

José Nazareno Ataíde

**SOCIOLOGIA E DIREITO**

FORÇAS INTERATIVAS

## SUMÁRIO

### 1. INTRODUÇÃO

### 2. POR QUE DURKHEIM CONCEDEU RELEVÂNCIA AO DIREITO E QUE CONTRIBUIÇÕES LEGOU ESTE AUTOR PARA A SOCIOLOGIA DO DIREITO?

#### 2.1 Função de Autoridade

#### 2.2 As Organizações Intermediárias

### 3. BREVE APRECIÇÃO DO JECrim, À LUZ DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL, QUANTO À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

#### 3.1 As Relações Domésticas Conflituosas

#### 3.2 O JECrim em fase da Cultura Jurídica Brasileira

### 4. CONCLUSÃO

### 5. CITAÇÕES

### 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

## 1. INTRODUÇÃO

Existem várias teorias para se explicar a gênese do Direito. Em razão dos limites do presente trabalho, apenas as nomeamos, a título de exemplo:

- \* Escola Jusnaturalista ou do Direito Natural;
- \* Escola Teológica;
- \* Escola Racionalista ou contratual;
- \* Escola Histórica do Direito
- \* Escola Sociológica do Direito.

Esta última é que nos interessa aqui estudar, em razão do tema abordado neste trabalho. Dentro da visão sociológica, serão aqui focalizados, dentre os temas propostos, a visão durkheimiana do Direito, e, dentro da realidade brasileira, os Juizados Especiais Criminais como fontes geradoras de cidadania e de acesso dos cidadãos à justiça e ao devido processo legal, constituindo-se tais Juizados mais um vínculo de aproximação entre os cidadãos, sobretudo os mais carentes, e a máquina estatal, geralmente distante e ineficaz.

Sociologia e Direito por muito tempo se ignoraram e mesmo se hostilizaram. O encontro entre as duas ciências teve início em 1882, com a publicação da obra Princípios da Sociologia, de Herbert Spencer, onde há um capítulo destinado às leis.

Passando por vários autores, a aproximação entre Sociologia e Direito culmina, no final do século XIX, com Émile Durkheim, que definitivamente as relações entre os dois ramos do saber. Mesmo não sendo jurista, teve o filósofo Émile Durkheim o mérito de reconhecer e demonstrar a natureza eminentemente social do Direito.

Entre os fundadores da Escola Sociológica do Direito, merecem destaque, ao lado de Durkheim, Léo Duguit e Nordi Greco.

Entre as ruínas da Segunda guerra mundial, Sociólogos e Juristas se aproximaram de maneira mais ativa e fecunda.

Após essa visão introdutória, passamos a focalizar os dois temas escolhidos para o presente trabalho.

## 2. POR QUE DURKHEIM CONCEDEU RELEVÂNCIA AO DIREITO E QUE CONTRIBUIÇÕES LEGOU ESTE AUTOR PARA A SOCIOLOGIA DO DIREITO?

Émile Durkheim (1858-1917), um dos fundadores da Escola Sociológica Francesa, inter-relaciona os fatos morais e os fatos sociais, considerando estes independentes das consciências individuais.

Pode-se dizer que o marco de passagem da Sociologia Sintética para a Sociologia Analítica é a obra de Durkheim, que se afasta do pressuposto de que a Sociedade constitui um todo ou um sistema orgânico, como queria a Sociedade Sistemática. O que existe, diz Durkheim, o que se pode observar são as sociedades particulares que nascem, se desenvolvem e morrem, independentes umas das outras.<sup>1</sup>

Durkheim insistiu no caráter exterior do objeto da Sociologia. Os fatos sociais, diz ele, são modos de agir, pensar e sentir, exteriores ao indivíduo e dotados de um poder de coerção pelo qual se impõem.<sup>2</sup> Considerar assim os fatos sociais significam coisificá-los, isto é, considerá-los como coisas, independentemente de conceitos subjetivos e das vontades individuais.

Antes de mais nada, o Direito é pensado. A consciência coletiva existe, é real; produz energia, autoridade, coação.

Para esse notável sociólogo francês, a Sociologia Jurídica visa a investigar como as regras do Direito se constituíram realmente e como tais normas funcionam na Sociedade.<sup>3</sup> Examina-se as causas que determinam o surgimento das normas jurídicas, os fatos sociais que as suscitam, bem como as necessidades que visam satisfazer. As normas atendem aos seus objetivos somente quando ajustadas aos fatos. Procura-se também saber dos resultados decorrentes da existência da norma, a saber, se está ou não sendo aplicada, se existe ou não estrutura para isso.

