

ENSAIOS SOBRE A TEORIA CRÍTICA DO DIREITO NO BRASIL

Le nouveau n'est pas dans ce qui est dit, mais dans l'événement de son retour.¹

FOUCAULT

Vinicius Roberto Prioli de Souza²

Luciana Laura Tereza Oliveira Catana³

Resumo: A Teoria Crítica do Direito, manifestação do pensamento da Escola de Frankfurt, que rompe com as formas de racionalidade que une a ciência e a tecnologia em novas formas de dominação, ocupa um espaço importante na construção do pensamento jurídico brasileiro sob os impactos da produção cultural proveniente da participação de novos jusfilósofos brasileiros, tais como: as *Contradogmáticas*, da ALMED, dirigida pelo Prof. Luis A. Warat; *Seqüência*, do Curso de Pós-Graduação em Direito da UFSC; *Direito & Avesso*, da Nova Escola Jurídica Brasileira – NAIR (Grupo de Brasília); a revista de *Direito Alternativo*, organizada pelo magistrado Amilton Bueno de Carvalho, bem como dos núcleos de estudos, de atuação teórico-crítica, nas décadas de 80 e 90, tais como: o Grupo de Trabalho *Direito e Sociedade*, vinculado à Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Ciências Sociais; o *Instituto de Direito Alternativo* (IDA); o *Grupo de Magistrados Gaúchos*; a *Associação Juízes para a Democracia*, entre outros e implementam instrumentos para a efetiva realização da assistência judicial extra-estatal ou produção de serviços legais, centradas ao redor de organizações populares e assessorias universitárias. Foram criadas organizações da sociedade civil, como por exemplo: o *Instituto de Apoio Jurídico Popular* (AJUP); o *Núcleo de Estudos para a Paz e Direitos Humanos* (NEP); o *Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares* (GAJOP); o *Serviço de Assessoria Jurídica Universitária da UFRGS* (SAJU); *Serviço de Apoio Jurídico da Universidade Federal da Bahia* (SAJU); o *Núcleo de Assessoria Jurídica Popular* (NAJUP); o *Programa Balcões de Direito*; etc. Essa construção jurídica é o objeto do presente artigo.

Palavras-chave: Teoria Crítica. Jusfilosofia. Direito.

Abstract: *The Critical Theory of Law, expression of Frankfurt School's thought, which breaks the rationality forms that unites science and technology in new forms of domination, occupies an important space in the building of Brazilian legal thinking under the impact of cultural production from the participation of new Brazilians jusphilosophers, such as: contradogmatic, of ALMED, led by Professor*

¹“A notícia não está no que está dito, mas naquilo a que ela nos remete.”

² Professor na Faculdade de Direito de Itú – FADITU. Advogado. Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba – UNIMEP. Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Possui artigos publicados em periódicos especializados e diversos trabalhos em anais de eventos, bem como, vários itens de produção técnica e livros, participando também de eventos em todo o país. Atualmente é colunista do site [www.correioforense.com.br]. Co-autor do livro “Propriedade Intelectual: Setores Emergentes e Desenvolvimento”, publicado em 2007. Autor do livro “Contratos Eletrônicos & Validade da Assinatura Digital”, publicado pela Juruá Editora, em 2009. E-mail: [vinicius_demolay@yahoo.com.br].

³ Bacharel em Direito pelas Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Autora de artigos científicos publicados em Revistas, Livros, Periódicos, Anais de Congressos, entre outros.

