

SOCIOLOGIA DO DIREITO

8 de junho de 2018
TURMA Noite

I

Explique, fundamentadamente, o contributo dos seguintes Autores para o pensamento jus-sociológico, incorporando na sua resposta o comentário às frases que a propósito se apresentam.

1. Montesquieu

“Montesquieu não somente compreendeu que as coisas sociais são objeto da ciência, mas contribuiu para o estabelecimento das noções-chave indispensáveis à constituição desta ciência. Essas noções são duas: a noção de tipo e a noção de lei.” (Émile Durkheim, *A contribuição de Montesquieu para a formação da ciência social*).

Incorporando a frase na resposta, e no âmbito da noção de “filosofia positiva”, explicar o conceito de lei(s) e natureza das coisas: a natureza física e os fatores sociais; a natural variabilidade do direito e suas causas objetivas. Teoria dos climas, antecedentes e seu significado. As leis positivas como resultado das condições físicas do país, género de vida dos povos, grau de liberdade, fito do legislador, entre outros, e a noção de “espírito das leis”. Relativismo e determinismo. Uma “causalidade circular”: conselhos para o bom legislador. Duas visões de Montesquieu: reformista político-social ou conservador? Montesquieu, pioneiro da Sociologia (do Direito).

2. Comte

“Porquê querer a todo o custo reconduzir o que diz Comte a categorias forjadas pelos juristas num contexto preciso e sobre bases filosóficas estranhas à sua conceção do mundo? Porquê dizer que ele ‘se esqueceu’ de mencionar o direito? (...) As noções históricas de Comte sobre a chegada dos legistas e dos advogados, imbuídos do espírito metafísico, são rigorosamente exatas. É verdade que eles organizaram a sociedade à sua maneira, que eles formam uma casta. É neste regime individualista que o elemento jurídico fundamental é o direito subjetivo” (André-Jean Arnaud, *Crítica da razão jurídica*).

Dissecando a frase ao longo da resposta, integrá-la e explicá-la na esteira da “Lei dos três Estados”: estado teológico, estado metafísico e estado positivo (e o domínio sucessivo da teologia, da metafísica e da sociologia). A interpretação da sociedade contemporânea. A reforma intelectual como condição da reforma social – uma síntese das ciências e uma política positiva. Tese da unidade humana. Prioridade da Humanidade. Direitos do indivíduo e deveres face à sociedade. No campo da ação social, os legistas como paradigma do estado metafísico – “sociedade dos legistas”. Comte: “alérgico ao direito” (Carbonnier)? Os direitos individuais como forma de dissolução da ordem e do progresso. A incompatibilidade do individualismo do direito

com a noção de solidariedade comtiana. Apreciação crítica. Filósofo enquanto sociólogo; sociólogo enquanto filósofo.

II

Comente a seguinte frase: “(...) é importante que nos demos conta (para moderar o entusiasmo que muitos autores pós-modernos sentem pela diversidade e pelo pluralismo) de que a reivindicação de um direito não estatal não pressupõe necessariamente um direito mais democrático, mais participativo ou emancipador (...)” (Manuel Atienza).

Integrando a frase na resposta, explicar a concepção de “pluralismo jurídico” enquanto negação do Estado como fonte única e exclusiva do direito positivo e de “monismo jurídico” como teoria, por excelência, que reconhece apenas uma ordem jurídica; mormente, de criação estadual. Referir e justificar a existência de um ordenamento jurídico pluralista que passa para monista regressando ao pluralismo inicial. “Fenómenos de pluralismo”. Importância atual das teorias pluralistas. Terminologia: Direito estatal, Direito oficial, Direito hegemónico, Direito dominante... Mecanismos de combate ao pluralismo e de defesa do monismo: controlo do aparato jurisdicional; subalternização e, por fim, afastamento ou postergação das restantes fontes e direitos. Implicações políticas - tanto o monismo como o pluralismo podem ter um signo discriminatório. Direito estatal enquanto fonte de direito legitimada democraticamente. Ao ser proveniente do poder legislativo, representando esta toda a comunidade, torna-se participativo e emancipado. Graus da Alternância Jurídica. Direito alternativo (Direito insurgente; emergente; «achado na rua»; não oficial; paralelo ao Estado; comunitário; dos oprimidos; o outro direito). “Jusnaturalismo de caminhada” e “Positivismo de combate”. Eficácia parcial das leis do Estado. O bom e o mau Direito Alternativo. Apreciação crítica do Direito Alternativo. Uso alternativo do direito. Ideologia do direito - contaminação ideológica da ciência jurídica e da prática jurídica. Falsa neutralidade da ciência jurídica. Defesa de reforma dos métodos de ensino universitários como resultado de uma elaboração pluripartidária. Visão crítica do pluralismo jurídico. Uma pluralidade de sistemas normativos implica diversas expectativas normativas e, por conseguinte, muitas funções. Efeito desagregador da sociedade por antinomia ao funcionalismo do direito.

III

Identifique as funções sociais do direito.

Enquadrar e explicar as várias concepções das funções sociais do direito. Entendimento funcionalista enquanto “mecanismo de integração” e entendimento conflitualistas enquanto função de “domínio, meio de resolução, ocultação ou criação de conflitos”. Possibilidade de autonomização das funções sociais do direito entre funções “jurídicas” ou técnicas e funções sócio-políticas do direito: *maxime* a função organizativa, a função integrativa, a função de controlo social, a função de legitimação do poder, a função distributiva e promocional e a função reformadora e educativa.

Duração: 90 minutos.

I: 10 valores (5+5); II: 5 valores; III: 5 valores.