Valiosa, portanto, a contribuição de Durkheim para a fundamentação do Direito e orientação de suas normas, já que as normas jurídicas não podem desconhecer os fatos sociais, porquanto do fato é que nasce o Direito. *Ex facto oritur jus.*<sup>4</sup>

## 2.1 Função de Autoridade

No começo de sua obra, Durkheim colocou a lei como medida da solidariedade social, mas, na evolução de seu pensamento, colocou a autoridade como tema central de sua Filosofia e de sua Sociologia. Acima da autoridade, somente a noção de comunidade, aparecendo a disciplina, requisito essencial, como a autoridade em ação.

A idéia de autoridade é, em Durkheim, inseparável da idéia de sociedade, que só se manifesta nas diversas formas de obrigação. Sem autoridade, não há dever nem mesmo verdadeira liberdade. Só existe sociedade quando as normas freiam e dão direcionamento aos instintivos impulsos do ser humano.

Vê-se, portanto, a estreita ligação entre Direito e Sociologia. Para se construir a Sociedade, é necessária a norma cogente e é justamente esta norma jurídica que se constitui o objetivo do Direito.

Para outros autores, como Bentham, a vida mesma é que faz as suas próprias leis.

Na visão durkheimiana, os interesses do indivíduo e os do grupo a que pertence não coincidem, podendo até existir antagonismo entre os dois.

Daí a necessidade da autoridade e das normas legais, em contraste com Sigmund Freud, para quem a autoridade, como super-ego, é a fonte dos distúrbios psicológicos.

## 2.2 As Organizações Intermediárias

Durkheim, no entanto, não põe a autoridade centralizada numa pessoa, mas a desloca para uma dimensão coletiva (não coletivista), aproximando-a mais do sindicalismo do seu tempo. Autoridade descentralizada, numa perspectiva anticlerical, pois também na Igreja o regime é monárquico. Durkheim não é um monista nem um coletivista. Voltando-se para a Sociedade, ele se apresenta um pluralista, como é a própria Sociedade.

Daí a sua insistência na tese de que os indivíduos se ligam intermediário, pelos quais se unem à grande Sociedade, que naqueles grupos se sustenta. A teoria utilitarista coloca os indivíduos como sustentáculos.

A autoridade, é, pois, o fundamento da Sociedade, mas é uma autoridade pluralizada: família, agramações, igreja, escola, sindicato ect., o que leva Durkheim a criticar o Estado como fonte centralizadora do poder.

As leis repressivas fazem surgir uma solidariedade mecânica, ao passo que as leis que ele denomina repressivas, de natureza comutativa, dão origem à solidariedade orgânica.<sup>5</sup>

Só é possível a liberdade política quando o indivíduo se enraíza na autoridade social e moral. Quem extrapola os seus limites se torna um déspota. Embora pareça, o déspota não é onipotente, pois não é capaz de resistir aos seus desejos e aos seus impulsos. É um fraco. Liberdade não é ausência de limites.

Dentre os agrupamentos existentes, a família não se apresenta como solução, por ser demasiado pequena. Há de se encontrar uma forma de associação mais ampla e transcendente, estendendo-se o conceito de família.

Também a escola (educação) não traz solução, pois apenas reproduz e reflete a Sociedade; não cria.

O indivíduo deve buscar aquela existência coletiva que o precede, que prossegue depois dele e o envolve. Assim, estará livre de considerar sem sentido a sua existência individual, situação que, muitas vezes, o leva ao suicídio. Numa visão coletiva, a vida do ser humano volta a ter sentido aos seus olhos, pois passa a se sentir bem nessa dimensão solidária. Tal sensação não lhe é dada pela Sociedade Política, demasiado distante do indivíduo. Esse distanciamento o deixa só, no vazio, caminho para o suicídio.

A sociedade Religiosa também não se mostra eficaz, dada a sua rigidez excessiva e sua inflexibilidade, que hoje não mais se tolera. Na hipótese de um retrocesso religioso, melhor seria retornar às religiões mais antigas, pois, para se evitar o suicídio, o Judaísmo atua mais do que o Catolicismo; o Catolicismo, melhor que o Protestantismo, sendo a melhor forma aquela em que o indivíduo se abandona completamente ao culto.

É preciso, portanto, na visão de Durkheim, criar novas formas de organização social, que exerçam uma função reguladora mais variada, ante a impotência de um Estado distante, impessoal; poderoso, mas incompetente.