Luis A. Warat; *Sequence, of PosGraduation of Law Course at UFSC; Law & Reverse, of New School of Brazilian Law – NAIR (Brasília's Group); Alternative Law Magazine, led by judge Amilton Bueno de Carvalho, as well as the studies groups of critical-theory performance in the 80's and 90's such as: Law and Society attached to the National Association of PosGraduation and Research in Social Sciences; Alternative Law Institute (IDA); South of Brazil Magistrate Group; Democracy Judges Association and others that implement tools for the effective achievement of non-state legal aid or production of legal services, centered around popular organizations and academic advisory services. Have been established civil society organizations, such as:*

Popular Legal Aid Institute (AJUP), Peace Studies and Human Rights Center (NEP), Popular Organizations Legal Office (GAJOP), Office of Legal Education of UFRGS (SAJU); Service Legal Aid of the Federal University of Bahia (SAJU), the Legal Center for People (NAJUP), the Program Branch of law, etc.. This legal construction is the object of this article.

Keywords: *Critical Theory of Law. New jusphilosophers. Non-state legal aid.*

1. Introdução

Diante da evolução do direito brasileiro, são poucos os estudos elaborados no sentido de melhor analisar a Teoria Crítica do Direito no Brasil. Desta forma, com o presente trabalho, conheceremos os principais pontos desta teoria.

Utilizamos a expressão “Ensaio” no título do referido trabalho, pois ao longo deste transmitiremos uma visão generalizada das conseqüências da Teoria Crítica do Direito em nosso ordenamento jurídico, não querendo, de forma alguma, esgotar tal assunto, por tratar-se de um tema muito extenso e complexo.

A expressão *Teoria Crítica do Direito* surge com a Escola de Frankfurt, rompendo com as formas de racionalidade que une a ciência e a tecnologia em novas formas de dominação. A crítica para eles significa a aceitação da contradição, a qual está presente em qualquer processo de conhecimento.

Dedicavam-se à pesquisa e à reflexão, preocupando-se com a análise crítica dos problemas do capitalismo moderno.

Ainda neste trabalho falaremos sobre a crítica para Marx e Kant. A teoria da sociedade de Marx trás com grande clareza o conhecimento da sociedade. O Marxismo vem a ser um novo tipo de teoria, devendo-se revisar profundamente as tradicionais opiniões sobre a natureza do conhecimento. Já para Kant nossa época é a época da crítica, à qual tudo deve submeter-se.

Lembraremos no decorrer deste trabalho a grande produção cultural proveniente da participação de novos jusfilósofos brasileiros, tais como: as *Contradogmaticas*, da ALMED, dirigida pelo Prof. Luis A. Warat; *Seqüência*, do Curso de Pós-Graduação em Direito da UFSC; *Direito & Averso*, da Nova Escola Jurídica Brasileira – NAIR (Grupo de Brasília); a revista de *Direito Alternativo*, organizada pelo magistrado Amilton Bueno de Carvalho, expressando a contribuição teórica de alguns dos juristas alternativos, entre outras.

Relacionaremos os núcleos de estudos, de atuação teórico-crítica, nas décadas de 80 e 90, tais como: o Grupo de Trabalho *Direito e Sociedade*, vinculado à Associação

Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Ciências Sociais; o *Instituto de Direito Alternativo* (IDA); o *Grupo de Magistrados Gaúchos*; a *Associação Juízes para a Democracia*; entre outros.

A fim de realizar o desenvolvimento efetivo da assistência judicial extra-estatal ou produção de serviços legais, centradas ao redor de organizações populares e assessorias universitárias, foram criadas organizações da sociedade civil, como por exemplo: o *Instituto de Apoio Jurídico Popular* (AJUP); o *Núcleo de Estudos para a Paz e Direitos Humanos* (NEP); o *Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares* (GAJOP); o *Serviço de Assessoria Jurídica Universitária da UFRGS* (SAJU); *Serviço de Apoio Jurídico da Universidade Federal da Bahia* (SAJU); o *Núcleo de Assessoria Jurídica Popular* (NAJUP); o *Programa Balcões de Direito*; etc.

Estudaremos a crítica acadêmica no Direito Brasileiro iniciando-se pela análise institucional do Direito Público, em seguida, do Direito Constitucional, Direito Tributário, Direito do Trabalho, Direito Internacional, Direito Penal, Direito Processual, Sociologia, Ensino Jurídico, Direito Político, Direito Civil, História do Direito, Direito Ambiental, Direitos Humanos, Direito do Consumidor, Direito à Velhice e do Biodireito.

