



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

FELIPE DE CARVALHO BELLINI

DIREITO ALTERNATIVO: COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DA JUSTIÇA

Assis/SP

2018



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

FELIPE DE CARVALHO BELLINI

DIREITO ALTERNATIVO: COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DA JUSTIÇA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e à Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito do Curso de Graduação.

Orientando: Felipe de Carvalho Bellini

Orientador: Prof. Ms. Carlos Ricardo Fracasso

Assis/SP

2018

B444d BELLINI, Felipe de Carvalho

Direito alternativo: como forma de efetivação da justiça / Felipe de Carvalho Bellini. – Assis, 2018.

31p.

Trabalho de conclusão do curso (Direito). – Fundação Educacional do Município de Assis-FEMA

Orientador: Ms. Carlos Ricardo Fracasso

1.Direito alternativo 2.Lei

CDD340.4

DIREITO ALTERNATIVO: COMO FORMA DE EFETIVAÇÃO DA JUSTIÇA

FELIPE DE CARVALHO BELLINI

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: Prof. Ms. Carlos Ricardo Fracasso

Examinador: _____

Assis/SP

2018

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho ao meu pai, Sidney e a minha irmã, Mariana. Sou muito grato por todo carinho e apoio de vocês.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a minha mãe Ana (In Memoriam), enquanto viva sempre me ensinou a importância de sempre buscar conhecimentos e sempre com humildade e honestidade.

Ao meu pai Sidney, minha irmã Mariana e minha namorada Sabrina, obrigado a todos por sempre estarem sempre ao meu lado, me apoiando em todos momentos.

“O pior governo é o que exerce a tirania em nome das leis e da justiça”.

- Montesquieu.

RESUMO

Este trabalho é uma análise do movimento denominado Direito Alternativo, que propõe um rompimento com a legalidade imposta pelo domínio da classe dominante, porém não negando a existência da lei, mas questionando se a aplicação dela trará justiça para o caso concreto, sempre buscando melhores condições para a classe oprimida. Propõe uma reanálise da aplicação do nosso ordenamento jurídico fazendo um diagnóstico de como se deu o movimento, e um prognóstico analisando como deve ser aplicado.

Palavras-chave: Movimento;
Direito Alternativo; lei.

ABSTRACT

This work is an analysis of the movement called Alternative Law, which proposes a rupture with the legality imposed by the ruling class domain, but not denying the existence of the law, but questioning whether its application will bring justice to the concrete case, always seeking better conditions for the oppressed class. It proposes a reanalysis of the application of our legal system making a diagnosis of how the movement occurred, and a prognosis analyzing how it should be applied.

Keywords: Movement; Law Alternative; Law.

SUMÁRIO

1. Introdução	12
2. História do Direito Alternativo	14
3. Conceito	20
3.1. Em Sentido Amplo.....	21
3.2. Sentido Estrito	21
4. Uso do Direito Alternativo	23
5. Pressupostos	24
5.1. Impactos resultantes do Direito Alternativo	26
5.2. Resistencia a sua aplicabilidade.....	27
5.3. Diagnóstico.....	28
6. Considerações finais.....	30
7. Referências	32

1. INTRODUÇÃO

Nosso país passou por um período histórico conturbado e terrível durante os 20 (vinte) anos em que perdurou o regime militar.

Durante esse período implantou-se um regime ditatorial, calando quem ousava se manifestar contra as atitudes praticadas pelos detentores do poder, muitas vezes matando, exilando, prendendo e torturando os manifestantes que eram ideologicamente contrários as imposições do regime.

No entanto, esse período chegou ao fim e tivemos a promulgação da nossa Constituição Federal, surgindo assim o Estado Democrático de Direito, ou seja, um Estado regulado por Leis.

O Poder Legislativo é responsável pela edição das leis, sendo composto por parlamentares eleitos pelo povo, para assim representar os interesses coletivos, no entanto, não é assim que ocorre.

As teses defendidas pelo Movimento Direito Alternativo criticam a tradição do direito positivo brasileiro, tendo em vista que as normas são editadas na maioria das vezes defendendo a classe elitista, que detém o poder econômico.

O Movimento tenta explorar novas formas de resolução dos conflitos, diverso do tradicional, diferente da aplicação fria da letra da lei sem levar em consideração as condições sociais e econômica das partes, daí o motivo que desde o início o Movimento enfrenta grande resistência a sua aplicação.

Tendo como norte o que foi narrado até agora, o presente trabalho visa fazer uma avaliação dos impactos gerados pelo Movimento Direito Alternativo, trazendo a sua história e seu desenvolvimento no Brasil.

Em outro momento será abordada a conceituação e uma resposta acerca da principal crítica sofrida pelo Movimento “que o movimento seria uma negativa a lei”, posteriormente irá abordar um diagnóstico e para finalizar estabelecerá um prognóstico.

O motivo para o estudo desse tema está nas grandes injustiças causadas pelo favorecimento as classes elitistas que nosso ordenamento jurídico preza, enriquecendo

poucos em detrimento de muitos miseráveis, dessa forma o magistrado deve aplicar a lei, agindo contra o próprio Estado de Direito ou negar a sua aplicação em um determinado caso e buscar a solução mais justa possível? A resposta será tema de discussão no decorrer deste trabalho.

