

Associação Nacional de História – ANPUH
XXIV SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA - 2007

O processo contemporâneo de informalização da Justiça e a Justiça informal no Brasil: origens e dilemas

André Luiz Faisting*

Resumo: Experiências de justiça informal no Brasil podem ser encontradas já no período imperial, na figura do juiz de paz que, historicamente, foi perdendo importância tanto no que se refere à função conciliatória quanto à função política, esta com o objetivo de fortalecer o poder local. Com isso, apenas em 1984 ressurgem, de forma institucionalizada, os métodos informais para resolução de conflitos. A lei 7.244/84, que criou os Juizados Especiais de Pequenas Causas foi, mais tarde, incorporada pela Constituição de 1988 através do artigo 98. Em 1995 a lei 9.099/95 deu aos Juizados a função de atuar também nas questões criminais, nos chamados crimes de menor potencial ofensivo. Se, por um lado, estes Juizados permitiram a incorporação de conflitos que antes não chegavam ao Judiciário, por outro instituíram também novos valores nas relações que envolvem tanto as partes litigantes quanto os operadores do Direito.

Palavras-chave: Justiça Informal – Conciliação - Juizados Especiais.

Abstract: Informal justice experiences in Brazil may even be found in the imperial period being such role played by a judge who has been historically decreasing in importance both in his conciliation service and in his political function which aimed to strengthen the local power. Hence, just in 1984 in an institutionalised way the informal methods are brought back to solve some current problems. Law 7.244/84 which created the Small Causes Special Judgeships was later included in the 1988 Constitution by article 98. In 1995 law 9.099/95 determined the judgeships would act in criminal issues as well in the so-called less offensive crimes. If on one hand the judgeships allowed the incorporation of conflicts which would not reach the Judicial power in the past, on the other they have set new values in the relationships which involve not only the part of the angry disputants but also the part of the Law operators.

Keywords: informal justice - conciliation service - special judgeships.

Introdução

O movimento contemporâneo de informalização da justiça parece apontar para uma grande transformação do sistema legal, embora tal mudança ainda enseje algumas incertezas. É neste sentido que Abel questiona o que estaria mudando: ideologia, normas,

* Doutor em Ciências Sociais pela Universidade Federal de São Carlos, atualmente é Professor Adjunto de Sociologia no Curso de Bacharelado em Ciências Sociais da Universidade Federal da Grande Dourados.

processos ou instituições. De qualquer maneira, as diversas características deste movimento têm em comum a preferência pela informalidade na resolução de disputas e conflitos judiciais.

Tais instituições são informais na medida que não são burocráticas na estrutura (...) minimizam o uso de profissionais, evitam a lei oficial em favor de normas substantivas e procedimentais que são vagas, não escritas, de senso comum, flexíveis e particulares. Toda instância de justiça informal exibirá algumas destas características em algum grau. Contudo, nem todas elas serão desenvolvidas completamente (ABEL, 1982: 02).

Embora seja provável que com a institucionalização da justiça informal tenha se ampliado o controle estatal sobre demandas que antes sequer chegavam ao Judiciário, não parece certo que tal perspectiva seja suficiente para compreender a lógica deste tipo de justiça. Por exemplo, quando se estudam as representações sociais por parte dos operadores do Direito nota-se também a presença e difusão de um conjunto de valores ligados a outro movimento contemporâneo, qual seja, a tendência à descriminalização de certos tipos de comportamentos, justificada pela falência do modelo tradicional da justiça criminal baseado no controle puramente repressivo do Estado.

Além disso, se por um lado o atual modelo da justiça informal pode ser compreendido a partir do esforço em tornar os processos mais ágeis e com isso garantir um maior controle sobre certas demandas, por outro, nessa instância de justiça tal controle se fundamenta menos em regras jurídicas e mais em outros valores sociais pertencentes ao cotidiano das pessoas comuns. Assim, os mecanismos informais de controle social não se explicariam apenas em função das mudanças legais, mas também pelas mudanças em virtude da institucionalização de novos valores a respeito de determinadas práticas de violência bem como das formas punitivas associadas a elas.

Por essa razão, para além das reformas procedimentais, a análise do atual modelo de informalização da justiça coloca como necessidade também o estudo das relações profissionais e de poder, dos rituais e das representações sobre violência e punição no âmbito dessa instância de justiça, como forma de compreender melhor a relação deste movimento com as novas formas de sociabilidade e de conflitualidade sociais.

