

O PLURALISMO JURÍDICO E AS CIDADES

LEGAL PLURALISM AND CITIES

Victor Gonçalves Romeu

RESUMO

O presente artigo trata do pluralismo jurídico, da intensa relação entre Sociologia e Direito e a importância da influência recíproca entre as ciências. Como se sabe, não se admite o Direito restrito à dogmática jurídica clássica, com excessivo apego à norma escrita. É imprescindível a atuação dos direitos paralelos, dos vários sistemas jurídicos que operam na sociedade. Dentro desta engrenagem é que muitas mudanças foram feitas na solução de conflitos, na interpretação das normas e na edição de novas leis. Deste modo, torna-se o Direito uma ciência dinâmica, apta a reger condutas de diferentes grupos urbanos e entender e justificar da melhor maneira o planejamento das cidades.

PALAVRAS-CHAVE: Pluralismo jurídico. Direito achado na rua. Grupos sociais. Planejamento urbano.

ABSTRACT

This essay deals with the legal pluralism, the intense relationship between Sociology and Law and the importance of the interplay between these sciences. As we know, Law is not just about classical legal dogmatic, with excessive adhesion to the written norms. It is essential the performance of parallel legal systems that operate in society. Within this gear many changes were made in the solution of conflicts, in interpretation of norms and in the issue of new laws. Thus, Law becomes a dynamic science, able to regulate behaviors of different urban groups and to understand and justify the best way of city planning.

KEY WORDS: Legal pluralism. Street Law. Social groups. Urban planning.

I – Introdução

O presente trabalho tratará do tema do pluralismo jurídico e as relações que o fenômeno tem com as cidades.

Inicialmente, será feita uma exposição sobre as relações entre Direito e Sociologia. Posteriormente, serão dados os contornos do pluralismo, citando-se exemplos e buscando-se amarrar bem os conceitos. O pluralismo será abordado tanto por um viés normativista, quanto por um enfoque que abrange os estudos socioculturais.

Estabelecidas estas premissas, será feita uma análise do Direito que envolve as cidades, e a relação de alguns institutos – entre eles a propriedade – com os novos paradigmas instaurados pelo pluralismo jurídico.

Feitas estas considerações, passa-se à análise das relações entre o Direito e a Sociologia.

II – Relações entre Sociologia e Direito

Inicialmente, é imperioso ressaltar a premissa segundo a qual a sociologia do Direito (ou sociologia jurídica)¹ cuida das relações entre Direito e sociedade, sob os dois lados da mesma moeda: o papel e a atuação que exerce o Direito em um dado meio social e as influências que o meio, que uma determinada sociedade exerce sobre a produção das normas jurídicas e sua aplicação.

Como se sabe, é equivocada a perspectiva legalista e positivista segundo a qual o Direito esgota em si próprio todas as possibilidades, não admitindo, grosso modo, as influências recíprocas entre Direito e realidade social.

Sob esta ótica, é de reconhecimento geral o fato de que o estudo do Direito não se limita à análise da dogmática jurídica, estéril e divorciada do contexto social sobre a qual ela produz efeitos (ARNAUD; DULCE, 2000, p. 11). O sistema jurídico tem por função precípua o controle social e solução de conflitos, mediante o estabelecimento de regras de conduta, elaboradas e reconhecidas pelos órgãos previamente legitimados.

Estabelecidas estas idéias preliminares, passa-se à noção de pluralismo jurídico.

III – O Pluralismo

No início do século XX, surgiram escolas de contestação às teorias que justificavam as dogmáticas jurídicas – e conseqüentemente sua relação com a sociologia – vigentes. Desenvolveu-se, sobretudo na Alemanha e na Áustria, a chamada Escola do Direito Livre (*Freirechtsbewegung*), cujo maior expoente foi Eugen Ehrlich (ARNAUD; DULCE, 2000, p.

72). Em linhas gerais, defendia-se a existência de um Direito livre, de um Direito social, à margem do Direito estatal. Podem-se citar como outros integrantes desta corrente de pensamento Hermann Kantorowicz e Ernst Fuchs. Segundo André-Jean Arnaud e Maria José Fariñas Dulce (2000, p. 74):

O Movimento do Direito Livre foi uma corrente “crítica” ante o formalismo, o legalismo e o idealismo, que eram características dominantes da ciência jurídica alemã no início do século XX, configurada, sobretudo, pela *Begriffjurisprudenz* (Jurisprudência dos Conceitos). É preciso interpretar o aparente “radicalismo” das teses defendidas pelos autores do Movimento do Direito Livre em seu contexto histórico. Conquanto elas tenham, com o passar do tempo, provocado muitas críticas e muita polêmica, várias delas foram, hoje, integradas no desenvolvimento da ciência do direito.

Como representação do pensamento exposto por esta corrente, transcreve-se um trecho da obra do próprio Eugen Ehrlich (1999, pp. 133-134). Confira-se:

É claro que o direito positivo também aqui não dá de modo algum uma imagem do que realmente ocorre na vida. Ainda menos (*Um so weniger*), a ciência do direito e a teoria podem limitar-se a esclarecer o que está na lei; elas devem investigar as formas reais de cada classe social e lugar diferentes, mas que são uniformes e típicas em sua essência. Não se discute se a lei perdeu seu domínio sobre a vida ou se nunca o teve; se a vida tomou seu desenvolvimento para além da lei ou se nunca correspondeu à lei. Também aqui, a ciência e a teoria do direito cumprem sua tarefa muito mal, e elas simplesmente apresentam o que a lei prescreve e nada do que realmente acontece.

