

**PLURALISMO JURÍDICO:  
Concepções e alternativas à sociedade brasileira  
a partir do princípio do Estado Democrático de Direito**

*LEGAL PLURALISM:*

*Conceptions and alternatives for de brazilian  
society from the principle of Democratic State of Law*

Vitor Espíndola Ribeiro\*

**RESUMO**

O presente artigo, impulsionado pelo paradigma dos crescentes conflitos sociais que a sociedade brasileira apresenta, pretende ser uma revisão bibliográfica, e tem como objetivo principal esclarecer acerca do tema pluralismo jurídico no contexto da cultura jurídica brasileira. Se faz de singular importância tal estudo, pois auxilia o leitor no processo de compreensão desse fenômeno que cada vez mais se manifesta em nosso país, como resultado direto das insuficiências do direito monista estatal. Através dos métodos teórico, bibliográfico e histórico, nesse trabalho se percebe que o pluralismo jurídico está ligado às situações políticas, sociais e jurídicas da sociedade onde se manifesta, sendo um meio alternativo de criação do direito para suprir as necessidades daqueles que são negligenciados pelo direito formal. Em adição, recorre-se à Constituição Federal, como meio efetivo de representação de valores sociais e individuais através do princípio do Estado Democrático de Direito, sendo alternativa ao pluralismo jurídico no sentido de atenuar desigualdades materiais e formais, buscando contemplar interesses de diferentes grupos sociais e solidificar segurança jurídica à sociedade brasileira.

Palavras Chave: Brasil. Pluralismo. Direito. Sociedade. Democracia.

**ABSTRACT**

*This article, driven by the paradigm of the growing social conflicts that the Brazilian society presents, intends to be a bibliographical revision, having as main objective to clarify about the subject legal pluralism in the context of the Brazilian legal culture. This study is of particular importance because it assists the reader in the process of understanding this phenomenon that is increasingly manifesting in our country, as a direct result of the inadequacies of the state monist law. Through the theoretical, bibliographic and historical methods, in this work it is realized that legal pluralism is linked to the political, social and legal situations of the society where it is manifested, being an alternative way of creating the law to meet the needs of those who are neglected by the formal law. In addition, the Federal Constitution is used as an effective way of representing social and individual values through the principle of the Democratic State*

\* Graduando da 4ª fase do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina e membro do grupo de pesquisa em Direito Internacional – Ius Gentium UFSC. Endereço eletrônico: vitorer90@gmail.com. Currículo Lattes disponível em: <<http://lattes.cnpq.br/9351207714186448>>.

*of Law, as an alternative to legal pluralism in order to attenuate material and formal inequalities, seeking to contemplate the interests of different social groups and solidify legal certainty to the Brazilian society.*

*Keywords: Brazil. Pluralism. Law. Society. Democracy.*

## 1 Introdução

Como já mencionado acima, esse estudo visa dissertar sobre o fenômeno do pluralismo jurídico, seu percurso histórico (em sentido amplo e também no contexto brasileiro) e trazer o recurso constitucional da defesa do Estado Democrático de Direito como alternativa viável ao sistema de pluralismo jurídico. Para alcançar tal objetivo, serão abordados alguns dos principais nomes acadêmicos que falaram sobre o tema, sejam eles Norberto Bobbio, Marcus Faro de Castro, Antônio Carlos Wolkmer, Boaventura de Souza Santos e José Afonso da Silva.

Através da análise do que escrevem esses autores, pretende-se aqui apresentar uma tese desse resultado, contrapô-la à antítese da realidade brasileira e assim obter uma síntese, que mais especificamente é entender o pluralismo jurídico brasileiro como ferramenta jurídico social, tendo se manifestado ao desenrolar de nossa história, desde a colônia até os dias atuais.

Por meio do método teórico, pretende-se abordar, nos textos indicados, as principais ideias, enunciados e construções desses autores, dando assim subsídio teórico que fundamenta a presente pesquisa. Inicialmente, o pluralismo jurídico será abordado de modo mais geral e amplo, aos olhos de Norberto Bobbio, sendo ligado ao pluralismo político. Posteriormente, na colaboração de Marcus Faro de Castro ao “Manual de Sociologia Jurídica”, pretende-se analisar sua evolução histórica, da antiguidade aos dias atuais.

Também nos aproximaremos do espectro brasileiro, com Antônio Carlos Wolkmer e suas considerações sobre a manifestação do direito nos períodos históricos de desenvolvimento do Brasil e quais são suas limitações materiais. Logo após, como exemplo de “materialização” desse pluralismo, será citado Boaventura de Souza em seu notório estudo sobre Pasárgada, uma comunidade que possuía seu próprio sistema de coesão.

Por fim, e tendo como impulso a comemoração de 30 anos da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pretende-se instigar o leitor com entraves, dilemas e perspectivas no que toca a capacidade da referida carta de se adaptar e se atualizar às demandas da sociedade por inclusão social e eficiência jurídica, tendo por fundamento os comentários do Professor José Afonso da Silva sobre Estado Democrático de Direito, em uma tentativa de conclusão do presente raciocínio e de inspiração aos estudiosos do tema, que em tempos tão obscuros da nossa democracia, seu resgate e aperfeiçoamento se torna mais do que crucial.