Tais grupos vão controlar os impulsos individuais, obrigando os mais fortes moderar a sua força, alertando os mais fracos para os seus deveres recíprocos e para o interesse geral, criando-se uma disciplina sem a qual vale o desenvolvimento legal.

A autoridade moral requer de reconhecimento legal.

Os meios de comunicação em massa vêm destruindo os limites dos grupos sociais. Só o Estado sobreviveu à tempestade da história moderna, fazendo dos indivíduos nada mais do que um montão de areia, intrometendo-se onde não deve, gerando a violência. Os indivíduos se ligam à Sociedade mediante o Estado, que, como acima se disse, é distante e ineficaz. O Estado se impõe, deixando os indivíduos carentes de vínculos recíprocos, precipitando-se uns sobre os outros, como moléculas que não encontram a energia central que as sustente e organize.

O Estado pressupõe a existência de grupos sociais intermediários entre ele e os indivíduos. A liberdade dos indivíduos perante o Estado se mede na proporção em que se inserem nos grupos intermediários: família, igreja, agremiações etc. Durkheim fala de uma relação triangular: indivíduo, grupo intermediário e Estado.

Soberano é o grupo social: o clã, a tribo, a associação. O indivíduo adquire direitos cada vez mais amplos sobre a sua pessoa e as suas posses. No indivíduo está o germe do poder. Não foi o despotismo. Quebrou-se o equilíbrio.

Na Sociedade, que Durkheim distingue bem do Estado, é que o ser humano se distingue dos animais. Ali, o ser humano ficou mais forte do que quando ilhado dos seus semelhantes, havendo uma subordinação do indivíduo à Sociedade.

O homem se sente muito mais livre dentro de uma multidão do que em um pequeno grupo de pessoas. Função do Estado é deixar os indivíduos livres, impedindo que o grupo exerça sobre eles um papel repressivo. Por outro lado, quando existe hipertrofia do Estado e atrofia dos grupos sociais, o indivíduo fica só, a um passo do suicídio, que é implosão do solitário.

Por cumprir sua função de libertar o indivíduo, o Estado necessita de um contrapeso que o regule: as forças coletivas. Desse movimento dialético – Estado x forças coletivas – nascem as liberdades individuais.

Vê-se que as idéias de Durkheim dão à Ciência Jurídica uma grande valorização, traçando linhas diretivas tanto ao legislador como aos operadores do Direito. A autoridade, linha-mestra no pensamento do grande sociólogo, se expressa e se concretiza na norma jurídica, como elemento essencial à constituição da Sociedade.

Do pensamento de Durkheim se infere serem a Sociologia e o Direito ramos do saber que se somam e se complementam, em sintonia com essa visão, ensinam os mestres do Direito que os fatos sociais são a fonte material, isto é, a fonte primeira do Direito.

### 3. BREVE APRECIACÃO DO JECrim, À LUZ DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL, QUANTO À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

Embora não pareça à primeira vista, fazer apreciação do JECrim tem uma ligação lógica com o que acima foi dito acerca das idéias de Émile Durkheim e sua contribuição para o Direito.

Uma das alegações de Durkheim é que o Estado é ineficaz por se colocar distante dos indivíduos, gerando violência, deixando as pessoas à mercê de conflitos internos e de uma luta fratricida, tornando-se o homem um lobo para o outro homem, no dizer de Thomas Hobbes (*homo homini lupus*).

Ora, um dos objetivos dos Juizados Especiais Criminais (JECrim) é justamente abrir aos cidadãos as vias de acesso ao Poder Judiciário, um dos elementos integrantes da máquina estatal.

### 3.1 As Relações Domésticas Conflituosas

Os JECrims, que existem por um imperativo constitucional (artigo 98, I), regulamentado pela Lei 9099, de 26 de setembro de 1995, têm por objetivo realizar o julgamento e execução de infrações penais de menor potencial ofensivo, nas proximidades da “domus” (casa). Vale dizer: tais conflitos domésticos e na vizinhança, onde as relações primárias são quebradas, costumam ser banalizados, mas, se não tiveram uma solução satisfatória, podem, em ritmo crescente, tornar-se o germe dos grandes conflitos sociais e da violência organizada, de grande porte, que hoje amedrontam e colocam em insegurança toda a Sociedade.

É de Salomão, nos seus provérbios, a afirmação de que quem despreza as pequenas coisas pouco a pouco cairá nas grandes.<sup>6</sup>

O JECrim coloca-se ali, nos conflitos de menor porte, como um dique protetor, estancando a violência no seu nascedouro, para o fogo não se alastrar. Procura dar a tais conflitos uma solução jurídica, que mais facilmente se torna definitiva, não podendo o Estado furtar-se à administração da solução em tais casos.