2. HISTÓRIA DO DIREITO ALTERNATIVO

A origem do Direito Alternativo no mundo remonta à crise do fetichismo legal, ou seja, se cultuava a lei como sendo a única verdade, como sendo uma verdade divina, sendo venerada por forma extremamente exagerada. Ocorre que os juristas não estavam mais satisfeitos com o modo de aplicação das normas e dessa forma surgiram métodos novos de interpretação e aplicação.

O Movimento do Direito Alternativo surgiu por volta dos anos 60 na Europa, tendo aspectos bem peculiares, essa nova forma de aplicar o direito não permitia a atuação fora dos limites postos pelo direito estatal, não sendo assim Direito Alternativo propriamente dito, mas sim uma forma alternativa do uso do Direito.

Porém já na realidade do Direito Alternativo latino-americano é diferente, especialmente aqui no Brasil o Direito Alternativo Surgiu como uma tendência de desburocratizar o sistema estatal.

Para entendermos a origem do Movimento no Brasil, precisamos fazer um retrospecto da história brasileira, aqui aprofundaremos na história brasileira, abordaremos a época da ditadura militar em diante, pois esse período foi importante para o surgimento do Direito Alternativo, pois durante esse período estabeleceu-se a censura à imprensa, restrição aos direitos políticos e perseguição policial aos opositores do regime.

Podemos observar a ligação da ditadura militar ao Direito Alternativo nas palavras do ilustre professor Lédio de Rosa Andrade

“Na época da ditadura, pensar era perigoso, expressar o pensamento quase um suicídio. Mesmo sob o terror, muitos juristas em geral e magistrados em particular, não estavam conformados com seu labor e, mesmo sem expressar, sofriam profundas angústias pessoais diante de tantas injustiças sociais e atos de violência.”
(pg. 108, 1996)

Em 1964 ocorreu o golpe, que colocou os militares no poder, para tal feito os militares contaram com o apoio das forças armadas, Estados Unidos da América, a Igreja Católica e a classe média, todos interessados em deter o crescimento popular dos anos de João Goulart.

Uma das primeiras medidas desse regime foi a criação do primeiro Ato Institucional (AI-1), que dava poder para os militares de suspender por 10 (dez) anos mandatos legislativos, juízes e funcionários públicos sem o direito de recorrer para a justiça, com a expedição desse ato, foram suspensos 50 (cinquenta) congressistas, 43 (quarenta e três) deputados estaduais, 10 (dez) vereadores, 49 (quarenta e nove) juízes e 1608 (mil e sessenta e oito) funcionários.

Pelo menos dois setores disputam o comando político do país nessa época, de um lado uma linha mais moderada com nomes como Castelo Branco e Golbery do Couto e Silva à frente, tinha como ideia devolver o poder aos civis confiáveis.

Porém, essa linha moderada só conseguiu impor seu projeto até 1965 quando sofreu derrota nas eleições estaduais e cedeu terreno a “linha dura” que tinha como nome principal Costa e Silva.

O endurecimento do regime encontrou forte resistência social, que foi marcada por ações de estudantes e retomada da atividade sindical, nesse momento várias pessoas foram mortas, várias afastadas e até exiladas.

Vinte e um anos depois de iniciada, a ditadura militar chegava ao fim, deixando para trás marcas complexas na sociedade brasileira. Se por um lado houve a modernização da economia, que pode ser visto como um ponto positivo, por outro isso ocorreu sobre um grande custo social, teve um imenso endividamento externo, aumento brutal da desigualdade social.

Ainda é importante para entender o surgimento do Direito Alternativo mencionar que nessa época os aparelhos de violência do estado funcionavam de forma intensa, matando, torturando e perseguindo pessoas, em especial intelectuais, estudantes, militantes políticos e pessoas contrárias à ideologia imposta. Ainda foi instalado na mente da sociedade civil a doutrina da segurança nacional, base legitimadora do regime militar.

No referido período a grande imprensa era manipulada pelos aparelhos ideológicos criados pelo regime militar, fazendo com qualquer tipo de manifestação contrária a ideologia imposta fossem reprimidas, muitas vezes com violência e barbaridade.

Os aparelhos ideológicos ainda tomaram conta das faculdades, impondo sua doutrina, isso aconteceu com efeitos absurdos nas faculdades de Direito, que eram praticamente

positivistas, com pouca interpretação hermenêutica, quem quisesse ter uma discussão mais aprofundada caía-se em subversão.

O efeito do regime ditatorial teve como efeito nas faculdades de Direito o ensino pragmático do Direito Positivado somente, ou seja, bom aluno era aquele que simplesmente decorava as normas, sem qualquer tipo de discussão doutrinária, a grande premissa era aplicar a lei de forma simples e fria, sem sequer analisar a realidade das partes ou da sociedade a qual elas estão inseridas, tudo isso em nome da segurança jurídica.

Com o apontamento acima conclui-se que na época da ditadura os juristas não tinham margem de atuação para interpretar as normas de forma abrangente e mais adequada ao caso concreto, tinham que aplicar a letra fria da lei, sem qualquer ressalva, o que como veremos adiante, causou um descontentamento dos juízes com o seu labor.