[...]

Isso é, então, o direito vivo em contradição com o que é somente válido diante dos tribunais e autoridades. O direito vivo não está nas proposições jurídicas do direito positivo, mas é o que, porém, domina a vida. As fontes de seu conhecimento são, antes de tudo, os modernos documentos; são, também, a observação direta da vida, do comércio e da conduta, dos costumes e dos usos e de todos os grupos, não somente os reconhecidos juridicamente, mas aqueles que passaram despercebidos e que não foram considerados e, até mesmo, aqueles que a lei desaprovou.

Embora tenha sido criada e desenvolvida por juristas - em princípio pesquisadores da dogmática jurídica -, o Movimento do Direito Livre foi de suma importância para o processo de afirmação científica da sociologia do Direito, por se afirmar, categoricamente, a indispensabilidade da análise sociológica dos fenômenos jurídicos, tornando-se, cada vez mais, fundamental a integração entre as ciências.

Paralelamente ao desenvolvimento do Movimento do Direito Livre, ganhou força na doutrina a *Interessenjurisprudenz*, que também questionava o entendimento formalista e

legalista do Direito, o que representou, sem sombra de dúvida, mais um passo em direção à *sociologização* dos estudos dos fenômenos jurídicos.

A chamada Escola do Direito Livre não poderia se limitar a apresentar críticas sem propor paradigmas. As proposições podem ser resumidas em dois aspectos: o alargamento das fontes de produção normativa e; a desvalorização científica da dogmática jurídica e sua substituição pela sociologia do Direito.

No que tange ao primeiro aspecto, ganhou relevo a elaboração normativa por fontes não-estatais; abriram-se os olhos para o novo paradigma, segundo o qual o Direito não se limitaria pura e simplesmente às normas emanadas pelo Poder Legislativo ou por demais legitimados segundo os padrões formais de criação normativa. O Direito “vivo”, ou “livre”, não renegou a segundo plano as contribuições normativas tidas como *informais*, sobretudo em razão de gozarem de notável aceitação nos meios em que eram aplicadas. Vislumbrou-se a realização de um Direito “paralelo”, de uma realidade na qual existiriam muitas outras fontes de elaboração normativa.

Esta abordagem representa o paradigma do “pluralismo jurídico”, segundo o qual o Direito não decorre apenas da lei e/ou do Direito estatal. Desta forma, além do Direito estatal, existiria um Direito “vivo”, “livre”, que regularia espontaneamente os grupos sociais. O fundamento da Escola do Direito Livre reproduziu-se em vários países, principalmente a partir dos anos 1960, quando o mundo assistiu a uma crise de paradigmas de conhecimento e de ação humanas. Neste panorama, rejeitou-se a matriz positivista de redução da complexidade ao formalismo legalista (SOUSA JÚNIOR, 2000, p. 23).

A desvalorização científica da dogmática jurídica decorre da premissa anterior, na qual o Direito não se limita às fontes formais estatais. Se o Direito não se limita à lei, à fonte formal emanada pelo Estado; se o Direito encontra-se no seio das normatividades determinadas por grupos sociais e por eles aceitos espontaneamente, então é imprescindível a análise sociojurídica. André-Jean Arnaud e Maria José Fariñas Dulce (2000, p. 79), citando a doutrina de Ehrlich, afirmam:

Consequentemente, a sociologia do direito, porque é uma ciência de observação, deve trabalhar seguindo o método indutivo: é necessário observar e analisar o que se chama de “fatos de direito”, que são os fatos sociais que compõem o “direito vivo”. Em contrapartida, a ciência jurídica tradicional não é outra coisa senão uma “jurisprudência prática”, isto é, uma arte – ou uma técnica -, destinada a tornar aplicáveis as normas de decisão. Ela, porém, não constitui um verdadeiro conhecimento científico da realidade jurídica.

Hermann Kantorowicz (*apud* ARNAUD; DULCE, 2000, p. 80), por sua vez, é categórico ao afirmar que:

Se a ciência do direito reconhece o direito livre, a jurisprudência já não pode basear-se, unicamente no direito do estado. Se a ciência jurídica possui uma força criadora, a jurisprudência não poderá continuar a ser uma mera serva da lei. Se, a cada momento, a ciência considera as lacunas, a prática não poderá resolver juridicamente todos os casos. Se a teoria pode admitir valores fundamentados no sentimento, já não se pode exigir, por outro lado, sentenças inteiramente baseadas na razão. Se a teoria reconhece o fator individual, a jurisprudência deixa de ser uma ciência. Se, na ciência, a vontade prevalece, a jurisprudência não poderá negligenciar suas conseqüências. Em resumo, os ideais da legalidade, da passividade, do fundamento racional, do caráter científico, da segurança jurídica e da objetividade parecem ser incompatíveis com o nosso movimento.

Os postulados e as bases teóricas do chamado Movimento do Direito Livre representam uma das fundamentações necessárias para que não se prescindia da análise sociológica no estudo jurídico. A aludida fundamentação também ganha força ao se constatar que as normas jurídicas estatais, formais e que compõem o Direito positivo são estáticas e não acompanham, por si, a dinâmica dos movimentos sociais. O caminho traçado pelo Movimento do Direito Livre busca, de uma forma ou de outra, “desideologizar” o Direito, adaptando-o à realidade social em que é aplicável e não deixando de considerar os fatores sociais envolvidos, seja na aplicação da norma, seja em sua própria elaboração. Trata-se, em outras palavras, da aplicação da norma antes estática a uma realidade dinâmica.

Entender-se de modo diverso significaria alargar cada vez mais o distanciamento que se quer evitar entre o Direito estatal e a realidade social; o Direito permaneceria “engessado” e não atenderia aos anseios sociais. A conseqüência desta necessária relação entre Direito e meio social é a busca de novas fontes normativas para a regulação das condutas. Neste panorama, ganha força o “direito achado na rua”, e o estabelecimento de bases teóricas para o desenvolvimento do chamado “Direito alternativo.”²

No que se refere ao Direito Alternativo, traz-se à baila trecho da obra de Amilton Bueno de Carvalho (1992, p. 88), que bem ilustra esta manifestação do pluralismo:

O Direito Alternativo rompe com o saber positivista: não tem o direito como neutro, mas sim expressão da vontade de determinada classe (mas ante sua ambivalência, em determinados momentos, expressa conquistas populares). E como conseqüência da não-neutralidade invade o jurídico buscando ser mais um instrumento na luta para emancipação da classe trabalhadora, tendo o jurista e o direito a serviço desta luta; não se funda basicamente no direito positivado, mas avança pelos caminhos abertos pela luta pelos pobres, alargando,

assim, o foco do direito; abandona qualquer atitude dogmática (eis repudia verdades “definitivas”), atuando sempre na busca do valor maior justiça (não uma justiça “neutra” mas comprometida com os fracos – ‘A nosso ver, só é direito justo o Direito das maiorias, aquele que beneficia quem produz, o Direito dos que hoje são oprimidos’, Herkenhoff); elegendo lei, doutrina e jurisprudência, como fontes de procura, possibilidade de partida para discussão, orientação para invenção, na lição de Viehweg; explica e aplica o direito dentro da totalidade sócio-econômica não o compartimentalizando da sociedade (sua origem e fim).

O Movimento do Direito Livre também rejeita a idéia de completude jurídica e normativa tão propalada pela dogmática tradicional. Os autores filiados à corrente do Direito Livre reconhecem a existência de lacunas, e são categóricos ao afirmar que as leis são incapazes de dar uma resposta a todos os conflitos existentes na sociedade. Dentro desta ótica, a lei escrita não basta, sendo inegável a necessidade de se considerar a realidade social.

A contribuição dada pelos autores do Movimento do Direito Livre é inquestionável para a consolidação do paradigma do “pluralismo jurídico”, segundo o qual coexistem mais de um sistema jurídico paralelamente ao sistema jurídico formal e estatal e são deles independentes, podendo travar relações harmônicas ou conflituosas. Em outras palavras, pode-se dizer que, segundo este paradigma, o jurídico não se limita ao estatal; além do Direito estatal, há um Direito “alternativo”, um Direito “livre”.

Estabelecidos os conceitos preliminares, será feita uma abordagem do pluralismo jurídico pela dogmática na esfera do normativismo jurídico e outra pela análise sociocultural dos sistemas jurídicos.

IV – O Pluralismo Jurídico sob um ângulo normativista

Sob o ângulo do normativismo jurídico, o pluralismo jurídico representa uma verdadeira afronta à monocentricidade clássica do Direito estatal e formalizado, visto que a noção de pluralismo está associada à coexistência de mais de um sistema jurídico e à subversão da pirâmide jurídica, segundo a qual uma norma superior é fundamento de validade de uma inferior e assim sucessivamente.³ Isto porque, dentro de um sistema jurídico típico ocidental, não se concebe a possibilidade de normas jurídicas contraditórias: sempre haveria um critério de solução de antinomias a indicar a norma jurídica a ser aplicada àquele caso concreto.

A doutrina apegada à dogmática tradicional clássica – e que nega a existência de lacunas jurídicas, por exemplo – certamente refuta todos os argumentos expostos pelo Movimento do Direito Livre. No entanto, curiosamente, vários casos que confirmam a

doutrina que nega o pluralismo são justificados pelo próprio pluralismo. Tudo depende do ponto de vista a ser abordado. Vejamos alguns exemplos.

O primeiro exemplo que se pode mencionar é o da dificuldade que os tribunais frequentemente têm em decidir qual norma a ser aplicada a um caso concreto, principalmente naquelas hipóteses em que não existe uma jurisprudência consolidada. Nestes casos, os juristas apegados à doutrina tradicional e à dogmática jurídica monocentrista entenderiam que uma regra de solução de conflitos resolveria o dilema posto no caso concreto, seja pela aplicação da norma mais específica, seja pela aplicação da norma de superior hierarquia.

Outro exemplo estaria na “lacuna” da lei: em não havendo norma jurídica apta a reger diretamente algum caso concreto, o Direito vale-se de algum método de integração para que se aplique alguma regra análoga ou se lance mão de outro expediente também previsto pela dogmática jurídica em nome da completude do ordenamento. Ora, falar-se em lacuna quer dizer que o Direito tende a tudo reger; que, diante de um caso em princípio sem solução, o aplicador da norma usará algum recurso jurídico para que alguma norma não deixe de ser aplicada àquele caso concreto.