A Justiça Informal no Brasil: do Juizado de Paz ao Juizado Especial Criminal

A prática institucionalizada da conciliação no Brasil pode ser encontrada já no período imperial, na figura do juiz de paz como magistratura leiga ao lado da magistratura togada de Direito. A Constituição de 1824 especificou que o sistema judicial brasileiro independente incluiria eventualmente inovações como, por exemplo, um sistema de magistrados menores escolhidos localmente que se chamariam juizes de paz. Em 1827, a legislação ordenou e regulou o estabelecimento de juizes locais nas regiões do Brasil (Flory, 1986) e, em 1832, foi editado o Código de Processo Criminal que criou o Juizado de Instrução sob a direção dos juizes de paz. Estes, por serem eleitos, ocupavam temporariamente o cargo e eram responsáveis pelo julgamento de delitos de menor gravidade.

Enquanto autores como Miranda Rosa (1981) sustentam que a maior preocupação da justiça de paz era propiciar a conciliação entre as partes para evitar que situações conflituosas se transformassem em litígios submetidos à apreciação do Judiciário, Koerner (1992) acredita que a justiça de paz não pode ser compreendida apenas deste ponto de vista, pois nessa época as questões de natureza política se sobrepunham às questões de natureza jurídica-profissional. Seriam as relações de poder local, por um lado, e as relações entre o poder local e o governo central, por outro, que constituiriam um dos principais elementos para compreender a origem e o desenvolvimento da justiça de paz no Brasil.

Sem entrar no mérito dessa discussão, o importante é que a análise do desenvolvimento histórico da justiça de paz demonstrou que ela foi se deteriorando e perdendo importância, tanto no que se refere à função conciliatória, o que constituiu a explicação de sua denominação, quanto à função política, que tinha por finalidade o fortalecimento do poder local. Assim, o variável papel do juiz de paz como conciliador proporcionou um bom exemplo de uma função que foi se extinguindo ao longo do tempo.

Isso não significa, contudo, que a lógica da conciliação tenha desaparecido do sistema de justiça no Brasil. Além da forte presença na justiça do trabalho, o Judiciário sempre contou em sua estrutura com algum tipo de sessão prévia – por exemplo, as chamadas Juntas de Conciliação. Contudo, é apenas em 1984, com a criação dos Juizados Especiais de Pequenas Causas, que se começa a institucionalizar, novamente, uma nova forma de

distribuição de justiça baseada na conciliação como forma de evitar a instauração formal do processo.

Órgãos da Justiça Estadual, os Juizados Especiais de Pequenas Causas foram criados pela lei 7.244/84 para atuar em causas cíveis com valor de até 20 salários mínimos, devendo se orientar por critérios de simplicidade, rapidez, informalidade e economia. O sistema do Juizado começou a ser seriamente considerado no Brasil quando se discutiam medidas para amenizar a chamada crise do Judiciário. A falta de assistência jurídica, o congestionamento burocrático e a morosidade nos processos se constituíam na base da crise que, acreditava-se, não seria sanada a partir somente do reaparelhamento humano e material da justiça, mas também a partir da criação de novos mecanismos para que “pequenas causas” não precisassem seguir o percurso de causas de maior valor e complexidade.

Mais tarde, a lei 7.244 foi incorporada pela Constituição de 1988 através do artigo 98. Contudo, a designação “Juizados de Pequenas Causas” não era exata em face do texto constitucional. O melhor seria “Juizado de Causas Cíveis de Menor Complexidade” e “Juizado Criminal de Infrações de Menor Potencial Ofensivo”. Isto porque causas menos complexas são diferentes de causas de pequeno valor econômico. A correção dessa designação veio com a lei n.º 9.099, de setembro de 1995, que manteve os fundamentos da lei anterior mas, além de aumentar o valor das causas para 40 salários mínimos, também deu ao Juizado a atribuição para atuar em pequenas causas na área penal, criando, assim, o Juizado Especial Criminal.

Recebida como excelente alternativa a uma justiça lenta e burocrática, a lei 9.099/95 criou os Juizados Especiais Criminais para se guiar pelos “critérios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade, objetivando, sempre que possível, a reparação dos danos sofridos pela vítima e a aplicação de pena não privativa de liberdade” (art. 62). De acordo com muitos especialistas, com a criação desses Juizados no Brasil o Poder Judiciário passou a incorporar conflitos que antes não chegavam à justiça. Contudo, trouxe também outras conseqüências para a dinâmica do sistema de justiça criminal.

