível em: <http://www.law.wisc.edu/gls/documents/diogo_coutinho_paper.pdf>.

DAM, K. W. **The rules of the global game**: a new look at U.S. international policymaking. University of Chicago Press, 2001. 341 p.

_____. **The law-growth nexus**: the rule of law and economic development. Washington, D.C.: Brookings Institution Press, 2006a. 323 p.

_____. **China as a test case**: is the rule of law essential for economic growth? Chicago: SSRN; John M. Olin Law & Economics; The Law School University of Chicago, 2006b. (Working Paper, n. 275). Disponível em: <http://ssrn.com/abstract_id=880125>. Acesso em: 18 jan. 2012.

_____. **The judiciary and economic development**. University of Chicago, 2006c. Disponível em: < http://ssrn.com/abstract_id=892030>. Acesso em: 2 nov. 2011.

DAVIS, K. E.; TREBILCOCK, M. J. The relationship between law and development: optimists versus skeptics. **American journal of comparative law**, v. 56, n. 4, 2008. (NYU Law School, Public Law Research Paper, n. 0814) (NYU Law and Economics Research Paper, n. 08-24). Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1124045>. Acesso em: 20 nov. 2011.

DEZALAY, Y.; GARTH, B. G. **La internacionalización de las luchas por el poder**. La competencia entre abogados y economistas por transformar los Estados latinoamericanos. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2005. Disponível em: <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=1656>. Acesso em: 27 de janeiro. 2012.

DICEY, A. V. **Introduction to the study of the law of the constitution**. 5 ed. Macmillan; Co. Nova York, 1897. Disponível em: <http://files.libertyfund.org/files/1684/Dicey_1316.pdf>.

DINIZ, E. O pós-consenso de Washington: globalização, estado e governabilidade reexaminados. *In*: _____. (Org.). **Globalização, estado e desenvolvimento**: dilemas do Brasil no novo milênio. Rio de Janeiro: Editora FGV. 2007. p. 18-59.

_____. Estado, variedades de capitalismo e desenvolvimento em países emergentes. *In*: **Desenvolvimento em debate**, v. 1, n.1, p. 7-27, jan.-abr. 2010. Disponível em: <http://desenvolvimentoemdebate.ie.ufrj.br/pdf/dd_1_1.pdf>.

EVANS, P. Development as institutional change: the pitfalls of Monocropping and the Potentials of Deliberation. *In*: **Studies in comparative international development**, v. 38, n. 4, p. 30-52, 2004.

_____. Is an alternative globalization possible? **Politics & Society**, n. 36, p. 271-305. 2008. Disponível em: <http://sociology.berkeley.edu/sites/default/files/faculty/evans/Evans%20Alter%20Globalization%20Pol%26Soc%20v36n2%20June08.pdf >.

_____. **The capability enhancing developmental state**: concepts and national trajectories. 2011. Disponível em: <http://www.proac.uff.br/cede/sites/default/files/TD63.pdf>.

FIANI, R. **Cooperação e conflito**: instituições e desenvolvimento econômico. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. 238 p.

FIGUEIREDO, L. V. **Lições de direito econômico**. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. 675 p.

FGV – FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Dez teses sobre o novo desenvolvimentismo**. São Paulo: EESP; Structuralist Development Macroeconomics Center; The New Developmentalism Project, 29 Jul. 2010. Disponível em: <http://www.tenthesesonnewdevelopmentalism.org/theses_portuguese.asp>. Acesso em: 30 jan. 2012.

KLEINFELD, R. Competing definitions of the rule of law. *In*: CAROTHERS, T. (Ed.). **Promoting the rule of law abroad**: in search of knowledge. Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace, 2006. p. 31-73.

MAHMUD, W.; AHMED, S.; MAHAJAN, S. **Economic reforms, growth and governance**: the political economy aspects of Bangladesh's development surprise. The World Bank, 2008. (Working Paper, n. 22). Disponível em: <http://www.growthcommission.org/storage/cgdev/documents/gcwp022web.pdf>.

NORTH, D. C. **Structure and change in economic history**. Nova York: W. W. Norton and Co. 1981. 228 p.

_____. **Institutions, institutional change and economic performance**. Cambridge: Cambridge University Press, 1990. 152 p.

NUSDEO, F. Curso de economia: introdução ao direito econômico. 6 ed. **Revista dos tribunais**, São Paulo, 2010. 383 p.

RODRIK, D. Understanding Economic Policy Reform. **Journal of Economic Literature**, n. 34, p. 9-41. 1996. Disponível em: <http://jecrois.czweb.org/Rodrik_UnderstandingEconomicPolicyReform.pdf>.

_____. **Growth Strategies**. 2003. (NBER Working Paper). Disponível em: <http://www.nber.org/papers/w10050.pdf>.

ROE, M.; SIEGAL, J. **Finance and politics**: a review essay based on Kenneth dam's analysis of legal traditions in the law-growth nexus. Harvard Law School John M. Olin Center for Law; Economics and Business, 2009. (Discussion Paper Series, n. 625). Disponível em: <http://lsr.nellco.org/harvard_olin/625>. Acesso em: 25 jan. 2012.