Com o fim do regime militar, teve início o período constituinte, no Estado do Rio Grande do Sul a Associação dos juízes promoveu encontros para colher sugestões para a elaboração da Constituição, nesses encontros muitos magistrados começaram a manifestar seus descontentamentos com a ordem jurídica vigente até então e com o labor extremamente conservacionista e engessado.

A maioria dos magistrados presente expressavam um descontentamento profundo na forma que eles tinham que exercer o seu labor, tendo que muitas vezes causar uma injustiça no caso concreto em detrimento da aplicação fria da lei, o nobre magistrado Amilton Bueno Carvalho (1998, pg. 21) relata esse descontentamento:

“O labor era tradicional.... Muitas vezes notava-se que a legalidade aplicada não atingia um ideal de justiça. A situação se repetia ao ponto de gerar conflito pessoal: Afinal de contas ser juiz é analisar a lei pura e simplesmente?”.

O magistrado chegou a esse conflito interno quando teve que decidir uma lide no município de Guaporé/SC, que concedeu aumento salarial aos funcionários da ativa, em percentual superior ao dos aposentados, no referido caso os aposentados vieram a Juízo buscando a equiparação salarial.

O município agiu dentro da legalidade, o sistema permitia a concessão de aumentos diferenciados, colocando o magistrado em uma situação delicada, ou o magistrado aplicava a letra fria da lei, destruindo a vida econômica dos aposentados, ou negava a lei em favor

dos aposentados e concedia a eles o mesmo aumento dado aos funcionários ativos. “ A decisão foi gestada em favor dos aposentados- um parto de seis meses! ” (Amilton Bueno, 1998, pg. 22).

Para o magistrado esse foi um momento de mudança pessoal, desvinculando da ideia de que o magistrado é um mero aplicador da legalidade, mas é um interprete da lei e do caso concreto, devendo buscar a forma mais justa.

O município recorreu e o Tribunal sobre o preceito de que a decisão do magistrado não respeitou a lei, e que decisões assim instalaria uma ditadura do judiciário (o que na verdade já existia, ao sacrificar o juízo e valor do magistrado fazendo ele aplicar a lei sem nenhuma interpretação), o tribunal não acolheu o pedido dos aposentados.

Esse fato levou o magistrado a se unir com outros para formarem um grupo de estudos para discutir mudanças na atividade judicante, os encontros eram realizados uma vez por mês, essas reuniões talvez por medo de perseguição eram realizadas quase que as escondidas, os participantes eram escolhidos por indicação e votação, tinham dois requisitos: ser socialista e ter atuação ética e produção satisfatória.

Com a publicação de textos e o resultado se refletiu nas sentenças, era difícil manter o grupo às escondidas, gerando preconceito e ataques aos hoje chamados de “juizes orgânicos”, que eram contra a essa forma de aplicar as leis.

Segundo Amilton Bueno Carvalho, esse grupo se dividiu em 3 (três) fases:

A primeira é da infância: Antes do grupo o labor dos magistrados não era diferente do tradicional, da aplicação fria da lei positivismo legalista, mas havia uma angústia por parte dos magistrados quando o resultado de seus trabalhos agredia os valores de justiça.

A segunda é da adolescência: Nessa fase as partes integrantes eram divididas em pobres e ricos, opressores e oprimidos, a regra era decidir sempre a favor do mais fraco pelo simples fato de ser o mais fraco, os juizes sempre estavam dispostos a salvarem os oprimidos, sempre em conflito com as leis.

A terceira fase: Seria o momento atual, já se alcançou um grau de maturidade maior, chegou a um nível de atuação judicante mais democrática, os limites de atuação são de um lado o caso concreto e do outro os princípios gerais de direito, a lei não é negada, mas sim um

parâmetro a ser seguido.

Em 1990 os juízes orgânicos, posteriormente conhecidos como alternativos, já estavam organizados, já tinham produção teórica, participavam das lutas de classes e já estavam reconhecidos dentro do poder judiciário gaúcho, começava-se a ter-se contato com juízes de outros Estados, que também estavam incomodados com o modo de sua atuação.

Nesse mesmo ano, em outubro o magistrado Amilton Bueno Carvalho recebeu um jornalista do “Jornal da tarde”, que dizia que soube da existência de magistrados orgânicos e que queria conhecer o trabalho realizado por eles, a relação entre eles foi agradável, o jornalista assistiu audiências, conversou com juízes que eram a favor e com os que eram contra, ele coletou muito material.

É certo dizer que no mês de outubro de 1990 deu-se início ao Direito Alternativo, no dia 25 de outubro de 1990, o jornalista que o magistrado havia recebido Luiz Maklouf, publicou um artigo intitulado de “Juízes gaúchos colocam direito acima da lei” com a intenção nítida de ridicularizar o grupo e o juiz Amilton Bueno de Carvalho.

A intenção desta publicação, claramente era ridicularizar e tirar forças dos integrantes do Movimento do Direito Alternativo, porém o resultado obtido pela publicação do referido artigo não foi desmoralizar os magistrados, mas sim artigo divulgou a existência de magistrados que queriam fazer justiça e não ser um mero aplicador da lei, assim fortalecendo o movimento.