E por fim, faremos alguns breves comentários sobre a Teoria Crítica do Direito e o Direito Alternativo.

Devemos questionar o direito, discutir as normas em nosso ordenamento jurídico de forma reflexiva, levando-se em conta determinada formação social, admitindo, sobretudo outras formas práticas jurídicas, diferentes daquelas já existentes. Se fizermos isto, estaremos pensando no direito de forma crítica, e a isto se dá o nome de *Teoria Crítica do Direito*.

2. A Teoria Crítica e a Escola de Frankfurt

Segundo Luiz Fernando Coelho, *a teoria crítica do direito não tem intenção de ser inovadora*.⁴

Teoria significa dizer o oposto da prática, ou seja, um conhecimento puro. Trata-se ainda, de um conjunto de hipóteses que tem por finalidade a elucidação, explicação ou interpretação de determinado conhecimento.⁵ Em outras palavras, teoria é aquilo que explica a prática.

Já a Crítica é o elemento que permeia todo o processo de conhecimento, não somente pondo em questão uma hipótese explicativa de um problema específico, mas suscitando uma atitude de desconfiança face ao conhecimento como tal, cujos objetivos e resultados são permanentemente questionados. Sendo assim, a Crítica vem a ser o elemento constituinte do método e da teoria crítica que se unem com o objetivo político e social a ser alcançado.⁶

⁴COELHO, Luiz Fernando. *Teoria Crítica do Direito*. 3. ed. Belo Horizonte: DelRey, 2003. p. 54.

⁵MESQUITA FILHO, Alberto. *Teoria sobre o Método Científico*. Disponível em: <http://www.ecientificocultural.com/ECC2/artigos/metcienc2.htm> Acesso em: 03 out. 2006.

⁶FREITAG, Bárbara. *A Teoria Crítica: Ontem e Hoje*. 3. ed. São Paulo: Editora Brasiliense, 1990. p. 48.

A institucionalização dos trabalhos de um grupo de intelectuais marxistas, não ortodoxos, os quais permaneceram à margem de um marxismo-leninismo clássico na década de 20, seja em sua linha militante e partidária, seja em sua versão teórico-ideológica, é o que indica o termo “Escola de Frankfurt”.⁷

A questão do Estado e suas formas de legitimação na moderna sociedade de consumo; a dialética da razão iluminista e a crítica à ciência; e, a dupla face da cultura e a discussão da indústria cultural, sempre fizeram parte dos trabalhos elaborados pelos membros da Escola de Frankfurt.⁸

Para Wolkmer torna-se essencial desenvolver todo um processo educativo (nas escolas, fábricas, sindicatos, universidades, entre outros) que desperte uma mentalidade crítica capaz de desmontar a noção mitificada do Estado.⁹

Um dos valores centrais da Escola de Frankfurt é o compromisso de penetrar no mundo das aparências para expor as relações sociais subjacentes que frequentemente iludem, ou seja, através de uma análise crítica, as relações sociais que tomaram o *status* de coisas ou objetos. Ao examinar noções como as de dinheiro, consumo e produção, torna-se claro que nenhuma delas representa uma coisa objetiva ou um fato, mas que, ao invés disso, todas são contextos historicamente contingentes, mediados pelas relações de dominação e subordinação.¹⁰

Para os Frankfurianos, crítica quer dizer a aceitação da contradição e o trabalho permanente da negatividade, presente em qualquer processo de conhecimento.¹¹

A Escola de Frankfurt rompe com as formas de racionalidade que uniam a ciência e a tecnologia em novas formas de dominação, rejeita todas as formas de racionalidade que subordinavam a consciência e as ações humanas ao imperativo de leis universais, e ainda, fornece uma série de valiosos insights para o estudo da relação entre teoria e sociedade. No entanto, sua crítica da cultura, da racionalidade instrumental, do autoritarismo, e da ideologia, feita em um contexto interdisciplinar, gerou categorias, relações e formas de investigação social que constituem um recurso vital para desenvolver uma teoria crítica.¹²