## 2 Noções preliminares: introdução ao pluralismo político e percurso histórico do pluralismo jurídico

## 2.1 Norberto Bobbio: do pluralismo político ao pluralismo jurídico

Em sua obra “As ideologias e o poder em crise”, Norberto Bobbio (1909-2004) vai tratar mais especificamente do pluralismo político. Aqui, ele remonta a grandes autores, como Montesquieu, para fundamentar sua ideia de que o pluralismo é sinônimo de democracia, pois representa o povo na medida em que entre o governante e os governados há repartições intermediárias, uma certa distribuição de poder, descentralizando o governo.

Bobbio traz três fatos (BOBBIO, 1999, p.13):

1) Nossas sociedades são complexas, pois possuem uma dinâmica única de formação dos mais diversos grupos de interesses;

2) A melhor maneira de organizar uma sociedade plural ou democrática é permitir que esses grupos se expressem politicamente na vida pública e coletiva;

3) Esse modelo de sociedade é totalmente oposto ao totalitarismo e, nos moldes atuais, limitador do Estado (entendido como necessário pois uma sociedade minimamente organizada necessita de um órgão regulador) mas não exclusivo, combatendo a ideia pós feudal da necessidade de um Estado forte, homogeneizador e controlador.

O autor apresenta três correntes que se auto definem como pluralistas: o socialismo, o cristianismo social e o liberalismo democrático. O socialismo plural é proveniente dos ingleses Hobson e Cole. Para este último, a democracia real é a dos grupos menores, formais e informais, que se formam mediante pressão e necessidades urgentes. Já o pluralismo da doutrina cristã-social basicamente prega que a sociedade não é só aquela representada pelo Estado, mas também a família, a Igreja, etc. Por último, o liberalismo democrático é a corrente de pensamento que mais representa a sociedade norte-americana, pautada nos princípios da limitação, do equilíbrio de autoridade, e do pluralismo político. Para Bobbio então, o pluralismo é uma hidra de várias cabeças, mas com um corpo comum, que é “a valorização dos grupos sociais que integram o indivíduo e desintegram o Estado.” (BOBBIO, 1999, p.17).

Outra divisão possível do pluralismo político é a que o biparte em pluralismo arcaizante e pluralismo modernizante, sendo “um pluralismo reacionário e antigo e um pluralismo crítico e moderno.” (BOBBIO, 1999, p. 18). Para o autor, contudo, eles são inseparáveis. Mas por quê? Não seriam eles opostos? Historicamente, não. Segundo Bobbio, não é simples diferenciar nas manifestações pluralistas o desejo de preservar o passado ou avançar para o futuro. Fazendo um diálogo com a própria história, esta não é uma linha reta e homogênea, facilmente interpretável. Ela possui nuances, continuidades e descontinuidades quando a analisamos. Contudo, apesar desses dois tipos de pluralismo político se inserirem em sequências históricas inseparáveis, possuem suas particularidades.

O pluralismo mais dinâmico, que propõe contínuos conflitos e desequilíbrios entre grupos sociais, ou seja, de movimento e transformação é o liberalismo democrático. Para Bobbio, falar de pluralismo significa retratar uma realidade sem poder central, e sim vários poderes bem distribuídos e funcionais. Há, entretanto, um problema:

devido sua falta de poder central, há uma fragmentação maléfica do poder, onde se tem os vários grupos em conflito pelos seus interesses.

Em suma, podemos compreender que para autor, o Pluralismo é uma coexistência de vários centros de poder em uma sociedade, com objetivo claramente funcional, a fim de representar os indivíduos e a influenciar nas relações sociais existentes nas sociedades.

Uma dúvida pode aparecer após esse primeiro ponto: o que há em comum entre o pluralismo político e o pluralismo jurídico? E a resposta é: muitas coisas.

Primeiro, o fundamento, da existência de uma essência descentralizadora. Tal qual o político, o pluralismo jurídico é a vivência mútua de várias fontes de poder (contudo, nesse sentido, fontes de normatização da sociedade, formais ou informais). Em segundo, o direito e a política estão intimamente relacionados, onde em muitos casos o sistema jurídico é utilizado como uma ferramenta de gestão ou até mesmo controle político nas sociedades, em maior ou menor grau/intensidade. Terceiro, cabem muito bem as interpretações de Bobbio ao pluralismo jurídico, principalmente no que tange a relação entre pluralismo, participação política e democracia, sistema a ser abordado no final do ensaio.

Embora conectados, pluralismo político e pluralismo jurídico não se confundem. Essa apresentação inicial serve, dentre outros fins, para levar ao conhecimento comum de que são elementos da vida civil que possuem congruências e divergências, ambos fundamentais para o exercício da democracia.

Cabe em sequência, sair da amplitude política e suas várias esferas para uma especialização no pluralismo jurídico de Bobbio.

Em sua notória obra “Teoria do Ordenamento Jurídico”, Norberto Bobbio (1909-2004) irá tratar, dentre outras temáticas, sobre as relações entre os ordenamentos jurídicos, isto é, estes sistemas de normas jurídicas, que regulam as condutas humanas e permitem a vida em sociedade. Logicamente, ao tratar sobre o tema, é necessário admitir a necessidade da existência de mais de um ordenamento, embora permanece relutante a ideia de um ordenamento único e universal, fruto do direito romano. Bobbio chama esse pensamento universalista de monismo jurídico, e seu oposto de pluralismo jurídico.

Para Bobbio, em avanço, a base de um ordenamento jurídico é:

[...] um poder tão grande que possui não só a autoridade de estabelecer normas para os membros de um grupo, mas também a força de fazê-las cumprir por aqueles que não querem saber delas. (BOBBIO, 1995, p. 176).