A notícia da publicação do artigo chegou a Amilton por meio de uma ligação e recebeu apoio naquele mesmo dia de diversos intelectuais e ficou resolvido que deveria ocorrer a união para proteger os juízes alternativos. Diversos juízes estabeleceram contato com os magistrados gaúchos, publicaram artigos em defesa dos mesmos.

Foi nesse contexto que Amilton e demais juristas que ali estavam presente, decidiram no ano seguinte realizar o I encontro Internacional de Direito Alternativo em Florianópolis-SC, em setembro de 1991, cuja previsão de participantes era de, no máximo 400 (quatrocentas) pessoas, quando o número de inscrições chegou a mil e duzentas pessoas, os organizadores tiveram que limitar o número de assistentes pela falta de espaço físico, nesse encontro foi decidido pela criação de uma comissão central organizadora do movimento, hoje conhecida como instituto de Direito Alternativo.

Porém nos anos seguintes ocorreram outros fatos que contribuíram para a propagação e consolidação desse movimento, um desses dois o I Encontro Internacional de Direito Alternativo, já mencionado acima e no mesmo ano foi publicado o livro “*lições de Direito Alternativo 1*”.

Portanto em 1990 no mês de outubro, é correto dizer que se deu o início do Direito Alternativo, hoje de fato muito mais consolidado, isso por que o artigo publicado para desmoralizar aqueles juízes, levou ao público conteúdos de conversas que eram tidas sem publicidade e criou bases firmes do movimento no Brasil.

3. CONCEITO

Para iniciar os estudos sobre o conceito de Direito Alternativo, estudaremos as bases teóricas do jurista e magistrado Amilton Bueno Carvalho, que foi o responsável pelo início de todo o movimento.

A primeira questão a ser suscitada para a construção do pensamento alternativo é a crítica a neutralidade da lei, não aceitando assim a vinculação obrigatória fruto do formalismo imposto pelo direito positivado, visto que para ele o direito positivado, nada mais é do que o triunfo da ideologia dominante.

“Tenho, pois, que a lei merece ser vista com desconfiança. Deve ser constantemente criticada sob pena de sermos, Juizes, Promotores e Advogados, agentes inconscientes da opressão. Inocentes úteis de um sistema desumano.”

Não defende o total abandono da norma escrita, pelo contrário, acredita que ela é uma conquista democrática, porém critica a parcialidade do parlamento em favor dos interesses da classe dominante, aquela que detém o poder financeiro, e de certa forma intervém na formulação das leis em seu favor.

Para Amilton o pensamento Alternativo deve:

“Olhar os textos diversamente do usual que é centrado, como regra, na proteção aos donos do poder real ... É levar a norma ao seu limite máximo de tensão democratizante (leia-se irradiar seus efeitos benéficos a um número cada vez maior de pessoas), numa visão totalizadora, tendo sempre presente horizonte utópico vida em abundância para todos...”

A justiça deve ser analisada frente a um caso concreto, sendo um valor relativo com fundamento na realidade vigente e não pode se distanciar da realidade social e econômica vivida pela população, portanto “é na concretude que deve verificar se ocorre ou não a justiça”. (Amilton Bueno Carvalho, 1992, pg. 18).

O Direito Alternativo não possui uma definição específica, visto que o movimento busca um olhar para os textos legais diversamente do tradicional, trata-se de uma luta tanto no campo jurídico e no seio da sociedade, para que as conquistas democráticas que foram

“concretizadas”(por mais que a lei efetivou direitos e garantias fundamentais, nem sempre a sua aplicação implica em efetividade dos seus preceitos) na forma de lei tenham efetiva concretização.

Como visto anteriormente, um dos principais precursores do Direito Alternativo brasileiro foi o Magistrado Amilton Bueno Carvalho, que segundo Lídio de Rosa Andrade (1996, pg. 18)” diferencia o magistrado tradicional, entendido como o profissional que trabalha para a manutenção do status a quo e o magistrado orgânico, que atua para a transformação da sociedade. Dessa forma pode-se conceituar Direito Alternativo em sentido amplo e em sentido estrito.

3.1. EM SENTIDO AMPLO

Segundo Amilton (1991 apud ANDRADE, 1996 pg. 118)

“Pode-se designar Direito Alternativo, em sentido amplo, como atuação jurídica comprometida com busca de vida com dignidade para todos, ambicionando emancipação popular com abertura de espaços democráticos, tornando-se instrumento de defesa/libertação contra a dominação imposta ... Assim, tenho que a expressão correta é mesmo Direito Alternativo (e não uso de direito) posto que representa opção contra usual predominante. O direito que vigora busca perpetuar a dominação, enquanto a alternatividade é o outro lado da moeda: luta pela emancipação da maioria da população. É alternativa contra a opressão que o jurídico tenta (e tem conseguido) impor.”

Esse conceito trata-se de Direito Alternativo em sentido amplo, sendo uma atuação dentro do direito positivado, no processo de interpretação o jurista Alternativo deve buscar ampliar os conceitos das normas tendo por base o cunho democrático, tentando aproveitar os conceitos vagos e lacunas deixadas pela lei em favor das classes populares, ou seja, as classes oprimidas pelo sistema legislativo.