Nos dois casos acima, a dogmática jurídica tradicional resolveria o caso pretensiosamente dentro da perspectiva monocentrista, negando a possibilidade de regulação de uma determinada conduta por um outro sistema jurídico, que existe concomitantemente ao sistema jurídico estatal. Dentro da perspectiva assentada pelo paradigma do pluralismo jurídico, mais importante que buscar a solução mediante artifícios que mantenham a unidade do sistema jurídico é entender a coexistência de sistemas aptos a regerem as condutas.

Para confirmar o que se tem dito até aqui, trazemos o caso do desvio de uma determinada regra, sob a noção do “marginal” ou de “desviante”. Trata-se do caso em que um indivíduo não seguiu a letra da lei em vigor, considerando-se, portanto, um desviante em sentido lato. Deflagrado o ato desviante, o ordenamento estatal prevê um mecanismo a ser apurado por um julgamento imparcial e substitutivo à vontade das partes em que, mediante manejos coercitivos, seja restabelecido o *status quo ante*, até então violado por aquele ato à margem da regra legal.

A idéia do desvio é interessante, pois abrange uma possibilidade de abertura. O ato pode ser um desvio em relação ao Direito em vigor, mas estar em total acordo com um outro

sistema jurídico. Arnaud e Fariñas Dulce (2000, p. 367) expõem bem essa problemática ao afirmarem:

Ora, há uma outra maneira de ver as coisas, segundo a qual convém indagar qual é a vontade do ator na realização do ato de desvio - ou qualificado como tal. Deseja ela infringir a norma não respondendo às expectativas numa dada situação? Por esse ato, não desejaria ele, de preferência responder a uma outra referência normativa que não a da lei em vigor?

Em outras palavras, dentro do sistema jurídico estatal, aquele ato desviante não estaria de acordo com as expectativas, mas estaria em sintonia com o que determina outro sistema jurídico.

A literatura nos brinda com alguns exemplos em que se reconhece essa frustração da expectativa do Direito estatal, em nome do atendimento da expectativa do autor do fato caracterizado como crime. O brilhante escritor russo Fiódor Dostoiévski, em sua notável obra *Crime e castigo*, conta a história de Raskólnikov, um estudante de Direito que vive em condições miseráveis na cidade de São Petersburgo e que é vítima de uma usurária. Em momento de franco desespero, Raskólnikov comete um duplo homicídio contra a usurária e uma testemunha do evento. A partir de então, Dostoiévski dá espaço à teoria criada por seu principal personagem: a de que alguns crimes seriam absolvidos pelos motivos e pelas circunstâncias. Criminosos como Napoleão e Julio Cezar teriam sido absolvidos pela História. Por que não o seria o simples Raskólnikov, que ceifou a vida de uma usurária, que, sob a ótica do protagonista, nada teria a acrescentar à sociedade?

Na citada obra (DOSTOIÉVSKI, 2008, p. 268), o personagem Raskólnikov escreve um artigo segundo o qual havia na face da Terra dois tipos de homens: os ordinários e os extraordinários. Os primeiros devem viver na obediência e não têm qualquer direito de infringir as leis, o mesmo não ocorrendo com os extraordinários. Desenvolvendo mais a sua teoria, o personagem principal da obra afirma:

o homem extraordinário tem o direito... ou seja, não o direito oficial, mas ele mesmo tem o direito de permitir à sua consciência passar... por cima de diferentes obstáculos, e unicamente no caso em que a execução da sua idéia (às vezes salvadora, talvez, para toda a humanidade) o exija.

Importante destacar no trecho citado acima a referência feita por Raskólnikov ao “direito oficial”. Segundo a sua teoria, o direito de cometer crime não teria a fonte no “direito oficial”, mas em mandamentos outros que não aqueles contidos no direito *stricto sensu*. Note-se que Raskólnikov, na esteira do que tem sido dito até aqui, encontra uma razão fora da lei estrita para ser absolvido. Em outras palavras, o comportamento desviante da personagem

atende à expectativa de um outro sistema jurídico que não o estatal e formal. Percebe-se, pois, já no século XIX – época em que a obra de Dostoiévski foi escrita -, uma referência ao pluralismo jurídico.

Passamos a outro ponto da análise que aqui é feita: as mudanças legislativas inspiradas por movimentos sociais sob a ótica do pluralismo jurídico. Não se nega que o Direito não só interfere na realidade social, mas acontece, de fato, o contrário: mudanças no seio social refletem-se no campo das relações jurídicas *lato sensu*. Estas mudanças podem proceder-se pelas reivindicações sociais que implicam novas disposições legislativas – afinal de contas, o Poder Legislativo é, por excelência, o representante dos interesses da coletividade – ou até mesmo pelo *modus operandi* de determinados dispositivos jurídicos dentro de uma determinada realidade social; vale dizer: o modo como uma determinada regra jurídica é aplicada e cumprida.

Pois bem, não raro ocorre que uma determinada regra jurídica estatal convive com outra regra jurídica imposta por outro sistema jurídico, coexistente com aquele do qual emanam regras formais e estatais de conduta. Eventual resistência à aplicação de uma regra estatal encontra fundamento na aplicação de regra de outro sistema jurídico. No choque entre sistemas, aplica-se mais a regra de um deles em detrimento de outro, o que inspira a adaptação do sistema jurídico renegado aos ditames impostos por aquele que é dotado de maior prestígio no meio social.

É corriqueiro dizer-se que os fatos mudam o Direito. No entanto, não é assim que as coisas se procedem. Os fatos jamais têm o condão de, por si sós, mudar as regras jurídicas. Se se muda uma regra de direito, tal ocorre justamente porque uma regra da mesma natureza, de sistema coexistente, impôs-se em detrimento da regra inicial, em razão de maior adaptação à realidade social a que se aplica.

Desta maneira, considerando-se o fenômeno do pluralismo jurídico, pode-se dizer que são temerárias, em alguns casos, as iniciativas estatais no sentido de se restabelecer, a ferro e fogo, a realidade social perturbada por um comportamento desviante; a conduta marginal pode ser – e não raro o é – o germe, o nascimento de uma mudança nos costumes e na mentalidade, que não mais se coaduna com os fundamentos que inspiraram a elaboração das regras jurídicas anteriores, vetustas e anacrônicas. Em suma: a expectativa frustrada dentro da ótica do sistema legal estatal pode significar o atendimento de uma expectativa em

um sistema jurídico alternativo, o que quer dizer que o mecanismo estatal de retorno ao *status quo ante*, nestes casos, representa um retrocesso, um ato em desacordo com a dinâmica social.

Deste modo, desenvolvem-se modificações legislativas em virtude de ações coletivas, o que ocorre, também, dentro da atividade jurisdicional. Não raro as orientações jurisprudenciais mudam, mesmo mantidas as disposições legais aplicáveis. Isto ocorre pela mudança social, pela emergência de novos paradigmas, que impõem uma principiologia nova a ser verificada. Em conseqüência, uma mesma regra legal tem a sua aplicação modificada, mesmo não se mudando a regra em si; modifica-se a interpretação e aplicação da regra. Conseqüentemente, em razão deste movimento jurisprudencial de “atualização” da regra jurídica, cedo ou tarde o Legislativo passará a acompanhar aquela tendência, o que se refletirá, necessariamente, na elaboração de uma nova regra formal, regra esta que, em muitos casos, já vigia em razão de um sistema jurídico alternativo, informal.

Sintetizando a lógica apontada acima, Arnaud e Fariñas Dulce (2000, p.369) afirmam:

Analisado sob o ângulo de sistemas jurídicos, segundo o esquema acima, o processo se torna muito claro. A explicação é dada em termos de polissistemia simultânea, em que o sistema de direito se vê em competição com um sistema jurídico, baseado em opiniões (um imaginário jurídico), e numa prática coletiva (uma vivência jurídica), e cuja coesão e importância fazem com que ele seja capaz de afrontar, diretamente, o sistema de direito em vigor.

De tudo que foi exposto, tiram-se algumas conclusões: (i) o estudo das normas jurídicas sob a ótica do pluralismo permite que se entenda que um ato de desvio pode sê-lo apenas aparentemente, visto que não raro existem sistemas jurídicos alternativos e coexistentes; (ii) algumas relações jurídicas, sem terem relação com o Direito estatal, são relações a serem consideradas no campo jurídico, e não são apenas relações de fato; (iii) vários sistemas jurídicos podem coexistir ao mesmo tempo e no mesmo espaço, sendo que apenas um deles tem o nome de “direito”; (iv) entendendo-se haver um Direito apenas, os demais sistemas operam apenas no plano prévio, podendo-se dizer, portanto, com razão, que a dogmática jurídica não admite mais de um sistema jurídico; os demais sistemas adaptam-se à sociedade e incorporam-se ao Direito na medida em que são aceitos e são transformados em Direito oficial e; (v) diante de tudo que se disse, o jurista não pode limitar a sua atuação profissional ao Direito oficial, mas deve considerar o pluralismo jurídico e todas os significados sociais subjacentes.

Feitas estas conclusões no que tange à abordagem sob o ponto de vista da dogmática jurídica, passa-se a outra abordagem, sob o prisma da análise sociocultural dos sistemas jurídicos.

V – O Pluralismo Jurídico sob uma análise sociocultural

A análise sociocultural trabalha, sobretudo, com alternativas ao Direito, com novas formas de solução de conflitos de interesses e de regulação de condutas. É o que será tratado a seguir.

No passado, entendia-se que o uso alternativo do Direito estava vinculado às possibilidades oferecidas pelo Direito para a regulação de condutas. Entendia-se que o uso alternativo visava a esgotar todas as possibilidades, com o manejo de instrumentos jurídicos à disposição do aplicador da lei. Exemplo trazido por Arnaud e Dulce (2000, p. 371) ilustra bem esta concepção: em caso de acidente de trabalho, o magistrado poderia prender preventivamente o patrão, em razão de anseios de justiça para o caso concreto, muito embora a aludida medida não fosse comum.

Ocorre que nem sempre as possibilidades são encontradas pelas regras do Direito em vigor, tal como se procedeu no exemplo citado. As possibilidades podem ser encontradas no quadro do Direito estatal, mas também não se nega que sejam encontradas em sistemas jurídicos paralelos e até mesmo contrários ao sistema jurídico “oficial”.

Em muitos países multiplicam-se as iniciativas de solução de conflitos por meio de formas alternativas ou informais. Trata-se de uma *internormatividade* entre sistemas normativos jurídicos, mas ainda não reconhecidos oficialmente pelo Estado. Há, como exemplo, a *alternative dispute resolution* (ADR), deflagrada nos Estados Unidos por volta da década de 1970. Tratava-se, com efeito, de uma iniciativa social, com vistas a desafogar os tribunais e apresentar novas alternativas para a solução dos conflitos de interesses.

No Brasil, por exemplo, podem-se verificar vários resquícios desta atuação cada vez mais informal na solução dos litígios. No âmbito dos Juizados Especiais Federais, por exemplo, é bem comum a celebração de acordos, em matéria previdenciária, entre o segurado da Previdência e a autarquia federal responsável pela concessão e administração dos benefícios, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Citamos um exemplo para melhor ilustrar o que acabou de se expor.

Um segurado pleiteia em sede administrativa um benefício de aposentadoria por invalidez, sustentando não ter condições laborativas e ter preenchido os requisitos legais para tanto. Tendo sido negado o seu benefício, recorre o segurado ao Poder Judiciário, com fulcro no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal⁴. Pois bem, está caracterizado um conflito de interesses: o segurado entende ter direito à aposentadoria por invalidez e o INSS entende que o segurado não preenche os requisitos. Instaurado o conflito de interesses, deflagra-se um processo judicial, que movimenta uma complexa e morosa engrenagem administrativa. A decisão será favorável a uma das partes, inegavelmente. Diante de um laudo pericial favorável ao autor, subscrito por médico imparcial, a lei permite que seja realizada uma conciliação, mediante concessões recíprocas, renunciando-se a uma decisão judicial.

Ora, o exemplo citado acima representa uma iniciativa clara em se desafogar o Poder Judiciário, ao mesmo tempo em que se satisfaz o anseio de justiça e equidade. Trata-se de uma solução de conflito com fortes ares de informalidade, havendo, inclusive, subversão do que, para muitos é um dogma: a impossibilidade de se transigir, de se realizar acordo com o patrimônio de pessoa jurídica integrante da Administração Pública. Se antes se entendia ser um verdadeiro absurdo celebrar acordo cujo objeto era o patrimônio público, hoje em dia já é admitida esta possibilidade, em nome de interesses como a celeridade da prestação jurisdicional e o sentimento de justiça e de equidade.

A propósito, cabe ressaltar que a própria sociedade contemporânea, sob o paradigma da pós modernidade, anseia mais a solução rápida dos conflitos, e repudia, na maioria esmagadora dos casos, os entraves burocráticos impostos pela máquina judiciária estatal clássica. No caso citado, o recurso ao juiz como órgão que homologa o acordo entre as partes e a estrutura toda de um processo instaurado dão apenas um aspecto formal de que, ali, teria havido uma atuação jurisdicional de acordo com os padrões ditados pela dogmática jurídica tradicional e oficial. Sobre casos semelhantes, afirmam Arnaud e Fariñas Dulce (2000, p. 375):

O recurso ao juiz como simples ratificador ou como árbitro se desenvolve igualmente, de sorte que a regulação só está aparentemente sob tutela do direito. Com muita frequência, porém, para os pequenos litígios ainda é a maneira informal de regulamento dos conflitos que prevalece. Se a presença de profissionais de direito ainda é importante, isso não significa que a decisão seja tomada por uma autoridade da ordem judiciária; essa presença ainda é cada vez mais reduzida, ao ponto que o recurso a outros tipos de regulamento que os que são consequência de uma conciliação ou de um procedimento judiciário se torna um comportamento bastante dominante.

Além disso, há que se destacar outra manifestação do pluralismo sob a ótica sociocultural: a das vezes em que as possibilidades de regulamentos de conflitos nascem fora

do Direito estatal. Ao contrário dos casos apontados anteriormente, nestas hipóteses, a regulação dá-se à margem do Direito, o que ocorre geralmente em áreas urbanas nas quais o regulamento jurídico oficial e estatal é incapaz de penetrar. Como exemplos, há o Direito das favelas e o caso das *street committees*, uma espécie de justiça alternativa para negros no período do *apartheid* na África do Sul.

Além da faceta pluralista que justifica a solução de conflitos por métodos alternativos, também há que se falar no fenômeno resultante do pluralismo que consagra a elaboração de novas normas de conduta. Em muitos casos, o Direito formal e o Estado não se fazem presentes, e o resultado não pode ser outro a não ser a crescente força do Direito informal, do “direito achado na rua”, da revitalização das instituições pelos movimentos típicos do dinamismo social.

Existe, portanto, um nítido quadro em que Estado formal e Estado informal correm paralelos, sob as seguintes formas: (i) não aplicação da lei: em casos nos quais a legislação não tem aplicação efetiva sem que, no entanto, seja revogada; (ii) aplicação seletiva da lei, caracterizada pela instabilidade entre os compromissos que têm de ser negociados entre grupos, numa situação que se transforma para a legislação promulgada e; (iii) instrumentalização da lei, que ocorre nos casos em que um instituto criado para certo fim é, na prática, posto a serviço de fins diferentes ou mesmo antagônicos ao que inicialmente objetivava.

Na esteira destas concepções, ganharam forças movimentos críticos do Direito, como o da escola do “Direito achado na rua”, desenvolvida na Universidade de Brasília. De acordo com José Geraldo de Sousa Júnior (2002, p. 50):

A irrupção dos movimentos operários e populares, sobretudo a partir dos anos setenta, rompendo em ação coletiva o isolamento determinado por uma ordem autoritária que restringia a mobilização das organizações sociais, fez emergir uma nova sociabilidade, com a marca da autonomia que passou a caracterizar a ação dos sujeitos assim constituídos.

No que tange aos direitos das favelas, é importante trazermos à baila trabalho feito por Boaventura de Sousa Santos (1999, p.46), intitulado *Notas sobre a História Jurídico-Social de Pasárgada*, que revela o estudo feito pelo notável cientista sobre as estruturas jurídicas internas de uma favela do Rio de Janeiro. No mencionado estudo, relatam-se, dentre outros aspectos que:

os tribunais constituem o outro mecanismo oficial de ordenação e controle social a que os habitantes de Pasárgada poderiam, em teoria, recorrer para prevenir ou resolver conflitos internos de natureza jurídica. Tal recurso estava, no entanto, igualmente vedado e várias são as

razões apontadas pelos moradores mais velhos para tal fato. Em primeiro lugar, juízes e advogados eram vistos como demasiado distanciados das classes baixas para poder entender as necessidades e as aspirações dos pobres. Em segundo lugar, os serviços profissionais dos advogados eram muito caros.

Verificado o aspecto segundo o qual as manifestações sociais representarem um importante elemento na modificação e adaptação do Direito, será feita uma breve análise na repercussão do pluralismo jurídico sobre o espaço urbano e, conseqüentemente, sobre o ordenamento jurídico das cidades.

VI - Uma análise dos reflexos do Pluralismo Jurídico sobre as cidades

Conforme muito bem retratou Engels (2008, pp. 45-62), a Revolução Industrial foi marcada por um período de intensa modificação nas estruturas econômicas, com a propriedade dos meios de produção concentrando-se nas mãos de poucos e causando-se, conseqüentemente, um êxodo da população rural em direção às cidades. Com isso, deflagrou-se um quadro social até então inédito, principalmente em cidades industriais, como Manchester: exército de reserva de proletariados, péssimas condições de saúde e moradia, dentre outros aspectos, o que deu ensejo a um caos urbano.

Instaurado um novo quadro social, fez-se necessária uma nova regulação dos instrumentos jurídicos que tratavam não só dos direitos sociais – casos muito bem disciplinados pelas Constituições mexicana e de Weimar -, mas também do ordenamento urbano.

Conforme salienta Manuel Castells (1983, p. 182), o estudo do espaço urbano a partir das estruturas sociais é um importante ponto de partida, não podendo se prescindir de outros elementos, como a história. De todo modo, é inquestionável a premissa de que as mudanças sociais repercutem no meio urbano: as alterações provocadas pela Revolução Industrial e muito bem relatadas por Engels necessitam de uma nova regulação jurídica, idônea a ordenar adequadamente o espaço.

Nota-se que as estruturas econômicas da Revolução Industrial geraram novas classes sociais, econômicas e políticas, com novos interesses e novas reivindicações. Os sistemas jurídicos até então vigentes tornaram-se insuficientes para a regulação de institutos, como a propriedade e os mecanismos de ordenação das cidades.

As novas formas de ocupação da terra e os problemas relacionados à regularização fundiária geraram formas diferentes de cidade, espaços urbanos contrários aos interesses

majoritários. Verificou-se que a concepção de propriedade não atendia aos anseios sociais. A propriedade despida de sua função social, entendida como manifestação da personalidade, mostrou-se incapaz de resolver todos os problemas relacionados às cidades. O pluralismo jurídico resultava da emergência de novas classes, de novos interesses, e continha regulação paralela à estatal, regulação esta que preceituava a função social da propriedade, conforme estatuem os artigos 5º, XXIII e 170, III da Constituição da República Federativa do Brasil⁵.

Portanto, verifica-se que o surgimento de novas classes e de movimentos sociais exigiu uma nova ocupação urbana, um novo conceito do direito de propriedade, um conceito que atendesse a uma função social e que não representasse o paradigma estritamente legalista e individualista de tempos pretéritos. Nota-se que a nova ordem social impôs o reconhecimento de um sistema jurídico concomitante ao estatal; as ocupações nas cidades davam-se de acordo com um direito de propriedade não formal; davam-se de acordo com um direito de propriedade que, à época, estava à margem do estatal.

O curioso é que as evoluções sociais impuseram as modificações legislativas: hoje em dia não se nega, de forma alguma, a noção de função social da propriedade, como verdadeiro conteúdo desta, e não como uma simples limitação externa.⁶ A função social é imperativa dentro da dogmática do direito de propriedade.

Do mesmo modo que o pluralismo jurídico dá ensejo ao surgimento de novas concepções de institutos, como sucede com os novos contornos do direito de propriedade, o fenômeno também é responsável por paradigmas que dão novas cores a ciências, como o Planejamento Urbano, que, diante dos fenômenos sociais emergentes, visa a organizar o espaço nas cidades, fazendo-se uso dos instrumentos jurídicos disponíveis.

Destarte, é inegável que o pluralismo jurídico é fenômeno que se vislumbra em todos os campos do Direito, notadamente nos instrumentos indispensáveis à ordenação das cidades. E, como é intuitivo, sem qualidade de vida nas cidades, não há que se falar em dignidade da pessoa humana.

VII – Conclusões

Hoje em dia soa pacífico o entendimento segundo o qual são inegáveis as relações recíprocas entre Direito e Sociologia. Ditas relações representam-se seja pela influência que os movimentos sociais exercem na elaboração e aplicação de regras, seja pela regulação jurídica que afeta o meio social.

Dentro deste panorama, surge o conceito de pluralismo jurídico, que, em linhas gerais, significa a coexistência de mais de um sistema jurídico. Apesar das resistências dos legalistas e positivistas, é inegável que, paralelamente ao Direito estatal, existem outros sistemas jurídicos, que dão ensejo a novas formas de conduta e a reivindicações por novas formas jurídicas.

O pluralismo jurídico assim considerado tem importantes influências sobre o ordenamento das cidades. Como é sabido, as circunstâncias sociais e econômicas têm repercussão na ocupação do espaço urbano. E também não se nega o fato de que a ocupação do espaço não prescinde da utilização de instrumentos jurídicos de forma adequada e atualizada.

É dentro deste panorama que o pluralismo jurídico determina que sejam feitas novas considerações e dados novos contornos a institutos, como o direito de propriedade, e a ciências, como o Planejamento Urbano.

Apenas mediante a adequada relação entre Direito e Sociologia é que pode se falar em um uso do Direito conforme os anseios sociais, buscando-se a justiça e, sobretudo, a defesa da dignidade da pessoa humana. Em outras palavras, ordenando-se corretamente as cidades, por parte de um perfeito uso dos instrumentos jurídicos e acompanhando-se os movimentos sociais, é que se pode falar em um Direito cumprindo a sua finalidade, em um Direito cumprindo as expectativas.

Referências Bibliográficas

ARNAUD, André-Jean; DULCE, Maria José Fariñas Dulce. *Introdução à Análise Sociológica dos Sistemas Jurídicos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. "O Judiciário e a democracia no Brasil" In: Revista USP. <http://www.usp.br/revistausp/21/10-celso.pdf>. Acesso em 16.10.2009.

CARVALHO, Amilton Bueno de. *Magistratura e Direito Alternativo*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1992.

CASTELLS, Manuel. *A questão urbana*. Trad. de Arlene Caetano. Editora Paz e Terra, 1983.

COULON, Alain. *A Escola de Chicago*. Trad. de Tomás R. Bueno. Campinas: Editora Papyrus, 1995.

DOSTOIÉVSKI, Fiódor. *Crime e castigo*. Trad. de Paulo Bezerra. São Paulo: Editora 34: 2008.

EHRlich, Eugen. “O Estudo do Direito Vivo”. Trad. de Luiz Pitta Marinho. In *Sociologia e Direito. Textos Básicos Para a Disciplina de Sociologia Jurídica*. SOUTO, Claudio e FALCÃO, Joaquim (org.). São Paulo: Livraria Pioneira Editora, 1999.

ENGELS, Friedrich. *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra*. Tradução de B. A. Schumann. 1. ed. São Paulo: Editora Boitempo, 2008.

LYRA FILHO, Roberto. *O que é Direito*. 1. ed. São Paulo: Brasiliense, 1985.

RODOTÁ, Stefano. *El terrible derecho: estudios sobre la propiedad privada*. Madrid: Civitas, 1986.

SANTOS, Boaventura de Sousa (1980). “Notas sobre a história jurídico-social de Pasárgada”, In SOUTO, Claudio e FALCÃO, Joaquim (org.), *Sociologia e Direito*. São Paulo: Livraria Pioneira Editora, 1999.

SOUSA JUNIOR, José Geraldo de. *Sociologia Jurídica: Condições Sociais e possibilidades teóricas*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

¹ O Professor Roberto Lyra Filho (São Paulo, 1985, p. 12), ao contrário da maioria da doutrina, faz uma distinção entre “sociologia do direito” e “sociologia jurídica”. Segundo o ilustre autor, as expressões representariam abordagens diferentes, apesar de interligadas em um intercâmbio constante. Assim, “falamos em Sociologia do direito, enquanto se estuda a base social de um direito específico” e se faz a análise, por exemplo, de como o direito positivo oficial reflete a sociedade na qual se aplica; já a “Sociologia Jurídica, por outro lado, seria o exame do Direito em geral, como elemento do processo sociológico, em qualquer estrutura dada”, de tal sorte que lhe pertence, por exemplo, o estudo do Direito como instrumento, ora de controle, ora de mudanças sociais.

² Sobre a crise no modelo liberal da judicatura, confira-se CAMPILONGO, Celso Fernandes. O Judiciário e a democracia no Brasil, ” In: Revista USP. <http://www.usp.br/revistausp/21/10-celso.pdf>. Acesso em 16.10.2009, em que se afirma: “Não é nova a idéia de que o modelo liberal de exercício da judicatura está em crise. O aumento da complexidade do Estado e o surgimento de novos atores no jogo de interesses jurídicos vão desencadear a perda de legitimidade das instituições tradicionais e a articulação de novos canais de consenso social”.

³ Sobre o conceito de pluralismo jurídico, trazemos à baila a noção empregada por Boaventura de Sousa Santos (1999, p. 109): “Existe uma situação de pluralismo jurídico sempre que no mesmo espaço geopolítico vigoram (oficialmente ou não) mais de uma ordem jurídica”.

⁴ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

⁵ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; Art. 170. 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: (...) III - função social da propriedade;

⁶ Sobre o tema, confira-se importante obra de RODOTÁ, Stefano. *El terrible derecho: estúdios sobre la propiedad privada*. Madrid: Civitas, 1986.