Representações da violência e da punição nos Juizados Especiais Criminais

De acordo com Adorno (2002a), seriam três os grupos característicos do comportamento violento na contemporaneidade. O primeiro se refere ao crime organizado, principalmente o relacionado aos seqüestros e ao tráfico de drogas; o segundo é o bloco que envolve ameaças aos direitos humanos como linchamentos, extermínios e violência policial; o

terceiro refere-se aos crimes praticados nas relações interpessoais, como nas brigas de vizinhos e de casais. Embora esteja se referindo aos crimes mais graves, Adorno ressalta a importância deste último tipo de conflitualidade social, ou seja,

Trata-se de um infindável número de situações, em geral envolvendo conflitos entre pessoas conhecidas, cujo desfecho acaba, muitas vezes até acidental e inesperadamente, na morte de um dos contendores. Compreendem conflitos entre companheiros e suas companheiras, entre parentes, entre vizinhos, entre amigos, entre colegas de trabalho, entre conhecidos que freqüentam os mesmos espaços de lazer, entre pessoas que se cruzam diariamente nas vias públicas, entre patrões e empregados, entre comerciantes e seus clientes. Resultam, em não poucas circunstâncias, de desentendimentos variados acerca da posse ou propriedade de algum bem, acerca de paixões não correspondidas, acerca de compromissos não saldados, acerca de reciprocidades rompidas, acerca de expectativas não preenchidas quanto ao desempenho convencional de papéis como os de pai, mãe, mulher, filho, estudante, trabalhador, provedor do lar, etc (ADORNO, 2002b: 318).

Além disso, para muitos especialistas esses conflitos representam um tipo de crime de difícil prevenção, ou seja, “geralmente não são premeditados; resultam de sentimentos irracionais, paixões, medo. Muitas das pessoas que os executam nunca estiveram envolvidas em crimes anteriormente e não se apercebem a si mesmas como criminosas” (SCUTO NETO, 2000:107). Assim, tais comportamentos violentos teriam como motivação, em geral, sentimentos que envolvem relações afetivas, o que pressupõe também as chamadas relações continuadas. Este, aliás, é o principal argumento por parte de alguns operadores do Direito para justificar o tratamento específico a certos tipos de crimes. Ou seja, a lógica da conciliação seria ideal para os casos que envolvem relações continuadas, como no caso das relações conjugais e familiares, em que na maioria das vezes as relações permanecem mesmo após os conflitos. O importante a destacar é que, nessa categoria de crimes incluem-se desde os delitos mais graves, como o homicídio, até o crimes de lesão corporal, considerado “leve”.¹

Há, portanto, a necessidade em considerar a forma como está organizado o sistema penal brasileiro, que divide as infrações entre as de “grande potencial ofensivo”, que têm como base a pena de prisão, e as de “menor potencial ofensivo”, que tratam das chamadas

¹ Nesse sentido, além destas representações sobre o comportamento violento, as diferentes respostas punitivas em relação a ele também representam um aspecto importante da vida social. E uma das maneiras de compreender a natureza social da punição está, como sugere Garland (1990), nas correlações possíveis entre as diferentes formas punitivas existentes e as questões políticas e morais relacionadas a elas. Para o autor, um obstáculo ao melhor entendimento da punição está no fato de que os esforços empreendidos têm sido apenas no sentido de converter um assunto profundamente social em uma tarefa técnica para instituições de controle social. Dentro deste propósito, Durkheim continua sendo uma das principais referências no estudo da punição, já que tomou este fenômeno como um indicador privilegiado do vínculo moral invisível da sociedade e, conseqüentemente, um objeto também privilegiado da investigação social.

“pequenas causas”. Para os crimes considerados de “menor potencial ofensivo” os casos são tratados, em geral, a partir da lógica da conciliação nos Juizados Especiais Criminais.

Se, por um lado, há o argumento de que esta forma de classificação judicial dos crimes como de menor potencial ofensivo faz parte de um “novo devido processo legal” - o consensual -, que foi consequência de uma longa disputa entre uma visão repressora e uma visão minimalista, já que a lei 9.099/95 traduz um discurso de redução do sistema punitivo clássico e da necessidade de buscar novas formas de punir e prevenir os delitos (Campos, 2003:157), de outro lado argumenta-se que a referida lei representou, na verdade, uma ampliação do sistema repressivo, uma vez que ela (re)criminaliza uma série de delitos que ficavam, na prática, fora do sistema punitivo. Assim, a lei amplia o sistema punitivo e não o diminui.

Para além dessa polêmica, o importante a destacar para os nossos propósitos é que, ao contrário da justiça comum e formal onde o discurso é mais “jurídico”, pois envolve apenas os operadores do Direito, na justiça informal é possível apreender melhor o que pensam e sentem as partes diretamente envolvidas no conflito, pois há um espaço maior para a sua manifestação. Assim, nesta instância de justiça as pessoas manifestam de forma mais clara seus desejos, expectativas e desculpas, e com eles outros valores sociais apreendidos a partir das experiências cotidianas externas ao sistema de justiça.

Neste contexto, é possível também que a informalização da justiça possa causar certa insatisfação por parte de algumas vítimas quando elas buscam uma pena mais severa ao seu agressor e, contudo, a solução final se constitui no arquivamento do processo sem punição efetiva. Por outro lado, também é fato que muitas vítimas não se interessam pela pena efetiva, e buscam, ao contrário, apenas uma forma de constrangimento do agressor diante da autoridade judicial. Teoricamente, portanto, tal situação enquadra-se na perspectiva de Giddens sobre a “dualidade da estrutura”, ou seja,

Embora a teoria da estruturação não minimize a importância dos aspectos coercivos da estrutura, esta é definida como regras e recursos, e por esta razão a coerção não pode ser considerada a única qualidade definidora da estrutura. A idéia central é que o processo de socialização “funde a coerção com a facilitação” (GIDDENS, 1989:138).

Por exemplo, para muitas esposas que não desejam a separação de seus maridos ou companheiros este tipo “subjetivo” de punição pode se tornar mais adequado aos seus objetivos, pois muitas vezes a expectativa é no sentido de que seu cônjuge apenas mude de comportamento, e não que seja punido de forma efetiva. Tal situação é, inclusive, muitas vezes

reforçada pela própria atuação do juiz no sentido de buscar a conciliação do casal. Para tanto, lança mão de valores mais ligados ao universo moral e cotidiano destas pessoas do que de normas jurídicas propriamente ditas.² Enfim, o que devemos extrair desta idéia é justamente o fato de que, nesta instância de justiça, ao mesmo tempo em que são vítimas da coerção institucional, tanto os profissionais quanto os litigantes também usam as instituições para atingir seus objetivos, e a consequência desse uso é a própria reprodução da instituição com seu poder de coerção.

Em síntese, a proposta de Giddens para superar um certo objetivismo nas análises estruturalistas se sustenta no fato de que os atores monitoram reflexivamente o fluxo da vida social, e onde as propriedades estruturais se constituem em meio mas também em consequência das práticas sociais. Assim, para o propósito de levantar os desafios teóricos e conceituais ao estudo do sistema de justiça informal, o importante é que, sendo possível adotar o conceito de dualidade da estrutura³ na análise dos conflitos interpessoais e intersubjetivos, pode-se conceber a estrutura do sistema de justiça como meio e também como resultado das práticas e das representações tanto dos operadores do Direito quanto das pessoas comuns que buscam nesta instância de justiça a solução para seus problemas e conflitos.

Referências bibliográficas:

ABEL, Richard. **The Politics of Informal Justice**. New York: Academic Press, 1982.

ADORNO, Sérgio. *Mais Crimes*. **O Estado de São Paulo**, 27/01/2002a.

² Tal configuração relacionada à violência doméstica contra a mulher foi recentemente alterada com a promulgação da Lei Federal 11.340, de 07 de agosto de 2006, chamada de Lei *Maria da Penha* que, entre outras coisas, tipificou a violência doméstica e tornou esse crime mais grave, sendo que os agressores deixam de receber penas consideradas leves e podem ser punidos com penas que variam de três meses a três anos de prisão. Além disso, determina que esse tipo de violência não pode mais ser tratado nos Juizados Especiais Criminais, e sim em Juizados Especiais de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, criados especialmente para esse fim. Embora seja inegável o avanço na legislação em relação ao tratamento deste tipo de violência, sobretudo por se tratar não de uma violência eventual mas sim de uma violência regular que atinge parcela significativa da população de mulheres, e por isso a necessidade de uma legislação específica, ainda não se avaliou de forma sistemática as consequências desta mudança para as relações conjugais.