Dando assim liberdade para o jurista usar o direito como parâmetro e finalidade para a justiça social.

3.2. SENTIDO ESTRITO

Em um sentido mais reservado, fechado, é o direito emanado da sociedade, sendo chamado de insurgente, emergente etc. Aqui resta demonstrado que existe direito criado pelo povo, e que pode estar em conflito com o direito criado pelo Estado, não por esse

motivo deveria deixar de ser considerado, mas tem que serem analisados em conjunto.
Segundo Amilton (pg. 29, 1998)

“Direito Alternativo em sentido estrito, que emerge do pluralismo jurídico. É o reconhecimento de que não se faculta apenas ao Estado o papel criador do direito. Há direito paralelo, emergente, insurgente, achado na rua, não-oficial, que coexiste com aquele vindo do Estado. É direito vivo, atuante, rebelde, em permanente formação/transformação.”

Ainda no mesmo sentido, Andrade afirma (pg. 118,1996)

“[...] expõe uma divisão do conceito em uso alternativo do Direito e Direito Alternativo em sentido restrito. O primeiro tem por base um movimento jurídico italiano. Trata-se de uma atuação dentro do sistema jurídico posto, das normas positivadas. O jurista alternativo, com cunho democrático, tenta aproveitar as contradições, ambiguidades e lacunas do sistema jurídico, em prol das classes populares.”

Aqui seria a alternatividade de fato ao direito posto, é a participação da comunidade na construção dos seus direitos, não podendo confundir que outros direitos, como por exemplo o advindo das organizações criminosas, pois o direito emana do sentido de justiça, assim o direito emanado das organizações criminosas não é considerado justo.

Nesse mesmo sentido Amilton nos esclarece (pg. 61. 1998)

“O direito alternativo em sentido estrito que se busca das efetividades é aquele que resume as conquistas democráticas, que ambiciona uma sociedade mais igualitária e solidária (e, por consequência, mais justa), que tenha por fim estabelecer o poder criador do direito pela sociedade na busca da superação da opressão/dominação. O alternativo que gera dominação merece o mesmo repúdio do oficial que obedece a iguais contornos.”

Portanto pode-se concluir que Direito Alternativo é a busca da efetivação da justiça no caso concreto, não sendo uma negativa ou justificava para a inexistência de leis, mas considera a lei um parâmetro que deve ser analisado junto com os princípios gerais de direito e com a realidade social e econômica das partes, autorizando por vezes o magistrado não aplicar o que efetivamente está na letra da lei, decidindo as vezes contra ela, para não gerar uma injustiça no caso concreto, buscando assim equilibrar as relações e de alguma forma transformar a sociedade, tornando-a mais igual e digna para todos.

4. USO DO DIREITO ALTERNATIVO

Para Amilton a lei nada mais é do que o triunfo da ideologia da classe dominante, ele afirma que a lei deve ser constantemente criticada, pois o risco é de os juízes serem meros coadjuvantes da opressão da classe dominante.

Para ele o Direito Alternativo é atuação buscando a defesa e libertação da dominação imposta, buscando a proteção da maioria da população.

O juiz alternativo deve usar as normas alternativamente de forma constante, favorecendo a maior parte da população, mesmo que para não causar uma injustiça seja necessário romper com a legalidade para favorecer a parte mais fraca, pois a grande desigualdade do país possibilita e justifica esse tipo de interpretação.

Segundo ele o juiz deve ter liberdade para julgar de acordo com o caso concreto apresentado, sem significar julgar a mero juízo pessoal, tendo parâmetros para serem seguidos, que para ele é a própria lei e principalmente os princípios gerais de direito.

Dessa forma a atuação do movimento ocorre dentro do ordenamento jurídico positivado, utilizando as suas contradições, ambiguidades e lacunas, para propor uma interpretação em prol das classes populares.

Neste sentido assevera Gomez (pg. 75,)

“Uso alternativo do direito, atividade que se desenvolve no próprio âmbito do ordenamento jurídico positivo utilizando as contradições, ambiguidades e lacunas do direito vigente, buscando através de uma interpretação qualificada, que os efeitos da norma sejam cada vez mais democráticos.”

Como já visto anteriormente, o movimento não é uma negativa a lei, o que se busca é realizar uma interpretação mais justa no caso concreto, ampliando o sentido normativo e se necessário deixar de aplicar a lei na sua literalidade, aplicando um princípio geral de direito.

5. PRESSUPOSTOS

Os membros do movimento Direito Alternativo possuem pontos teóricos em comum: Não aceitação do sistema capitalista como modelo socioeconômico, o combate à miséria da maioria da população brasileira e crítica ao ordenamento positivado.

No entanto não se pode culpar um único setor da sociedade pela miséria e desigualdades instaladas no país, conforme assevera Andrade (pg. 299,1996):

“A miséria existente no Brasil não é uma falha setorial do sistema capitalista responsável por sua forma de organização de vida. Bem ao contrário, é consequência dele. Neste país existem fatos reais, envolvendo homens, mulheres e crianças, marcados pela mais absoluta desconsideração e crueldade, capazes de colocar em dúvida a própria existência, tanto de alguma racionalidade, quanto de qualquer solidariedade nos seres humanos.”

Um dos culpados por toda essa situação é devidamente a classe política, que sempre estão envolvidos em investigações de corrupção, como por exemplo o alto número de envolvidos na operação Lava Jato, no entanto não é só a classe política que ganha com a miséria da população e tem culpa.

Outras pessoas se enriquecem em detrimento da miséria de muitos, como: empresários, latifundiários, representantes de multinacionais, criando assim pequenos grupos detentores do poder econômico, que manda e desmandam, tem uma série de benefícios, esses grupos apadrinhados pelo poder público são inescrupulosos e disfarçam seu egoísmo com base na liberdade de mercado e no sistema capitalista.

Conforme Andrade (pg. 300,1996)

“A legislação não reprime semelhante pratica e, em muitos casos, permite-a e mesmo a favorece. O poder judiciário, quando não age para beneficiar a essas gentes, garantindo seus “direitos”, mantém-se inerte, administrando uma justiça seletiva, descompromissada com o mundo social.”

A justificativa para permitir que a Lei não reprima a violência moral contra a sociedade é de que tem-se que cumprir a lei, mesmo atuando contra o próprio Estado de Direito, a situação vem a cada dia piorando mais, a cada dia aumenta-se o número de escândalos com

corrupção, a cada dia aumenta o desemprego e a cada poucos se enriquecem em detrimento do sofrimento de muitos.

Está mais do que provado que quem lucra com a miséria são os ricos, e quem se incube com a atividade legislativa são ele mesmos, sejam quando são eleitos ou quando apoiam financeiramente os parlamentares, assim os mesmos irão legislar em apoio a eles, e não buscando o interesse coletivo, da maioria, ou seja, do povo, como assim deveria ser.

Toda essa desigualdade e beneficiamento da classe rica, ficou evidente com a Operação Lava-Jato, pode-se notar o poder legislativo e o executivo aliados a grandes empresários, fica claro um grande esquema fundado basicamente na conquista de dinheiro.

Esses gozam de viagens, passeios e demais luxos com dinheiro público, no qual deveria ser destinado ao povo, mas isso não acontece, os mesmos que legislam lucram com isso, com imunidades tributárias, perdão a grandes empresas de milhões em dívidas tributárias, enquanto a população definha em filas de hospitais por falta e precariedade no atendimento, em muitos lugares sem infraestrutura necessária, as vezes com esgoto a céu aberto proliferando diversas doenças.

É inegável que a miséria do povo é relevante para o direito, pois um operador do direito quando aplica uma lei que é contrária ao senso de justiça, está contribuindo para a opressão da classe rica sobre os pobres.

É para combater esses aspectos do nosso sistema atual que o jurista alternativo deve agir, assim assevera Carvalho (pg.53,1998)

“A alternatividade luta para que surjam leis efetivamente justas, comprometidas com os interesses da maioria da população, ou seja, realmente democráticas. E busca instrumental interpretativo que siga a mesma diretiva (da radicalidade democrática). O que a alternatividade não reconhece é a identificação do direito tão-só com a lei, nem que apenas o Estado produz direito, nem tampouco que se dê à norma cunho de dogma (verdade absoluta, inquestionável), o que é diverso da negativa da lei.”

As ideias do Direito Alternativo não buscam dar privilégios para os membros integrantes do movimento, o movimento não se vincula às elites como acontece no poder legislativo de forma direta quando são eleitos de forma indireta quando recebem incentivos de grandes empresários. Certamente muitas de suas decisões salvaram vidas, seus membros não procuram vantagens pessoais, são homens e mulheres movidos por um objetivo comum:

Melhora da vida para todos.

Segundo Andrade (1996, pg.300)

“O Direito Alternativo Brasileiro é exatamente isto: uma atitude concreta por um grupo de juristas contra uma realidade social considerada bestial. Partiu-se direto para a prática, sem muitas preocupações teórica, pois a angustia profissional e pessoal somadas ao desespero social circundante não mais permitiam esperar. Algo havia de ser feito, urgia a necessidade de uma ação-reação.”

Portanto podemos considerar como pressupostos do Direito Alternativo: A luta contra a dominação da classe dominante, luta contra a desigualdade social, luta para que surjam leis mais efetivamente justas, busca de vida digna para todos, luta contra as injustiças praticadas por nossos parlamentares e luta para evitar que surjam desigualdades sociais por conta da aplicação cega da lei.

5.1. Impactos resultantes do Direito Alternativo

Como visto na parte histórica do presente trabalho, pode se considerar que o surgimento do Direito Alternativo se deu com a publicação do artigo “Juízes gaúchos colocam direito acima da lei” redigido pelo jornalista Luiz Maklouf, já com a intenção de ridicularizar e criticar fortemente a postura e atitude dos juízes gaúchos, que foram os precursores do movimento no Brasil.

Os detentores do poder lutam de forma árdua para se manterem no poder, qualquer forma de pensamento que ouse contrariar o sistema é considerada uma afronta e surge diversas formas de conter a nova forma de pensamento, tudo isso baseada na falsa ideia de segurança jurídica trazida pelo direito positivado.