SEN, A. K. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. 409 p.

SHAPIRO, M. G. Repensando a relação entre estado, Direito e Desenvolvimento: os limites do paradigma *rule of law* e a relevância das alternativas institucionais. **Revista Direito GV**, São Paulo, n. 6, v. 1, p. 213-252, jan.-jun. 2010.

SILVA, J. A. **O constitucionalismo brasileiro**: evolução institucional. São Paulo: Malheiros. 2011. 544 p.

TAMANAHA, B. Z. The primacy of society and the failure of law and development. **Cornell international law journal**, 2009. (Working Paper, n. 10-03-02). Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1406999>. Acesso em: 21 out. 2011.

_____. **The rule of law and legal pluralism in development**. Washington University in St. Louis Legal Studies, 2011. (Research Paper, n. 11-07-01). Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1886572>. Acesso em: 15 nov. 2011.

THIRLWALL, A. P. The role of institutions in economic development. In: **Economics of development**: theory and evidence. 9. ed. United Kingdom: Palgrave, 2011. p. 117-129.

TRUBEK, D. M. **Developmental states and the legal order**: towards a new political economy of development and law. Shangai, 2010. (LANDS Working Paper). Disponível em: <http://www.law.wisc.edu/gls/lands.html>. Acesso em: 20 nov. 2011.

TRUBEK, D. M.; SANTOS, A. (Ed.). **The new law and economic development**: a critical appraisal. United Kingdom: Cambridge University Press, 2006a. 319 p.

_____. Introduction: the third moment in law and development theory and the emergence of a new critical practice. *In*: SANTOS, A. (Ed.). **The new law and economic development**: a critical appraisal. United Kingdom: Cambridge University Press, 2006b. p. 1-19.

TRUBEK, D. M.; VIEIRA, J. H. G.; SÁ, P. F. **Direito, planejamento e desenvolvimento do mercado de capitais brasileiro (1965-1970)**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. 239 p.

UNITED STATES. United States Agency for International Development. **Policy framework 2011-2015**. Washington, D.C.: USAID, 2011. Disponível em: <http://transition.usaid.gov/policy/USAID_PolicyFramework.PDF>.

UPHAM, F. K. **Mythmaking in the rule of law orthodoxy**. Carnegie endowment for international peace, 2002. 37 p. (Working Papers, n. 30). Disponível em: <http://carnegie-endowment.org/files/wp30.pdf>.

_____. From Demsetz to Deng: speculations on the implications of Chinese growth for law and development theory. **New York journal of international law and politics**, n. 41, v. 3. p. 541-602, 2009. Disponível em: <http://www.law.nyu.edu/ecm_dlv1/groups/public/@nyu_law_website__journals__journal_of_international_law_and_politics/documents/documents/ecm_pro_063934.pdf>.

BIBLIOGRAFIA COMPLEMENTAR

SANTOS, A. The World Bank's Uses of the "Rule of Law" Promise in Economic Development. *In*: TRUBEK, D; SANTOS, A. (Ed.). 2006 **The new Law and economic development**: a critical appraisal. United Kingdom: Cambridge University Press, 2006. p. 253-277.

Ipea – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada

EDITORIAL

Coordenação
Cláudio Passos de Oliveira

Supervisão
Everson da Silva Moura
Reginaldo da Silva Domingos

Revisão
Andressa Vieira Bueno
Clícia Silveira Rodrigues
Idalina Barbara de Castro
Laeticia Jensen Eble
Leonardo Moreira de Souza
Luciana Dias
Marcelo Araújo de Sales Aguiar
Marco Aurélio Dias Pires
Olavo Mesquita de Carvalho
Celma Tavares de Oliveira (estagiária)
Patricia Firmina de Oliveira Figueiredo (estagiária)

Editoração
Aline Rodrigues Lima
Bernar José Vieira
Daniella Silva Nogueira
Danilo Leite de Macedo Tavares
Jeovah Herculano Szervinsk Junior
Leonardo Hideki Higa
Daniel Alves de Sousa Júnior (estagiário)
Diego André Souza Santos (estagiário)

Capa
Luís Cláudio Cardoso da Silva

Projeto Gráfico
Renato Rodrigues Bueno

Livraria do Ipea

SBS – Quadra 1 - Bloco J - Ed. BNDES, Térreo.
70076-900 – Brasília – DF
Fone: (61) 3315-5336

Correio eletrônico: livraria@ipea.gov.br

Composto em adobe garamond pro 12/16 (texto)
Frutiger 67 bold condensed (títulos, gráficos e tabelas)
Impresso em offset 90g/m^2
Cartão supremo 250g/m^2 (capa)
Brasília-DF

Logotipo/slogan de governo removido em observancia ao disposto no art. 40 da Lei n 9.504/1997

Missão do Ipea
Produzir, articular e disseminar conhecimento para aperfeiçoar as políticas públicas e contribuir para o planejamento do desenvolvimento brasileiro.

ISSN 1415-4765

ipea Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada

SECRETARIA DE ASSUNTOS ESTRATÉGICOS DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA