

SOCIOLOGIA E DIREITO: OS AGENTES DA JUSTIÇA BRASILEIRA EM FOCO

Juliana Graef Artigoso Franco¹

A SOCIOLOGIA E O DIREITO

Origem histórica

Sociologia do direito pode ser conceituada como o ramo da sociologia que se ocupa do direito como fenômeno social e suas conexões com as condições e as estruturas sociais em que é aplicado. Com efeito, o direito trata do fenômeno social que somente pode ser compreendido dentro do contexto normativo da cultura que lhe atribuiu significados e determinou suas funções. Conquanto se admita a dificuldade de precisar a definição de direito, é certo que, com o surgimento desse ramo da sociologia, ficou claro que se trata de um sistema de relações sociais.

De forma objetiva, admitindo-se que a sociologia é uma ciência que procura descrever, explicar e prognosticar os fenômenos sociais e que o ordenamento jurídico se trata de um conjunto de normas sancionadas pelo Estado, conforme procedimento predeterminado que se consideram válidas em um território, então podemos afirmar, segundo conceito de FUCITO², que a sociologia do direito trata de descrever, explicar e prognosticar o modo como as pessoas interagem, tomando como referência positiva ou negativa um conjunto de normas jurídicas.

A sociologia do direito tem sua origem, de forma mais palpável, no século XIX. Todavia, somente foi reconhecida como ramo autônomo da sociologia geral, após a Segunda Guerra Mundial.

¹ Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Bauru - Instituição Toledade Ensino (ITE); Especialista em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná; Doutoranda da Universidad de Buenos Aires - Facultad de Derecho, Área Laboral; Professora do Curso de Direito da ISULPAR - Instituto Superior do Litoral do Paraná

² FUCITO. Felipe. *Sociología del Derecho*. Editorial Universidad. Bs As: 2003.

Entre as discussões teóricas que se destacaram neste período, duas contribuíram de modo pontual para a construção da sociologia do direito. O debate da visão do direito como ramo subordinado aos valores e à conduta da sociedade ou como criador e regulador da evolução social. A polêmica entre os que defendem o direito como garantidor da resolução pacífica dos conflitos e promotor do bem estar social e outros que o têm como instrumento da classe dominante para defender seus interesses e controlar a classe dominada.

Eugen Ehrlich apud SOUSA SANTOS³ foi um dos primeiros a atribuir conotação sociológica ao abordar o direito não se restringindo à sua forma positivada e ao seu conteúdo puramente material. O referido escritor foi pioneiro ao abordar o direito vivo, no qual traça a diferença entre o direito gerado pelas relações sociais e o direito vigente, decorrente das leis formalmente estatuídas. O estudioso também enfatizou o tópico da criação judiciária do direito, no qual contrapôs as normas abstratamente previstas em lei com a sua aplicação ao caso concreto por magistrados.

No século XIX, predominaram teorias abordando o direito positivado, com ênfase ao seu conteúdo substantivo. Essa conjectura foi alterada no final da década de 50 e início da de 60. Além dos enfoques ao direito regularmente posto através das leis e seu conteúdo material, a sociologia do direito passou a atribuir especial destaque aos aspectos processuais, institucionais e organizacionais. Fatores teóricos e sociais contribuíram para essa mudança nos estudos desse ramo da sociologia.

São teóricos o surgimento de um ramo da sociologia direcionado à análise das organizações sociais, especificamente, a organização judiciária e seus tribunais, a introdução da ciência política no estudo do sistema judiciário e o desenvolvimento da antropologia do direito ou da etnologia jurídica com direcionamento das pesquisas à prevenção e solução dos conflitos.

³ SOUSA SANTOS, Boaventura de. *Direito e justiça - A função social do judiciário*. Editora Ática. S. Paulo: 1989. p 41.

Entre os fatores sociais destacamos, nas palavras de SOUSA SANTOS⁴, a luta pelos direitos sociais preconizando o acesso diferencial ao direito e à justiça por parte das diferentes classes e estratos sociais e ainda, na década de 60, a eclosão do que o referido autor chamou de crise da administração da justiça, uma vez que a difusão dos direitos sociais, com mudanças radicais nos padrões da sociedade, acarretou o aumento da litigiosidade.

De fato, não há como se estudar o direito sem compreender a sociedade na qual ele está posto, com sua bagagem cultural, política e ideológica.

STUCKA⁵ define o direito como um sistema de relações sociais caracterizado pelo interesse da classe dominante. A luta de classes é inerente ao sistema jurídico, pois com ela as normas jurídicas se transformam e modificam. Com efeito, o direito pode ser visto como um conjunto de leis que regula as relações sociais, ou seja, trata-se de uma instituição jurídica formalmente definida. Todavia, também merece ser analisado como um sistema resultante das mútuas relações entre os homens, assim como instrumento da classe dominante que se utiliza do poder organizado para garantir, proteger e perpetuar seus interesses.

O direito é contrarrevolucionário, ou seja, garantidor do sistema legal, meio de controlar qualquer possível revolução. As leis estabelecem e garantem a ordem definida pelo poder estatal, mas não se restringem a isso. Nas palavras de STUCKA⁶, o direito além de obstáculo a uma revolução também nasce com esta. Isso porque, um direito novo somente surge por meio de uma revolução, sendo o instrumento de reorganização das relações sociais de acordo com os interesses da nova classe vitoriosa.

⁴ SOUSA SANTOS, Boaventura de. *Direito e justiça - A função social do judiciário*. op. cit. p 43.

⁵ STUCKA, Petr Ivanovich. *La función revolucionaria del derecho y del Estado*. Península. Barcelona: 1969. p. 97.

⁶ STUCKA, Petr Ivanovich. *La función revolucionaria del derecho y del Estado*. op. cit. 119.

A sociologia da administração da justiça

Os estudos da ciência política, com foco na administração da justiça, fizeram com que a atenção se voltasse aos agentes da justiça, com destaque especial aos juízes. Dessa forma, tornou-se relevante a busca da origem e formação dos magistrados e os reflexos destas na atuação e na administração da justiça. A bagagem cultural, econômica e política dos juízes influencia em suas decisões, não podendo se falar na justiça como função neutra, porquanto posta em prática por pessoas-juízes com percepções particulares da vida e da sociedade.

O direito representa os interesses da classe dominante, com criação e interpretação feitas de acordo com a política, cultura e ideologia de determinada sociedade e, como tal, irradia na visão defendida ou adotada por determinado magistrado durante sua atuação no processo, culminando com a sentença.

JUNQUEIRA⁷, em relevante pesquisa acerca do perfil dos juízes no Rio de Janeiro, dentre tantos temas, investigou o tipo de formação acadêmica dos novos magistrados, especialmente porque, no mundo moderno, se mostra essencial a obtenção do conhecimento técnico e do conhecimento amplo, sendo que este envolve a capacidade de se analisar sociologicamente os fatos jurídicos. Verificou a autora que apenas 13,5% dos juízes entrevistados apresentam outra formação acadêmica além do direito, bem como que 62,2% não possuem pós-graduação e apenas três relataram exercer atividade docente. Apesar de um número expressivo ter informado acerca da participação em cursos de reciclagem, a maioria relatou que compareceram como ouvintes. Pertinente ressaltar que a presença nestes cursos se trata de requisito para promoção na carreira e geralmente o próprio tribunal os oferece, mantendo a visão jurídica dominante.

Dos resultados mostrados, é possível concluir que os magistrados ou

⁷ JUNQUEIRA, Eliane Botelho e outros. *Juízes retrato em preto e branco*. Letra Capital Editora. Rio de Janeiro: 1997.

não são estimulados ou não estão interessados na aquisição do conhecimento amplo, priorizando o conhecimento técnico. As pesquisas também indicam que os juízes não se dedicam a pesquisas de pós-graduação e atividade docente, sendo que a reciclagem e o aperfeiçoamento dos conhecimentos somente ocorrem por meio de cursos com a finalidade de aquisição de promoção na carreira e que, na maior parte das vezes, são oferecidos pelo próprio tribunal.

Todo ato é produto de uma preferência, uma vez que entre tantas opções se elege uma, aquela que se mostra mais adequada no modo de ver e pensar da pessoa que age. Assim acontece com o juiz que fica diante de diversas normas jurídicas aplicáveis a um caso concreto e tendo que selecionar, sob análise, aquela que será aplicada ao caso. Sua escolha dependerá de sua visão de mundo, ou seja, deriva da compreensão que ele tem dos fatos do caso e das normas de possível aplicação. Sua decisão estará fundada de acordo com o valor que ele atribui para as preferências em jogo: quais fatos possuem maior relevância, quais normas se mostram mais adequadas para fundamentar suas preferências e quais valores pretende que sejam preservados.

Diante desse quadro, trouxe-se à baila a necessidade de zelar pela formação e recrutamento dos juízes, ampliando os conhecimentos que não devem estar restritos ao direito, ao campo técnico, mas também a outras áreas tais como sociologia, economia, psicologia, entre outras. De igual importância é o fato de se reconhecer que a ideologia social e política afeta as decisões para que se tome uma postura com o objetivo de minimizar os seus efeitos.

A busca pela democratização do judiciário deve ser permanente, utilizando-se das experiências bem sucedidas para seu aperfeiçoamento, com vistas ao acesso pleno à justiça célere e efetiva. O uso de outros modos de solução dos conflitos, que não somente aquele que necessita da sentença proferida pelo juiz, pode ser uma contribuição para a almejada justiça rápida, democrática e concretizadora dos direitos sociais.

A renovação do poder judiciário

Patente é a necessidade de democratização da administração da justiça, com mudanças profundas em sua estrutura, mormente no que se refere ao acesso à justiça.

As melhoras estruturais abarcam a participação ativa da sociedade, a simplificação dos atos processuais, o incentivo à conciliação, o aumento dos poderes dos juízes, a ampliação do conceito de legitimidade de partes e o interesse em agir.

A respeito do acesso à justiça, pertinente é a promoção da garantia de igualdade a este direito específico e conscientização dos cidadãos de seus direitos em geral, bem como a instituição de ferramentas que facilitem o seu uso pela parte menos privilegiada da população.

O acesso pleno à justiça também implica na reforma, no aperfeiçoamento e na atualização do direito substantivo e de sua aplicação, desburocratização da justiça e mudança da organização judiciária, com ênfase na formação e recrutamento dos magistrados.

As renovações no direito material e no processual são imprescindíveis, uma vez que os comportamentos sociais estão em constante alteração e o direito cuida dos fenômenos sociais. Ocorre que, de igual importância é a reforma da administração da justiça, não se restringindo aos tribunais e magistrados, mas a todos que atuam no poder judiciário. Necessário que a sociologia do direito abarque advogados, servidores públicos, magistrados, procuradores e administradores do judiciário.

A importância da consciência social do direito salta aos olhos ao se analisar um caso recentemente ocorrido especificamente no judiciário trabalhista brasileiro⁸.

Um barbeiro que trabalhou por mais de 40 anos junto ao 6º GAC - Grupo de Comando de Artilharia de Campanha - Comando Militar do Sul, bateu às portas do judiciário trabalhista postulando reconhecimento

⁸ Notícia extraída do sítio do Tribunal Superior do Trabalho (www.tst.jus.br) conforme Acórdão n° TST-AIRR-96240-07.2004.5.04.0121, acessado em outubro/2012.

de vínculo de emprego, argumentando que trabalhou com pessoalidade, na função de barbeiro, desde o início de 1968, sob as ordens verbais e escritas dos representantes do ente público.

A União, ré no referido processo, alegou, entre outras razões de impedimento à declaração de vínculo, a ausência de submissão a concurso público pelo reclamante/autor.

Na sentença de primeiro grau ficou reconhecida a presença dos elementos que configuram a relação de emprego, quais sejam, pessoalidade, onerosidade, habitualidade e subordinação (art. 3º da CLT), conforme legislação brasileira. Ainda, o início do vínculo entre as partes ocorreu em 01/02/1968, sendo desnecessária a prévia aprovação do barbeiro em concurso público em razão de a Constituição Federal reconhecer validade às contratações feitas pela Administração Pública anteriores à sua vigência.

A decisão do juízo a quo foi mantida pelo desembargadores federais do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (RS), bem como pelos ministros do Tribunal Superior do Trabalho (TST).

Destaque-se que o processo tinha tramitação preferencial devido a problemas de saúde do trabalhador, motivo pelo qual sua esposa enviou uma carta ao ministro relator da primeira turma do TST, Walmir Oliveira da Costa. Na correspondência, ela relatou detalhadamente os fatos e expressou sua impressão no sentido de que não acreditava que a correspondência seria lida pelo destinatário.

O ministro Lélío Bentes Corrêa, presidente da Primeira Turma do TST, enfatizou a sensibilidade do ministro relator ao realizar a leitura e encaminhamento de resposta à esposa do jurisdicionado.

O desembargador convocado José Pedro de Camargo comentou, de acordo com a notícia publicada no sitio do TST, que o procurador da Advocacia Geral da União deveria ter mais discernimento em sua atuação e não recorrer de questões legais cujos posicionamentos já se encontram absolutamente consolidados, a exemplo da legalidade do ingresso no serviço público em época anterior a 1988, sem prévia aprovação em concurso.

Do caso apontado, restou comprovada a necessidade de se interligar os estudos da sociologia aos estudos jurídicos. Os ministros do TST ficaram surpresos com o fato do relator do mencionado processo ter se ocupado da leitura de uma carta enviada por uma cidadã brasileira. Todavia, tal acontecimento não deveria causar espanto, mas sim ser uma atitude natural dos componentes do poder judiciário que devem estar abertos ao diálogo com os cidadãos. Além disso, a esposa do obreiro em questão acreditava que sua carta não seria lida, o que põe em evidência o descrédito da população no judiciário, tendo referida classe como algo distante e à parte do contexto social em que vivem.

O julgador deve ser imparcial. Ocorre que imparcialidade não representa distanciamento das partes. Ao contrário, o magistrado não comprometido com os problemas dos jurisdicionados possui maior risco de decidir de forma equivocada, já que não conhece a fundo a causa. Todos os agentes da justiça devem ser atuantes e não meros espectadores, procurando conhecer o contexto em que as causas se inserem. O distanciamento de alguns juízes e advogados acarreta demandas rebuscadas, alegações desnecessárias, trâmites inúteis que resultam em perda de tempo e lesão ao direito de acesso à justiça, conforme defende RUA (2000)⁹.

Um dos fundamentos do recurso do procurador da União foi a ausência de aprovação em concurso público pelo reclamante, sendo que referida matéria não apresenta controvérsia, encontrando-se sedimentado o entendimento de que não há tal exigência para trabalhadores contratados antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

O autor laborou por mais de 40 anos para a entidade pública, tendo o procurador federal se utilizado de todos os recursos possíveis para reverter a sentença, usou todos os instrumentos processuais disponíveis para procrastinar o trânsito em julgado da decisão, sendo que tal evidentemente não seria alterada. Cristalina a existência de vínculo e a desnecessidade de

⁹ RUA. Julio Cueto. *Una visión realista del derecho. Los jueces y los abogados*. Abeledo Perrot. Buenos Aires:2000.

concurso público, mas mesmo assim foram utilizados todos os instrumentos processuais para retardamento da entrega da prestação jurisdicional.

O formalismo jurídico em geral e o formalismo processual em especial, bem como o alto grau de institucionalização da função jurídica, fazem com que o direito se afaste da realidade em que é aplicado.

O ordenamento positivo se distancia da realidade quando não se atenta para esta. Sem enxergar os fatos como são, o ordenamento positivado perde seu caráter de regulador de condutas. Como bem pontua FUCITO (2003)¹⁰, ao não admitir, porque causa desconforto, o uso abusivo e espúrio da lei, os agentes da justiça se refugiam na majestade do direito genericamente considerado, fechando dogmaticamente os olhos para a sua inoperância e se afundam nas causas de sua desnaturalização.

Assim, o amplo acesso à Justiça está conectado aos administradores e componentes do poder judiciário que por sua vez podem influenciar no sistema de resolução de conflitos. A lei não está posta para ser utilizada de forma abusiva ilegítima. No caso citado, o barbeiro tinha consciência de seus direitos tendo acionado a justiça e obtido a decisão transitada em julgado em seu favor.

Mas pertinente interrogar: a entrega da prestação jurisdicional por si só quer dizer efetivo acesso à justiça? A morosidade processual e os obstáculos postos por muitas vezes pelos próprios administradores da justiça não tornam a garantia constitucional de acesso à justiça ainda mais árduo? Não diminuem a crença no poder judiciário? Não prejudicam o já desgastado modelo de resolução de conflitos?

Alguém já disse: justiça tardia é, senão, injustiça!

Imperioso serem estabelecidas e concretizadas mudanças no sistema judicial brasileiro. O direito processual tem que ser instrumento realizador do direito material e não procrastinador. Os administradores da justiça devem estar próximos aos jurisdicionados, conectados à realidade que os cerca, bem como instruídos acerca de política, sociologia, psicologia, entre outras áreas.

¹⁰ FUCITO. Felipe. *Sociologia del Derecho*. Editorial Universidad. Bs As:2003.

Do caso concreto apontado, conclui-se que não se mostra suficiente falar em reforma do direito substancial ou processual se não houver mudança de comportamento dos juízes, advogados, funcionários públicos, administradores e estudiosos do direito.

A morosidade na entrega da prestação jurisdicional certamente é o principal problema enfrentado pelo direito e por seus estudiosos. Diversas reformas ocorreram no ordenamento jurídico brasileiro com o objetivo de proporcionar sua celeridade. Todavia, não há melhoras sem alterações nas atitudes de juízes, advogados, funcionários públicos, administradores, responsáveis por sua aplicação.

BIBLIOGRAFIA

BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO - NOTÍCIAS.
Disponível em <http://www.tst.jus.br>, acesso em 22/10/2012.

FUCITO, Felipe. **Sociología del Derecho**. Editorial Universidad. Bs As:2003.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho e outros. **Juízes retrato em preto e branco**. Letra Capital Editora. Rio de Janeiro: 1997.

RUA, Julio Cueto. **Una visión realista del derecho. Los jueces y los abogados**. Abeledo Perrot. Buenos Aires:2000.

SOUSA SANTOS, Boaventura de. **Direito e justiça - A função social do judiciário**. Editora Ática. S. Paulo: 1989.

SOUSA SANTOS, Boaventura de. **O discurso e o poder: ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica**. Fabris. P. Alegre: 1988.

STUCKA, Petr Ivanovich. **La función revolucionaria del derecho y del Estado.** Península. Barcelona: 1969.