O movimento foi muito criticado também por membros do Poder Judiciário, que talvez desconhecem outras formas de aplicação do direito e por mero preconceito nem sequer tenta conhecer as ideias do Direito Alternativo.

Assim infelizmente os detentores de poder ali se mantêm, mas esse trabalho dentro outros tem a intenção de tentar mudar essa situação, nem que seja uma mudança pequena na forma de pensar de cada leitor, já é algo, e está claro que com tudo o que vem acontecendo na nossa sociedade que algo precisa ser feito, e logo, se não poderemos estar caminhando para o fim da democracia e correndo perigo de retroceder na história.

5.2. RESISTENCIA A SUA APLICABILIDADE

Desde o início do movimento muitos o atacaram se utilizando do argumento de que o Direito Alternativo seria uma negativa lei, sendo assim a sociedade vivendo ao livre arbítrio de seus cidadãos.

Muitos atacaram e ainda atacam o movimento do direito alternativo com o argumento de que ele nega a existência da lei, estereotipando os magistrados como “sem limites”, no entanto o movimento não nega a lei, ele luta para que surjam leis efetivamente justas, leis que efetivem os princípios gerais de direito e os direitos fundamentais conquistados ao longo da história.

Conforme Amilton (1998, pg. 53) “alguns dizem que ao Direito Alternativo se caracteriza pela negativa da lei. E tal não corresponde com a realidade. A lei escrita é conquista da humanidade e não vislumbra possibilidade de vida em sociedade sem normas.”

O que o movimento não reconhece é a identificação tão somente com a lei, a legalidade deve advir de princípios, e estes são o suporte que o jurista tem para a interpretação do caso concreto. Para o direito alternativo as leis contrárias aos princípios perdem sua legitimidade, sendo correto que diante desta situação o julgador decida contra a lei, para ser mais justo com a parte mais débil da relação, ou seja, a maioria do povo.

Conforme Amilton (1998) o direito positivado (leia-se: legalidade) só é boa quando efetiva os princípios gerais de direito. Para o magistrado está autorizado a decidir contra uma lei, quando ela for contrária a um princípio, nesse caso ele não aplica a legalidade, mas sim o direito conquistado pela sociedade.

Portanto o juiz deve decidir tendo os princípios gerais de direito como parâmetro, e sempre estar em busca de justiça.

Segundo Andrade (1996, pg. 185):

“... O movimento do Direito Alternativo encontra-se consolidado e alguns êxitos já foram obtidos... Há muito utopia e muito idealismo entre se entre seus membros. Ainda se permite sonhar com uma sociedade mais justa, democrática, sem miséria e, com liberdade e igualdade.”

Com a publicação do artigo editado pelo jornalista Luiz Maklouf na tentativa de desmoralizar os juízes gaúchos que até então tinham uma atuação isolada e desconhecida, muitos outros juristas se uniram a esses magistrados, dando vida assim ao Direito Alternativo.

Não demorou muito e os primeiros resultados já podiam ser percebidos, por meio de algumas sentenças que tinham em seu conteúdo as ideias do Direito Alternativo, negando e denunciando a falácia da neutralidade da Ciência do Direito.

Com o crescimento do alcance do movimento, diversos juristas, como advogados, promotores, professores, se uniram ao movimento, surgindo assim outros resultados de uma produção teórico-prática, como livros, artigos publicados, foram e até hoje são realizados congressos como por exemplo o Congresso Internacional de Direito Alternativo.

Algumas conquistas expressivas foram obtidas com o advento do Direito Alternativo, como exemplo no Direito de Família, foi estendido por meio da analogia, o entendimento sobre a união estável, que antes não tinha muitos direitos reconhecido, passando assim ter vários direitos que antes só eram reconhecidos na constância do casamento.

Ainda sobre o mesmo tema, outra mudança expressiva e importante, foi a extensão dos direitos inerentes a união estável entre homem e mulher, aos casais homo afetivos, rompendo assim com o entendimento conservador e legalista que predominava até então, e representando assim uma revolução positiva em nossa sociedade.

Dessa forma o movimento segue, talvez não da forma que se esperaria tendo em vista seu início, mas levando em consideração a grande dificuldade em aceitação que os pensadores Alternativos encontram a perspectiva para o Direito alternativo ainda é de grandes revoluções na nossa sociedade.

5.3. DIAGNÓSTICO

A jurisprudência Alternativa não tem um meio de publicação oficial, ela está no meio de todas as outras decisões, não existe uma rotulagem para as sentenças proferidas, assim assevera Andrade (1996, pg. 186)

“Por ser proferida por um funcionário do Estado (magistrado), considera-se igual a qualquer outro ato de poder, como exercício da soberania estatal (monopólio da violência), em sua exclusiva função de julgar ou aplicar normas legais. É correto afirmar, sem margem para muito erro, não existir, sob o ponto de vista do Direito Positivo, jurisprudência Alternativa.”

A diferença entre a jurisprudência tradicional e a alternativa está no seu conteúdo, para entender essa afirmação é necessário se afastar da dogmática jurídica, pois está ainda se

pauta na neutralidade da lei, nesse sentido não haveria espaço para a axiologia e ideologia, tornando assim impossível a distinção entre as jurisprudências.