A ninguém pode ser negado, particularmente às pessoas que são cultural e economicamente carentes, o direito de acesso à Justiça e ao devido processo legal. Portanto, a prática dos Juizados Especiais Criminais não pode vir a tornar-se um paliativo, como pode ocorrer, por exemplo, quando, logo no início da audiência, se pergunta ao autor: Você não quer desistir? É mais simples e você evita confusões. Dessa forma, ao invés de ser um elemento facilitador do acesso à Justiça e ao devido processo legal, o JECrim, fugindo aos seus objetivos legais, estaria, ao contrário, podendo à população carente o acesso à Justiça e às fases sequenciais do processo, prestação jurisdicional a que o cidadão tem direito; por isso se chama devido processo legal. A palavra devido não está aí por acaso. A todo direito corresponde uma obrigação.

### 3.2 O JECrim em fase da Cultura Jurídica Brasileira

O JECrim tem caráter inovador, pois a cultura jurídica brasileira é predominante punitiva, dando prioridade à ordem jurídica sobre a ordem social; conseqüentemente, enaltecendo a igualdade jurídica e descurando-se da igualdade social. O juiz, em vez de ser considerado um órgão prestador de serviços, passa a ser endeusado, como todo-poderoso fosse, o que só faz distanciar dos indivíduos o Poder Judiciário.

O JECrim vem fazer a reaproximação, buscando colocar as coisas nos seus devidos lugares, buscando evitar que se torne um rolo compressor aquilo que foi instituído como instrumento de serviço à Sociedade.

Devido ao distanciamento, a administração da Justiça passou a ser elitista e discriminadora. Note-se que nossa primeira Constituição, de 1824, nenhuma menção fez dos escravos, como se eles não existissem. O Poder Judiciário ficou distante, no seu tecnicismo, na sua linguagem. Há um conjunto de fatores de bloqueio do acesso à Justiça e ao devido processo legal. Nosso Direito, de caráter punitivo, tornou-se um feixe de normas fulminadas sobre uma massa inculta de negros e brancos pobres, a ele se juntando as mulheres, também vítimas de um tratamento desigual. Ao Estado, como mediador das diferenças, é que foram conferidas as garantias; não aos indivíduos.

Sob a alegação de os iguais deverem ser tratados de forma igual e os desiguais de forma desigual, ainda mais quando o princípio nasce da pena de um Rui Barbosa, parece ter-se institucionalizado, de forma sacral e cristalizada, a desigualdade social, como se tal situação fosse de origem divina. E nada menos cristão do que tal atitude. Daí a necessidade emergencial de se instituir o Welfare State, onde o Estado se apresenta de forma paternalista, para mitigar os efeitos da desigualdade. Sob um Estado paternalista, continua a desigualdade; latente, mas instalada.

Nossas leis penais refletem as desigualdades sociais, privilegiam a desigualdade social sobre a igualdade jurídica, sob a falsa alegação de que o Direito Brasileiro não pode assegurar a igualdade jurídica, devido às desigualdades sociais, o que não ocorre em outros países.

A premissa de que a justiça verdadeira deve ser regulada pela desigualdade social, como ocorre em sociedade patrimonialista e estamentais, são ainda restos da mentalidade do Ancien Régime, contra o qual se levantou o Estado Democrático.

E a máxima de Rui Barbosa é ensinada em nossas escolas. Ingenuidade ou desconhecimento?

Essa cultura brasileira se instalou a ponto de se considerar natural, imutável.

Nesse cenário e nesse contexto, os Juizados Especiais, sobretudo os criminais (JECrim), se constituem uma inegável novidade. Ampliam e facilitam o acesso à Justiça e são um fator de real aproximação entre a Sociedade (particularmente a população carente) e a máquina estatal, que nada mais é, como acima se disse, do que um instrumento de serviço à Sociedade.

De Rudolf von Ihering, em A luta pelo Direito:

Aqueles que se arrastam no chão como um verme nunca poderão queixar-se de ser pisados.

O JECrim existe para alargar e facilitar as vias de acesso à Justiça e ao devido processo legal. Não pode trair a sua missão.

