

# DIREITO ALTERNATIVO

## Breve Reflexão

Amliton Bueno de Carvalho

*Juiz de Direito em Porto Alegre e Professor de Direito Alternativo na Escola Superior da Magistratura Gaúcha*

A formação dada ao jurista é centrada no que se convencionou chamar positivismo jurídico-legalista (seja de direita, seja de esquerda). Tal escola (a) apresenta o direito como neutro, (b) funda-se exclusivamente no direito posto, positivado, (c) gera fetichismo da lei, (d) explica o direito sem preocupações políticas, morais, de consciência ou emergentes do contexto sócio-econômico.

A lógica utilizada é a formal aristotélica: lei (ou em menor grau doutrina e jurisprudência) é a premissa maior; o fato é a menor, de onde emergirá o fenômeno jurisdicção.

Em concebendo o direito como norma, o jurista nada mais é do que instrumento, frio e distante do drama social, da classe que em determinado momento tem o poder de legislar. Poulantzas já ensinou que "toda forma estatal, mesmo a mais sangüinária, edificou-se sempre com organização jurídica, representou-se no direito e funcionou sob forma jurídica". Por outro lado surgem também, como premissa maior, doutrina ("Pontes já disse") e jurisprudência ("os juízes já definiram"), tudo em obediência à mesma lógica.

Mas o que caracteriza a danosidade é tais premissas apresentarem-se dogmaticamente: não se ousa criticá-las, são verdades definitivas, absolutas (como se prega em religião Cristã: Cristo nasceu da Maria Virgem).

O movimento denominado de direito alternativo surgiu no início da década de 70 na Itália, buscando criticar o saber posto (crítica no sentido que lhe dá Antonio Carlos Wolkmer, ou seja, "profundo exercício reflexivo de questionar o que está ordenado e oficialmente consagrado (a nível do conhe-

cimento, do discurso e do comportamento) em uma dada formação social, e a possibilidade de conceber outras formas diferenciadas e pluralistas de prática jurídica".\*

Na Itália despontam trabalhos do jurista Pietro Barcellona (*L'Uso Alternativo del Diritto e Stato e Giuristi tra Crisi e Riforma* - este com Giuseppe Cotturri). Assumiram o uso alternativo inúmeros juizes italianos participantes do movimento Magistratura Democrática, corrente da Associação Nacional de Magistrados.

O movimento alcançou a Espanha principalmente com Calera, Saavedra e Perfecto Ibañez. Segundo estes, são pressupostos do Direito Alternativo: (a) servir ao processo de emancipação da classe trabalhadora e ser uma manifestação a mais da luta de classes; (b) o jurista deve sacar das normas critérios de valoração progressistas para libertação dos trabalhadores; (c) negar apoliticidade, imparcialidade e independência dos juizes; (d) utilizar incoerências, lacunas e contradições do direito em favor dos fracos; (e) buscar, no possível, o direito e o jurista ao lado dos que não têm poder; (f) entende que o direito, embora seja vontade de classe dominante, às vezes é justiça, ante sua ambivalência, quando resume conquistas políticas e éticas ou expressa exigências sociais democráticas; (g) o direito é terreno válido à luta de classes e não território abandonado à dominação; (h) não se cuida de fazer revolução através do direito, mas de desenvolver interpretações jurídico-progressistas, restituindo aos trabalhadores a capacidade criadora da história; (i) é proposta de caráter prático-teórica de utilizar e consolidar o direito em uma direção emancipadora, privilegiando interesses e práticas dos dominados; (j) tomada de consciência da função política do direito, sua interdependência com as relações sócio-econômicas e sua idoneidade como fator de mudança social; (l) utilizar o direito diversamente do usual predominante; (m) buscar ampliação dos espaços democráticos de ordenamento jurídico (ver "Sobre el Uso Alternativo del Derecho").

Jesús Antonio de la Torre Rangel, mexicano, e os brasileiros Carlos Artur Paulon, José Reinaldo Lima Lopes e Neviton B. Guedes seguem a mesma trilha (Col. Seminários, nº 14, LAJUP/Fase; Desordem e Processo; Rev. OAB, nº 49; Direito Achado na Rua).

\* WOLKMER, A.C. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. Ed. Acadêmica.

Vê-se, pois, que o direito Alternativo rompe com o saber positivista, pois não tem o direito como neutro, mas sim como expressão da vontade de determinada classe (mas, ante sua ambivalência em determinados momentos, expressa conquistas dos pobres) e, como consequência da não-neutralidade, invade o jurídico buscando ser mais um instrumento 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 dos pobres, alargando, assim, o foco do direito; abandona qualquer atitude dogmática (eis que repudia "verdades definitivas"), atuando sempre em busca do valor maior justiça (não uma justiça "neutra", mas sim comprometida com os fracos), elegendo lei, doutrina e jurisprudência como fontes de procura, possibilidades de partida para discussão, orientações para a invenção, na lição de Viehweg; explica e aplica o direito dentro da totalidade sócio-econômica, eis que não o compartimentaliza da sociedade (sua origem e fim).

A alternatividade assume, pois, sua não-neutralidade e seu comprometimento (entende que todo direito assim o é), mas muda de lado: é parcial e se compromete com os pobres.

Representa arma de combate na busca do novo; é um dos instrumentais do ativista jurídico que ambiciona colocar seu saber na perspectiva de novo tipo de sociedade, que quer comprometer-se com os pobres; é combate à "passividade" dos juristas.

A atuação interpretativo-alternativa ultrapassa os limites da reprodução de práticas consagradas, tornando-se: (a) mais próxima do real conflito humano; (b) permissiva de discussão axiológica desmascaradora da idéia de neutralidade; (c) politicamente participativa; (d) questionadora da ordem estabelecida e das leis que a mantêm; (e) inserida no contexto sócio-econômico; (e) possibilitadora de novas soluções aos conflitos.

Ao finalizar, quer-me parecer que a alternatividade (ao se dirigir contra dogmas e em favor do novo) tem algo com a atuação do professor Keating, da Escola Welton, do filme Sociedade dos Poetas Mortos. Vejamos.

O positivismo espera do jurista aquilo que representa a Escola Welton: tradição, honra, disciplina, excelência. A sua lógica interpretativo-poética é baseada num rígido esquema matemático, ao ponto de Keating denunciar "não se medem canos e sim poesia" (Não é isso que se espera da atuação do jurista frente às normas?).

Mas aí aparece o novo: há que se arrancar as folhas do livro (após co-nhecê-lo), o que representa uma verdadeira batalha; há que se aprender a ca-

minhar por si próprio, com criatividade e ousadia, com todos os riscos que isso representa; há que se atuar como artistas e não computadorizadamente; há que romper com a ordem/obediência cegas, ou seja, com a tradição e disciplina que impedem o criar (o que é perigoso para os que estabelecem o que é disciplina e tradição); há que subir na mesa para "olhar (e perceber) de maneira diferente", com a clareza de que há momento certo para a ousadia.

Enfim, Keating, apesar do ambiente hostil e conservador, lá permanecia porque "adorava lecionar" e acreditava no novo destruidor da velha estrutura. E a sua expulsão não implicou na morte da idéia lançada, pois aqueles que nela acreditaram voltaram a "subir na mesa", apesar da repressão imposta.

Por este caminho é que anda a alternatividade...