Nesse sentido Andrade (1996, pg. 187):

“Negar, na atual fase histórica do desenvolvimento do Direito, a influência da ideologia no ato de julgar, é praticar irracionalidade, é negar o óbvio, é exercitar, como em qualquer atitude humana, uma ideologia.”

No pensamento do Direito Alternativo existe mais de uma ideologia, como a marxista e cristã, isso é importante por que o movimento não visa ser um novo dogma ou uma nova doutrina, mas visa buscar transformações na Ciência do Direito, lutar contra a miséria e toda forma de exploração ou segregação, buscar construir uma sociedade democrática, fazer o direito se comprometer com a parte desfavorecida para pôr fim aos privilégios e discriminações impostas pela sociedade.

Tendo em vista que o Direito Alternativo possui mais de uma ideologia e não detém uma jurisprudência própria, pois está intrínseca no meio das consideradas tradicionais, se diferenciando pelo seu conteúdo, temos que é importante para a continuidade e efetivação das ideias propostas pelos pensadores e seguidores do Direito Alternativo a ampliação do acesso popular ao poder judiciário, levando em consideração que as normas protegem os interesses elitistas, sendo necessária a atuação dos alternativistas no judiciário para efetivar as conquistas sociais, que não podem ser consideradas menores do que a Lei.

O Direito Alternativo não visa sozinho resolver todos os problemas da sociedade, pelo contrário, ele presa pela junção de mecanismo de interpretação, e que qualquer operador do direito, sendo ele favorável ou não ao movimento, poderia o invocar lá para resolver um determinado caso concreto.

Um importante exemplo que poderia se dar a atuação Alternativa, seria a respeito da lei n. 13.467/2017 Reforma Trabalhista, que modificou o princípio protetor, que garantia proteção a parte hipossuficiente na relação laboral, ou seja, o trabalhador, uma das mudanças que mitigou este princípio foi que o legislador deu prevalência ao negociado sobre o legislado, assim por exemplo poderiam as partes pactuarem pela compensação da jornada através de banco de hora, o que mediante a força que o empregador tem, por ser o detentor dos meios de produção, teria a vantagem de impor, descaracterizando o caráter negocial.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base tudo o que foi exposto até aqui, pode-se concluir que é necessário deixar de ter a visão monista do Direito, que acredita só existir o Direito emanado do Estado, devemos ter em mente que a própria sociedade outorga direitos, derivados das relações interpessoais, assim estudada pela Sociologia.

Desta forma o Direito Alternativo traz uma nova forma de ver e interpretar o Direito, não

considerando o Direito Positivado como a única fonte de Direito, mas sim como uma das várias fontes, considerando o direito emanado das relações sociais como fonte e tendo como fonte mais importante os princípios gerais de direito.

O movimento tem sua atenção voltada principalmente para a classe oprimida, ou seja, o povo, e se coloca contra aos opressores (a minoria) que detém o poder econômico e influenciam na elaboração das normas em seu favor, tudo isso é feito em detrimento da pobreza do povo.

O que se deve buscar dar efetividade é o direito que resume as conquistas democráticas, que busca uma sociedade mais igualitária e solidária, sempre tendo por objetivo a utopia vida em abundância e digna para todos.

A afirmativa de que o Direito Alternativo é uma negativa a lei positivada está fundada em uma mentira. Manter a forma de aplicação do direito como está só interessa a quem detém o poder econômico e político, sendo o Direito Alternativo uma afronta aos interesses dos detentores do poder.

Portanto pode-se concluir que o Direito Alternativo não busca a não existência da lei positivada, ela é uma conquista da humanidade e deve continuar existindo, o que o Direito Alternativo busca é a aplicação da lei da forma mais justa possível em cada caso concreto, possibilitando a não aplicação da lei, para assim aplicar os princípios gerais de direito, buscando sempre dignidade para todos.

7. REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Lédio Rosa de. **Direito Alternativo Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996. 341p.
- ARRUDA JÚNIOR. Edmundo Lima de. **Introdução a Sociologia Jurídica Alternativa**. São Paulo: Editora Acadêmica, 1993. 195p.
- BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento Jurídico**. 10. Ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999. 196p.
- CARVALHO, Amilton Bueno. **Direito Alternativo: Teoria e Prática**. Porto Alegre: Síntese, 1998. 201p.
- CARVALHO, Amilton Bueno de. **Direito Alternativo em movimento**. 5. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2003. 160p.
- _____. **Direito alternativo na jurisprudência**. São Paulo: Acadêmica, 1993.
- _____. **Direito alternativo teoria e prática**. 5. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.
- CARVALHO, Amilton Bueno. **Direito Alternativo na Jurisprudência**. São Paulo: Editora Acadêmica, 1993. 215p.
- FARIA, José Eduardo. **Justiça e Conflito; os juízes em face dos novos movimentos sociais**. 2º Edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, 187p.
- FERREIRA DE LIMA, Antônio José. “**O Direito Alternativo como instrumento técnico**”. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/1951/o-direito-alternativo-como-instrumento-tecnico>. Acesso em: 20 de junho de 2018, às 15h50min.