#### 4. CONCLUSÃO

Em sintonia com o admirável trabalho da Prof<sup>a</sup> Maria Stella de Amorim, ora focalizado, veja-se, a título de conclusão, o que disse o atual Ministro da Justiça, Mário Thomaz Bastos, em recente manifesto na imprensa, por ocasião do Dia do Advogado, 11 de agosto:

“Ouçamos o clamor da realidade: milhões de pessoas que não têm garantidos os seus direitos não dispõem de acesso ao Judiciário; os que têm encontram, na lentidão de práticas envelhecidas, um dique às suas legítimas pretensões. Isso acontece com a dona de casa, com o trabalhador e o empresário. A lentidão judicial, além de injusta, é um verdadeiro entrave ao nosso desenvolvimento.

Para nós, a reforma do Judiciário passa pela modernização de sua gestão. Há muito que se pode fazer sem alteração legislativa e há o que se deve fazer com alterações da legislação infraconstitucional. A prestação jurisdicional é a última fase de um processo que só se instaura legitimamente se os interessados tiverem acesso, antes, aos bens elementares da vida e aos meios ordinários de constituição de prova: certidões, documentos, perícias, inquéritos.

É preciso, urgentemente, democratizar a justiça, trazer pra dentro dela milhões de pessoas que estão excluídas.

É realmente indispensável modernizar a administração da Justiça, realizar um “aggiornamento” das inteligências e torná-la contemporânea das técnicas sem as quais, hoje em dia, é impossível trabalhar, negociar e produzir. São muitos os experimentos – balcões do povo, centros integrados de cidadania, **juizados especiais** (destacamos), procedimentos inteiramente informatizados, em condições de serem ampliados e estendidos.

...

nossa realidade é complexa. Uma coisa é a Justiça Comum, outra as Justiças Especiais. Uma coisa é Justiça do Trabalho, outra a Justiça Eleitoral, a Justiça Militar, os **Juizados Especiais** (destacamos), os Juizados da Criança e do Adolescente, a Justiça Agrária. Uma coisa é a Justiça dos Estados, outra a Justiça Federal. Uma coisa é a

jurisdição voluntária, outra a jurisdição contenciosa. Uma coisa é a jurisdição ordinária, outra a jurisdição constitucional.

...

tenhamos presentes, ante nossos olhos, as multidões sequiosas de justiça. Que os obstáculos não nos intimidem; que as resistências não nos entibiem; que a rotina não nos acomode nem nos afaste de nossos sonhos. Ainda sonhamos com um 11 de agosto para celebrarmos uma justiça mais democrática e acessível a todos.”<sup>7</sup>

daí se infere que os fatos sociais, objeto da Sociedade, as norma jurídicas, objeto da Ciência Jurídica, se mesclam, não podendo um prescindir do outro.

Tanto a visão de Émile Durkheim como, especificamente, os Juizados Especiais Criminais, estão situados num amplo contexto, constituindo-se os JECrims, não um esforço isolado, auto-suficiente, mas um tijolo a mais no grande mutirão, o intuito de se abrirem as vias de acesso dos excluídos à máquina estatal, até agora distante e ineficaz.

## 5. CITAÇÕES

1. Règles de la Méthode Scientifique, 1895, 11ª edição, 1950, p. 20.
2. Ibidem, p. 5.  
Apud Celso A. Pinheiro de Castro, in Sociologia Aplicada ao Direito, p. 111.
3. Lenços de Sociologie, PUF, Paris, 1950
4. Axioma jurídico
5. Apud Celso A. Pinheiro de Castro, in Sociologia Aplicada ao Direito, p. 39/40.
6. Da Bíblia. Livro dos Provérbios.
7. Folha de São Paulo de 10 de agosto de 2003, Tendências / Debates, pág. 3.

## 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMORIM, Maria Stella; KANT DE LIMA, Roberto; BURGOS, Marcelo. Juizados Especiais Criminais, Sistema Judicial e Sociedade no Brasil. Editora Intertexto, Niterói – RJ, 2003 – no prelo.

ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de Filosofia. Martins Fontes, São Paulo-SP, 2000, 1.014 p.

AUGÉ, Claude et Paul. Nouveau Petit Larousse, Dictionnaire Encyclopédique. Librairie Larousse, Paris, 1952, 1.791 p.

ARNAUD, André Jean et alii. Dicionário Enciclopédico de Teoria e de Sociologia do Direito. Renovar, Rio de Janeiro-RJ, 1999, 954 p.

CAVALIERI, Sérgio. Você Conhece Sociologia Jurídica? Editora Rio, 1ª Edição, Rio de Janeiro\_RJ, 1983, 182 p.

NISBET, R. La Formación del Pensamiento Sociológico. Buenos Aires, 1966

CASTRO, Celso A. Pinheiro. Sociologia Aplicada ao Direito. Editora Altas, São Paulo-SP, 2001, 328 p.