O monismo jurídico não desaparece, mas sim tem sua concepção transfigurada de um universalismo natural (pautado em valores gerais e intrínsecos) para um positivo jurídico, visando constituir um direito que absorva todos os direitos positivos existentes. É fundamental entender que o pluralismo jurídico, para o autor, é uma

consequência da perda de força do universalismo jurídico, fundado em uma razão comum e transcendente.

O pluralismo percorre duas fases, sendo a primeira, a do historicismo jurídico ou do pluralismo nacional: “Desta forma, ao direito natural único, comum a todos os povos, se contrapõem tantos Direitos quantos são os povos ou as nações” (BOBBIO, 1995, p. 162). Este pluralismo para Bobbio é do tipo estatal, pois cada nação possui seu ordenamento, ao contrário de um único sistema jurídico para todas. Assim, cada Estado soberano e com características próprias possui seu sistema jurídico, e em um espectro internacional, há uma multiplicidade de ordenamentos em seus respectivos territórios.

A segunda fase do pluralismo jurídico, apresenta o autor, é a institucional, que em suas palavras “significa não somente que há muitos ordenamentos jurídicos [...], em contraposição ao Direito universal único, mas que há ordenamentos jurídicos de *muitos e variados tipos*” (BOBBIO, 1995, p. 163) (Grifo do autor). A ideia central aqui é de que onde há uma instituição, uma coletividade coesa, há um ordenamento jurídico.

Nesse sentido, o ordenamento estatal pode se relacionar com um ordenamento não estatal, sendo este superior (como o direito internacional), inferior (como os direitos sociais constitucionalmente previstos), paralelos (como o direito católico), ou concorrentes, como as máfias, por exemplo.

Entre esses ordenamentos pode haver relação de cooperação (entre ordenamentos estatais) ou subordinação (entre um ordenamento estatal e um social, por exemplo). Além disso, a relação pode ser de exclusão total, parcial ou de inclusão total, a depender do grau de correspondência, validade e subordinação de um sistema jurídico em relação ao outro. Além disso, ordenamentos podem ter uma relação de indiferença (reconhecimento de validade de outro ordenamento), recusa (reconhecimento de proibição das práticas de outro ornamento) ou absorção (considerar da mesma maneira obrigatório ou proibido o que é estipulado em outro sistema).

Bobbio também dedica uma breve passagem para falar especificamente da relação entre o direito estatal e os direitos menores, alegando que o direito estatal é estratificado, na medida em que é uma conglomeração de ordenamentos mais específicos e direcionados.

Por último, Bobbio faz uma última classificação das relações entre os ordenamentos, tendo por critério seus âmbitos de validade: temporal, espacial e material. Assim, dois ordenamentos divergem no âmbito temporal quando um sucede o outro no mesmo território; no âmbito espacial quando se encontram em Estados diferentes; e por fim no âmbito material, quando regulam assuntos diferentes mas para o mesmo espaço temporal e geográfico.

## 2.2 Marcus Faro de Castro: Breve desenvolvimento histórico do pluralismo jurídico

Marcus Faro de Castro, atual professor da Universidade de Brasília, tem sua contribuição aqui iniciada pela abordagem da concepção de liberdade para Montesquieu,

onde esta tende a variar conforme os costumes de um povo. Assim como a liberdade, a esfera jurídica da sociedade também possui variações, quanto ao que é moralmente aceitável ou considerado justo sob influência de vários fatores, não sendo capaz de apresentar um único modo restrito e institucionalizado de normas. O debate central sobre o pluralismo é: por que praticamos um direito restrito e outorgado?

Pluralismo jurídico é, enfim, “a existência simultânea e em um mesmo ambiente de mais de um conjunto articulado de regras, princípios e instituições com base nos quais a ordem social é construída e transformada.” (CASTRO, 2015, p. 158).

Vale aqui trazer um adendo histórico do pluralismo jurídico até os moldes contemporâneos. Situando-nos no império romano, centro do mundo na sua época, percebe-se que o direito é muito bem expresso e centralizado e ao mesmo tempo expansionista, evoluindo principalmente na esfera do direito civil. É certo que o Direito Romano é clássico e monumental, pois consegue resistir ao tempo, pela sua geometria, rigor formal e interpretatividade.

Após a queda do Império Romano do Ocidente em 476 d.C., essa centralidade e unidade político-jurídica se dissolve, levando à era feudal. Essa é talvez o apogeu do pluralismo, pois as vilas e cidades eram autônomas, possuindo seu próprio ordenamento. O poder também se apresentava dividido em várias esferas sociais, tendo cada uma os seus estatutos, como o direito canônico da Igreja Católica e a *lex mercatoria* do comércio vigente. Vale lembrar que muito do que se tinha do direito romano se perdeu com sua queda, e devido a ausência de um rei soberano, os senhores feudais detinham poder político e jurídico, se sobressaindo em relação às outras fontes de direito. Já avançando para o século XII-XIV, há uma tentativa de formação monárquica, inclusive tendo como molde jurídico o império romano. Assim, na Europa Ocidental, houve a unificação jurídica através do *Ius Commune*, antecedendo o Direito Positivo, e na Inglaterra do século XVII, o *Common Law* ou direito jurisprudencial, firmado através das decisões judiciais e da prática jurídica (CASTRO, 2015, p. 159-160).

Continuando nos séculos XVII e XVIII tem-se o movimento do jusracionalismo, onde se defendia a existência de direitos naturais e inatos ao ser humano. Fixa-se aqui o modelo patriarcal de propriedade e de hierarquia familiar, em um contexto de Revolução Francesa, que para os juristas significa acima de tudo a Positivização de Direitos Fundamentais, a liberdade de contratar e, através de interesses de determinados segmentos sociais, a limitação política e econômica do Estado.

O monismo jurídico também teve influências do jurista alemão Savigny, o qual pretendia impulsionar a criação de um direito alemão unificado, já que a Alemanha até então era legatária de uma pluralidade de jurisdições do Sacro Império Romano Germânico. Para Savigny, a consciência comum do povo é a fonte do Direito (CASTRO, 2015, p.161).

Além disso, a criação do Direito Internacional foi fator determinante, na tentativa de homogeneizar as relações transfronteiriças dos Estados para falarem uma mesma “língua jurídica”. Essa expansão monista tem um preço, que é o do sufocamento das práticas e tradições locais, em nome de uma “atualização” do direito dessas áreas marginais (CASTRO, 2015, p. 162-163).

Por fim, na atualidade a tendência acadêmica (impulsionada pelos estudos antropológicos) é de rejeitar a ideia de que somente o direito estatal é legítimo ou relevante, pois não só em países periféricos, mas também nos centrais há um movimento constante de autodeterminação e produção de direitos em diversos grupos sociais (CASTRO, 2015, p.164).

Pode-se concluir que o pluralismo jurídico é então fundamental para o aprimoramento do próprio direito, na medida em que dadas as circunstâncias de negligência estatal, ou insuficiência do direito positivo, a própria sociedade emana suas normas jurídicas, construindo suas percepções de moralidade de modo paralelo ao direito formal, por vezes entrando em conflito com este, questionando sua legitimidade, e por vezes coexistindo sem conflito, como se verá mais adiante. Não só, o pluralismo jurídico é um fenômeno complexo, sendo um desafio uma pesquisa fiel e detalhada de seu histórico. O essencial a ser extraído é sua característica de volatilidade, sendo ele então mais perceptível em determinados períodos do que em outros.

Dado esse breve escopo histórico do pluralismo, cabe em sequência compreender como este se manifesta no Brasil, sua evolução histórica e social, que teve por fim de garantir estruturas mínimas de funcionamento e coesão social.

### 3 Antônio Carlos Wolkmer: A cultura de reprimir o pluralismo no Brasil

Para Wolkmer, a cultura jurídica brasileira é uma ferramenta criada para suprir determinadas necessidades sociais, em especial as necessidades dos grupos hegemônicos (WOLKMER, 2001, p. 84). Em todas as fases do Brasil, seja colônia, império ou república, o Estado e sua força sempre estiveram muito presentes, colocando seu ordenamento jurídico sobre os demais que existiam, como os dos índios e dos negros. Logo, a precária estrutura burocrática que havia no Brasil se direcionava tão somente para servir às elites agroexportadoras e não à população, essa regulada por um ordenamento jurídico herdado de Portugal, e segundo o autor “[...] semifeudal, patrimonialista e burocrática.” (WOLKMER, 2001, p. 85).

No período imperial, a estrutura político-jurídica do Estado já era mais expressiva. Aos poucos, a religião católica ia se fundindo com a monarquia na medida em que se tornava religião oficial, e conseqüentemente suas leis valiam tal qual o decreto real. Tem-se aqui um pluralismo jurídico, embora mais consentido, já que o direito canônico e o direito estatal não conflitavam, antes coexistiam. Finalmente alçando a República, ocorre em definitivo a instauração de um arcabouço jurídico monista e positivado no Brasil, sob o discurso da democracia representativa (WOLKMER, 2001, p. 86-87).

Vale constar que o ordenamento jurídico mencionado nos primeiros períodos do Brasil é herdado de séculos atrás, não sendo eficiente em solo brasileiro para o povo em geral, este que possui características jurídicas, econômicas e políticas diferentes da metrópole portuguesa. O que o autor defende é que o direito oficial não foi capaz de suprir as demandas que surgem naturalmente da dinâmica social, sendo ineficiente de administrar as necessidades do povo. Essa insatisfação das camadas negligenciadas que ocorre até os dias atuais acaba por gerar conflitos sociais, desvios de



comportamentos e outros fenômenos, que escapam da formalidade e do alcance do direito estatal. Segundo o autor,

Há que se compreender que a reinvenção permanente de “novos direitos”, que assumem dimensão individual, política e social, está diretamente relacionada com o grau de eficácia de uma resposta à situação ou condição de privação, negação ou ausência de “necessidades” fundamentais, “necessidades” configuradas como bens que servem para a satisfação e realização da vida humana. (WOLKMER, 2001, p. 91).

Conclui-se que para o autor a cultura jurídica brasileira é justamente dessa tradição monista e positivista, sendo o direito uma produção exclusiva do Estado. Nesse sentido, devido a sua limitação civil e individual, o ordenamento vigente é incapaz de solucionar problemas de ordem coletiva e demandas sociais, gerando uma crise institucionalizada. Para sobreviver, esse direito legitimado faz de tudo para ser o único, suprimindo as diversas manifestações que ocorrem a partir da sociedade (WOLKMER, 2001, p 97).

Segundo Wolkmer, esta crise se manifesta em duas áreas principais, no Poder Judiciário, de aplicação do direito, e no Poder Legislativo, de criação do direito. Desde o início do trabalho se tem falado que direito e política “andam juntos”, e para Wolkmer não é diferente. Este disserta que a crise judiciária a qual vivenciamos é decorrente de uma crise do sistema político democrático, que não mais resiste aos seus moldes atuais:

Em maior ou menor grau, tanto nos países do Capitalismo avançado pós-industrial, quanto nas sociedades industriais periféricas da América Latina, a administração da justiça reproduz a crise vivenciada pelo modelo clássico de Estado-Nação e pela estrutura sócio-cultural da sociedade de massa frente aos novos desafios trazidos pela globalização. [...] Diante disso, a crise do judiciário é, antes de mais nada, crise política dos canais de representação dos interesses coletivos presentes nas democracias burguesas representativas. (WOLKMER, 2001, p. 98).

Embora sendo um meio de solução de conflitos, os tribunais aqui se apresentam desencorajadores, pois são de difícil acesso da população em geral e morosos, ou seja, sua burocracia excessiva torna seus processos muito lentos e caros. Todas essas desvantagens acabam por resultar na existência de meios alternativos de solução de conflitos, como conciliações, mediações, etc, que são mais acessíveis e eficientes, porém vistas como ilegais. O autor também indica que muitas das vezes quando são acionados, os tribunais optam por não utilizar a lei para não perder prestígio e evitar mais confrontos, criando “não-decisões” (WOLKMER, 2001, p. 101).

Em suma, para Wolkmer,

O aspecto obsoleto, estático e excludente das instituições normativas oficiais [...], que acarreta precária eficácia da legalidade



dominante e profunda crise de legitimidade, abre espaço para os movimentos sociais de marginalizados e despossuídos [...] Essas práticas cotidianas dos movimentos sociais [...] emergem direitos igualmente reconhecidos que acabam não só legitimando a “ilegalidade”, mas edificando “outro direito” sob novas formas de legitimação. (WOLKMER, 2001, p. 107).

Apreende-se, das considerações de Wolkmer, um conjunto de caracteres que tornam o pluralismo jurídico no Brasil singular, quais sejam: a coexistência majoritariamente conflitiva de ordenamentos reguladores em solo brasileiro, dos quais o modelo positivista, formalista e racional estatal sempre procurou prevalecer e subjugar os demais, em uma tentativa de auto legitimação e perpetuação; a insuficiência do sistema jurídico português predominantemente liberal e patrimonialista no que toca a defesa dos interesses das classes sociais menos favorecidas; a debilidade do poder judiciário e dos operadores do direito, que “não conseguem acompanhar inteiramente as complexas condições de mudanças das estruturas societárias, as frequentes demandas por Direitos gerados por necessidades humanas fundamentais e a emergência de novos tipos de conflitos de massa.” (WOLKMER, 2001, p. 105).

Dentro dessa visão majoritariamente negativa do direito estatal e de defesa de movimentos sociais de contra-cultura, em sequência será apresentada uma pesquisa realizada por Boaventura de Souza Santos, de naturalidade portuguesa, mas que mesmo assim se sentiu atraído a estudar um exemplo fático de direito comunitário em solo brasileiro, o qual é apresentado a seguir.

## 4 Pasárgada: Exemplo de pluralismo jurídico

Como sequência do trabalho, após essa análise focada no Brasil, faz-se necessária a identificação de fontes do direito informais e não oficiais que partem da própria comunidade e nela têm sua finalidade. O exemplo escolhido será um comentário do estudo de Boaventura de Souza Santos em uma comunidade, denominada ficcionalmente de “Pasárgada”.

Na introdução de seu artigo, Boaventura explica que o estudo foca nas estruturas jurídicas internas de uma favela do Rio de Janeiro, a fim de compreender a relação entre Estado e direito. Para o autor, há pluralismo jurídico onde vigoram duas ou mais ordens jurídicas, tendo por pilares os mais diversos, seja econômico, social, político, etc, manifestando-se em inúmeros contextos, como os revolucionários (SANTOS, 1999, p.1).

Disserta também que o local escolhido (a comunidade) possui certa autonomia, que é produto de uma ilegalidade coletiva. Esta ilegalidade molda toda a estrutura de funcionamento dessa sociedade. Para o autor, Pasárgada possui um direito interno e informal, criado pelos próprios moradores, coexistindo paralelamente com o “direito oficial brasileiro” (e muitas vezes sendo mais efetivo do que este), todavia ainda estabelecendo uma relação de dependência para com este. Ademais, a ordem jurídica de Pasárgada é aplicada geralmente para a solução de conflitos, em especial os de terra e propriedade. Devido a ausência de fontes escritas sobre esse direito, o autor recorre aos próprios moradores (preferencialmente os mais antigos) para entender como se desenvolveu essa manifestação jurídica junto com a comunidade.

Se volta mais ou menos em 1930, quando havia abundância de terras e os primeiros moradores de Pasárgada fixaram residência. O processo de sedentarização era simples, se delimitava onde ficariam as casas e as áreas comuns de plantio, havendo poucos conflitos. Se ocorria algum entrave por causa da terra, uma das partes simplesmente desmontava sua casa e a remontava em outra parte da comunidade, tendo em vista de que eram feitas de material de montagem e transporte relativamente fáceis. Passado certo tempo a população cresceu, tal qual a qualidade das casas, que passaram a ser de alvenaria. Por volta de 45 os conflitos já eram mais recorrentes, e a lei que vigorava era a do mais forte. Percebe-se, de lá pra cá uma dinâmica, onde inicialmente os conflitos eram quase inexistentes, depois foram se intensificando e agora novamente são abrandados através do direito interno criado (SANTOS, 1999, p. 4).

O período de conflitos mais graves se desenvolveu pela inexistência de um sistema local de solução de rixas e a inacessibilidade de alcance do aparato jurídico oficial, como a polícia e os tribunais. Ademais, não se utilizava os escassos recursos existentes pois o sentimento da comunidade era de luta contra a polícia e a justiça, já que a área era ocupada ilegalmente. Chamar a polícia poderia resultar na remoção dos moradores de Pasárgada. Por seguinte, a própria polícia via a comunidade com maus olhos, associando seus moradores com delinquentes, infratores e criminosos (SANTOS, 1999, p. 5-6).

Nesse sentido, recorrer à polícia era ineficaz ou até mesmo considerado como traição pelos próprios moradores, dado o caráter violento e repressivo da permanência policial na região. Em relação aos tribunais, embora existentes, havia uma certa “barreira” que distanciava os advogados e juízes dos moradores de Pasárgada, não sendo acessíveis econômica ou socialmente às classes mais baixas. Ao cabo e similar à questão com a polícia, não faria sentido recorrer à justiça formal para tratar questões de posse e ocupação de terras ilegais. Segundo os relatos, ir ao juiz era inútil porque “os tribunais têm que seguir o código e pelo código nós não tínhamos nenhum direito.” (SANTOS, 1999, p. 8).

Aqui há uma relação muito forte de equivalência entre duas forças, quais sejam, a do lugar onde se mora e o suporte jurídico estatal que se receberá. O fator ocupação acaba por influir em todas as esferas sociais, seja a econômica, política, jurídica, educacional, de saúde dentre outras, nas quais o fato de se residir em uma comunidade ilegal muda drástica se não inteiramente o modo de vivência nesse lugar, tendo seus habitantes que se adaptarem à sua realidade. Em conclusão, no período de Pasárgada analisado pelo autor, devido a ineficácia e a inacessibilidade do direito oficial, tem-se o que ele denomina de “privatização possessiva do direito”, que ocorre geralmente em sociedades em florescimento (sem uma estrutura organizacional definida) ou em crise (em casos de revoluções ou guerras, onde se questiona e combate a estrutura posta), a qual é uma apropriação dos meios de produção normativa vigentes em um meio social, podendo resultar em conflitos quando se chocam dois poderes jurídicos diferentes que se definem como soberanos (SANTOS, 1999, p. 11).

### **5 José Afonso da Silva: O modelo de Estado Democrático de Direito como alternativa ao Pluralismo Jurídico**

Em passo final, após um percurso aprofundado sobre as nuances do pluralismo jurídico, desde a sua concepção a partir do pluralismo político e chegando em um caso concreto abordado no último tópico, chega-se a um entrave. É certo que o nosso ordenamento jurídico é uno: temos uma Constituição, um Código Civil, um Código Penal, etc., que não admitem ordenamentos concorrentes, isso porque o direito formal é produção exclusiva do Estado, como já visto em Wolkmer, e sua estabilidade demanda unidade, coesão. Portanto, um pluralismo jurídico por certo causaria insegurança jurídica no Estado Brasileiro, e não seria eficiente em reduzir nossos complexos conflitos sociais. Sendo assim, como garantir que os indivíduos e os grupos sociais tenham suas necessidades contempladas pelo Estado e seu direito formal, se não podem criar mecanismos jurídicos autônomos de acordo com suas realidades?

Para responder a essas indagações, necessitaremos dos conceitos basilares de Estado Democrático de Direito. Para tal, recorre-se aos ensinamentos do Professor e Constitucionalista José Afonso da Silva, em seus estudos sobre Direito Constitucional. Assim, pretende-se levar à conclusão de que a democracia prevista na Carta de 88 é um meio efetivo de participação e organização popular, garantindo a produção, aplicação e efetividade de direitos conquistados, e a própria renovação do ordenamento jurídico por um viés aberto e democrático.

No dia 05 de Outubro de 1988 foi Promulgada a Constituição da República Federativa do Brasil, um marco que muito significa para ser traduzido em poucas palavras. Ainda assim, a essência que esse marco exala é a redemocratização do país, a esperança de garantias fundamentais e a estabilidade jurídica a qual necessita um Estado Democrático de Direito. A democracia que caracteriza esse modelo de Estado é mais do que eleição periódica, é a efetiva participação popular, o exercício da cidadania, isto é, a execução de direitos civis e políticos no seio da res publica. É importante frisar que a República, entendida como uma estrutura política, requer constante engajamento civil em sua construção, não se limitando a uma Oligarquia, mas configurando uma Democracia, um governo do povo, pelo povo e para o povo.

A Constituição de 88, logo em seu preâmbulo, versa:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. (BRASIL, 1988).

Não precisaríamos ir adiante no texto de 88 para encontrar outro desafio. Seu preâmbulo, embora não tenha força normativa, é a fonte de inspiração e reflexão mais clara que se pode ter sobre o objetivo do legislador originário, de instigar o desenvolvimento da sociedade brasileira a um modelo melhor, que contemple e assegure direitos sociais e individuais.

Ainda sobre o tema, apresenta-se o entendimento do Professor José Afonso da Silva sobre o modelo de Estado Democrático de Direito, que é resultado de uma evolução histórica. Inicialmente, tem-se o Estado de Direito, fundado no império da lei, da divisão dos poderes e das garantias individuais. Com sua insuficiência emerge o Estado Social, que tem por objetivo o aumento da igualdade. Ainda assim, essa igualdade abrange ideologias diversas, tornando o conceito ambíguo. Finalmente, após os sucessos e fracassos dos precedentes, tem-se o Estado Democrático de Direito, que nas palavras do estudioso,

[...] não significa apenas unir formalmente os conceitos de Estado Democrático e Estado de Direito. Consiste, na verdade, na criação de um conceito novo, que leva em conta os conceitos dos elementos componentes, mas os supera na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do status quo [...] A democracia que o Estado Democrático de Direito realiza há de ser um processo de convivência social numa sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), em que o poder emana do povo, e deve ser exercido em proveito do povo, diretamente ou por representantes eleitos (art. 1º, parágrafo único); participativa, porque envolve a participação crescente do povo no processo decisório e na formação dos atos de governo; pluralista, porque respeita a pluralidade de ideias, culturas e etnias e pressupõe assim o diálogo entre opiniões e pensamentos divergentes e a possibilidade de convivência de formas de organização e interesses diferentes da sociedade [...]. (SILVA, 2014, p. 121).

É justamente sobre essa característica de porosidade e permissividade que trata o Princípio do Estado Democrático de Direito da Constituição Brasileira. Para o constitucionalista, este configura uma sociedade livre, justa, solidária, participativa e pluralista, fundada sob o princípio da legalidade. A esta premissa se soma o viés democrático, que dá matéria à essa lei. Assim, o ordenamento de tal Estado não é puramente formal e kelseniano, mas material e valorativo, devendo ter por fonte a vontade popular, orientando a vida em sociedade e sendo a pura expressão de seus valores:

E se a Constituição se abre para as transformações políticas, econômicas e sociais que a sociedade brasileira requer, a lei se elevará de importância, na medida, em que, sendo fundamental expressão do direito positivo, caracteriza-se como desdobramento necessário do conteúdo da Constituição e aí exerce função transformadora da sociedade, impondo mudanças sociais democráticas, ainda que possa continuar a desempenhar uma função conservadora, garantindo a sobrevivência de valores socialmente aceitos. (SILVA, 2014, p. 123-124).

São princípios do Estado Democrático de Direito para o autor<sup>1</sup>:

1) Princípio da Constitucionalidade, onde o Estado se funda em uma carta coesa e vinculante, que é expressão do povo;

<sup>1</sup>Relação extraída da página 124.

- 2) Princípio Democrático, que exprime a participação popular e a tutela de garantias fundamentais;
- 3) Sistema de direitos fundamentais, que no caso brasileiro se encontram como individuais, coletivos, sociais e culturais;
- 4) Princípio da justiça social, que remete a uma democracia social e econômica;
- 5) Princípio da igualdade, expresso no artigo 5º, caput e I;
- 6) Princípios da divisão dos poderes e da independência do juiz extraídos do art.95;
- 7) Princípio da legalidade, presente no artigo 5º, II;
- 8) Princípio da segurança jurídica, componente do art. 5º, XXXVI a LXXIII.

Igualmente relevante é o que o autor conclui: “A tarefa fundamental do Estado Democrático de Direito consiste em superar as desigualdades sociais e regionais e instaurar um regime democrático que realize a justiça social.” (SILVA, 2004, p. 124). Desse modo, democracia significa o combate aos autoritarismos e às desigualdades, sejam formais ou materiais, tornando o governo mais representativo.

Além da garantia de um Estado Democrático de Direito, tem-se na carta, como se percebe no preâmbulo, a busca por uma sociedade pluralista, que “[...] significa acolher uma sociedade conflitiva, de interesses contraditórios e antinômicos”. (SILVA, 2012, P. 145). Segundo desenvolve, é o papel da política conciliar minimamente os interesses desses grupos conflitivos, a fim de garantir ao mesmo tempo arranjo social e eficácia normativa, evitando assim, uma poliarquia, ou seja, um regime de tal descentralização que o exercício da política é extremamente dificultoso.

Desses ensaios, se pode sustentar que o princípio do Estado Democrático de Direito é um instituto que visa dar mais legitimidade ao ordenamento monista brasileiro, por meio da representação, participação popular e respeito às liberdades e diferenças entre a população heterogênea de nossa sociedade. Através da representação popular, tem-se o caminho para um país que tem uma sociedade que debate politicamente temas importantes, que faz parte da estrutura de um Estado justo, igualitário e plural, onde nem o monismo de ideias e valores impera e nem há a completa fragmentação do corpo político e do Estado.

## 6 Considerações Finais

Em síntese, teve-se aqui uma breve amostra do que se entende como pluralismo jurídico. Além disso, se viu como este se manifestou historicamente e com recorte no Brasil, oferecendo ao leitor subsídios para entender esse fenômeno de múltipla criação do direito, a fim de suprir, mesmo que minimamente, as lacunas deixadas pelo direito oficial e formal, atendendo aos estratos politicamente negligenciados.

Em relação ao pluralismo político, caracteriza-se assim pela manifestação de forças descentralizadas em uma sociedade, parafraseando Bobbio, um monstro (a sociedade) com várias cabeças (os polos de poder). Destaca-se o vínculo entre pluralismo e democracia, onde há representatividade e poder de ação a um maior número de sujeitos. O pluralismo político também se comunica com o jurídico, através da coletividade de sujeitos, participação política e representatividade.

Para Bobbio, o pluralismo jurídico é um fenômeno que decorre do enfraquecimento do monismo jurídico, e pode se dar tanto em um esfera internacional, onde cada nação com seus valores próprios possui um ordenamento, ou a nível nacional, onde sistemas normativos sociais, mafiosos, religiosos dentre outros estabelecem diferentes formas de relação com o direito estatal.

Sobre o histórico do pluralismo jurídico, tem-se que este não é uniforme, homogêneo. Ao revés, Marcus Faro demonstra que o pluralismo jurídico sofre constantes variações no que toca sua manifestação nas sociedades humanas ao longo dos séculos. Ora é dominante, como no período feudal e contemporâneo, ora é suprimido pelo Estado, como aconteceu na Antiguidade e na Modernidade. Compreender a trajetória de tal fenômeno é entender que nada surge do nada e nem vai para o nada, e sim que o processo histórico é dotado de fatores naturais e humanos, sendo estes últimos movidos pelo próprio processo de evolução da civilização, por forças sociais, políticas e econômicas.

Acerca da análise do pluralismo jurídico no Brasil, tem-se que sua tendência histórica é sempre fazer prevalecer o direito emanado de cima, do Estado. A política brasileira é dominada pelo fator de interesses, onde a máquina pública é utilizada em favor de privilégios pessoais, e o arcabouço jurídico não serve à res publica, e sim aos “representantes eleitos democraticamente”.

Em avanço, com o exemplo utilizado de Pasárgada, tem-se a confirmação do que propôs Wolkmer, de que a necessidade faz surgir os diversos direitos. Esta, por ser uma ocupação ilegal, é negligenciada pelo Estado, não recebendo serviços básicos e essenciais para seus moradores. Em Pasárgada se tem o próprio direito, legitimado por seus habitantes e mais eficaz do que o oficial, coexistindo conflituosamente com este. Fazendo juz ao que enunciou Wolkmer, nessa comunidade a negligência e a necessidade criaram uma fonte de direito.

Ademais, conclui-se que não se deve ignorar a tentativa que faz a Constituição em consagrar a participação popular e a instituição de uma República em solo brasileiro, por meio do princípio do Estado Democrático de Direito. Nesse fundamento, encontra-se o necessário para que ao invés de discriminação e exclusão, o direito formal não seja fonte de sua perpetuação, mas que se submeta aos valores socialmente construídos e confira eficiência ao sistema jurídico.

Após todo o demonstrado, trazendo dilemas e perspectivas ao trabalho, conclui-se sobretudo a natureza do pluralismo jurídico. Este é um fenômeno jurídico, histórico e político. É Fenômeno Jurídico porque trata justamente da regulação da vida humana, estabelecendo efeitos jurídicos a relações jurídicas. Esses direitos “marginais”, por assim dizer, têm atuação em pontos inalcançados pelo direito positivado, tendo uma função de coesão social e solução de conflitos, como no caso de Pasárgada, onde as normas criadas tratam de matérias particulares da comunidade a qual pertencem.

Também é fenômeno histórico porque acompanha o desenvolvimento da humanidade, seja na Antiguidade, de forma mais suprimida, na Idade Média, ganhando mais destaque nas práticas jurídicas, na Idade Moderna, sendo combatido pela ideia

de monismo jurídico ou na Idade Contemporânea, em forma de conflito com o ordenamento formal. Utilizando a perspectiva de Bobbio, esse conflito é material, pois tanto o direito oficial quanto os direitos informais se apresentam em um mesmo território e tempo, divergindo nas matérias abordadas.

Por último, é fenômeno político pois influencia diretamente na atuação política em um Estado, onde a partir da intensidade que se apresenta, novas políticas públicas devem ser adotadas, como visão de garantir representatividade e pacificação da sociedade, evitando conflitos de natureza ameaçadora ao convívio em comunidade.

Compreender os dilemas deixados pelo pluralismo jurídico no Brasil também é de fundamental importância, pois estamos inseridos em uma sociedade que historicamente teve uma cultura de monismo e positividade, concentrando muito poder de decisão nas mãos de poucos e, muitas vezes, ilegítimos representantes. O respeito ao princípio do Estado Democrático de Direito é o desafio a ser alcançado, embora pareça utópico. Criar políticas de participação popular, isto é, aumentar o diálogo entre a população e os mecanismos de produção e execução normativa é vital para o bom funcionamento da República, onde se tem um espaço aberto para o debate sadio de ideias, valores e objetivos a serem alcançados, diminuindo a insatisfação popular e aumentando a legitimidade e representatividade das normas criadas.

Muito caminho ainda há de ser percorrido, até que as utopias constitucionais se materializem em uma sociedade justa, democrática, solidária e, sobretudo, plural, onde os indivíduos se sintam parte sine qua non de um sistema orgânico e complexo, porém verdadeiramente eficiente.

## 7 Referências Bibliográficas

BOBBIO, Norberto. *As Ideologias e o Poder em Crise*. 4. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999.

\_\_\_\_\_. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. 6. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995.

BRASIL. *Constituição (1988)*. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

CASTRO, Marcus Faro de. *Pluralismo Jurídico: Principais ideias e desafios*. In: SILVA, Felipe Gonçalves; RODRIGUEZ, José Rodrigo. *Manual de Sociologia Jurídica*. 5. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Notas sobre a história jurídico social de Pasárgada*. In: SOUTO, Cláudio e FALCÃO, Joaquim (Orgs.); *Sociologia e Direito: textos básicos para a disciplina da sociologia jurídica*. São Paulo: Editora Pioneira, 1999.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 37. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2014;



WOLKMER, Antônio Carlos. O espaço da crise contemporânea - A justiça no capitalismo periférico brasileiro. In: WOLKMER, Antônio Carlos. Pluralismo Jurídico. 3. ed. São Paulo: Editora Alfa Omega Ltda, 2001.