³ Considerando-se o conceito de *dualidade da estrutura* em Giddens, é possível evidenciar também uma grande valorização da fala nesta tese. Com efeito, o uso da estrutura social pelos agentes se dá principalmente através das interações mediadas pela fala como um recurso essencial para a reprodução das propriedades estruturais, permitindo, com isso, a coerção parcial da ação. Ou seja, “a conversa, que ocorre em contextos cotidianos de atividade, é o veículo fundamental de significação” (Giddens, 1999:300).

_____. *Crime, Justiça Penal e Desigualdade Jurídica: as mortes que se contam no Tribunal do Júri*. In: SOUTO, Cláudio e FALCÃO, Joaquim (org.). **Sociologia e Direito**. São Paulo: Pioneira, 2002b.

AZEVEDO, Rodrigo G. **Informalização da Justiça e Controle Social**. Dissertação de Mestrado. Programa de PPG em Sociologia. Universidade Federal Rio Grande do Sul, 1999.

BLACK, Donald. **Sociological Justice**. New York: Oxford Univ.Press, 1989.

WATANABE, Kazuo (org.) **Juizado Especial de Pequenas Causas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

CHARTIER, Roger. *O Mundo como Representação*. **Estudos Avançados**, 11(5), 1991.

CORRÊA, Marisa. **Morte em Família**. São Paulo: Brasiliense, 1983.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A lei das pequenas causas e a disciplina da jurisdição*. **Manual das Pequenas Causas**. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 1986.

DORFMANN, Fernando Noal. **As Pequenas Causas no Judiciário**. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 1989.

FAISTING, André Luiz. *O Dilema da Dupla Institucionalização do Poder Judiciário: o caso do Juizado Especial de Pequenas Causas*. In: Sadek, Maria Teresa (org.). **O Sistema de Justiça**. São Paulo: Editora Sumaré, 1999.

FARIA, José Eduardo. *Os Desafios do Judiciário*. **Revista USP**, 21, 1994.

FLORY, Thomas. **El Juez de Paz y El Jurado en El Brasil Imperial**. México: Fondo de Cultura Econômica, 1986.

GARLAND, David. **Punishment and Modern Society: A Study in Social Theory**. Chicago: The University of Chicago Press, 1990.

GIDDENS, Anthony. **A Constituição da Sociedade**. São Paulo: Martins Fontes, 1989.

_____. *Estruturalismo, pós-estruturalismo e a produção da cultura*. In: Giddens, A. e Turner, J. (org.). **Teoria Social Hoje**. São Paulo: Editora Unesp, 1999.

GOFFMAN, Erving. **A Representação do eu na Vida Cotidiana**. Petrópolis: Vozes, 1999.

GRINOVER, Ada Pelegrini. **Juizados Especiais Criminais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

HERKENHOFF, João Baptista. *Juizados para Causas Simples e Infrações Penais Menos Ofensivas*. São Paulo: **Revista dos Tribunais**. v. 708, 1994.

IZUMINO, Wânia Pasinato. *Delegacias de Defesa da Mulher: violência, gênero e acesso à Justiça em São Paulo, Brasil*. In: **2003 meeting of the Latin American Studies – LASA**, Dallas, Texas, 27-29/03-2003.

KOERNER, Andrei. **O Poder Judiciário na Constituição da República**. Dissertação de Mestrado. Departamento de Ciência Política da USP, 1992.

LEMPERT, Richard. **An Invitation to Law and Social Science: Desert, Disputes and Distribution**. New York: Longman, 1986.

MIRANDA ROSA, F.A. *Justiça de Paz: uma Instituição Desperdiçada*. **Separata da Revista Jurisprudência do TJERJ**, 20 (46): 18, 1981.

MORAES, Silvana. **Juizado Especial Cível**. São Paulo: Ed. Forense, 1998.

SANTOS, Boaventura de Souza. *Introdução à Sociologia da Administração da Justiça*. **Direito e Justiça: a função social do Judiciário**. In: Faria, José Eduardo (org.). São Paulo: Ática, 1989.

SCURO NETO, Pedro. **Manual de Sociologia Geral e Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2000.

SUDNOW, David. *Normal crimes: sociological features of the penal code in a public defender office*. **Social Problems**, 12: 255-276, 1965.

TURNER, Victor. **O Processo Ritual: Estrutura e Antiestrutura**. Tradução de Nancy Campi de Castro. Petrópolis: Vozes, 1974.