Em 3 de fevereiro de 1923 foi criado o Instituto de Pesquisa Social (*Institut fuer Sozialforschung*), vinculado à Universidade de Frankfurt, o qual preservava sua autonomia acadêmica e financeira. Dedicando-se principalmente à pesquisa e à reflexão, passou a assumir as feições de um verdadeiro centro de pesquisa, preocupado com uma análise crítica dos problemas do capitalismo moderno que privilegiava claramente a superestrutura. Teve sua primeira fase de existência marcada de forma decisiva pela orientação

⁷ *Ibidem*, p. 10.

⁸ *Ibidem*, p. 32.

⁹ WOLKMER, Antônio Carlos. *Elementos para uma Crítica do Estado*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1990. p. 52.

¹⁰ GIROUX, Henry. *Teoria Crítica e Resistência em Educação*. Obra traduzida por Ângela Maria B. Biaggio. Petrópolis: Editora Vozes Ltda, 1986. p. 22.

¹¹ FREITAG, Bárbara. *A Teoria Crítica: Ontem e Hoje*. Op. cit., p. 51.

¹² GIROUX, Henry. *Teoria Crítica e Resistência em Educação*. Obra traduzida por Ângela Maria B. Biaggio. Petrópolis: Editora Vozes Ltda, 1986. p. 22-24.

teórica, convicções políticas e pela personalidade de Max Horkheimer, jovem filósofo formado em Frankfurt, que substituiu o primeiro diretor do Instituto, Carl Gruenberg, assumindo posteriormente a cátedra de filosofia social.¹³

Ao falarmos sobre teoria devemos nos lembrar de Marx, o qual mudou a opinião de muitas pessoas sobre o tema da sociedade humana. A teoria da sociedade de Marx trás com grande clareza o conhecimento da sociedade, o qual nem sempre se encaixa perfeitamente em outras categorias já aceitas de conhecimento.¹⁴

Não se trata de ciência formal como a lógica ou a matemática, tampouco como uma habilidade prática. O Marxismo é um novo tipo de teoria, de modo que para se dar ênfase filosófica de seus traços, deve-se revisar profundamente as tradicionais opiniões sobre a natureza do conhecimento.¹⁵

Segundo os membros da Escola de Frankfurt, Freud foi um revolucionário tão quanto Marx. Suas teorias apresentam semelhanças em sua estrutura epistêmica essencial, que não representam dois tipos distintos de teoria de um ponto filosófico, mas simplesmente um mesmo novo tipo de teoria. Deste modo, foi dado o nome de “Teoria Crítica” a este novo tipo de teoria, originada do Marxismo e da Psicanálise.¹⁶

A consideração que faz a Escola de Frankfurt sobre os traços distintivos essenciais de uma “teoria crítica” consiste em três teses:

1. Teorias críticas tem posição especial como guias para a ação humana, visto que:
 - a) elas visam produzir esclarecimento entre os agentes que as defendem, isto é, capacitando esses agentes a estipular quais são seus verdadeiros interesses;
 - b) elas são inerentemente emancipatórias, isto é, elas libertam os agentes de um tipo de coerção que é, pelo menos parcialmente, auto-imposta, a auto-frustração da ação humana consciente.
2. Teorias críticas tem conteúdo cognitivo, isto é, são formas de conhecimento.
3. Teorias críticas diferem epistemologicamente de teorias em ciências naturais, de maneira essencial. As teorias em ciência natural são “objetificantes”; as teorias críticas são “reflexivas”.

Uma teoria crítica, portanto, é uma teoria reflexiva que dá aos agentes um tipo de conhecimento inerentemente produtor de esclarecimento e emancipação.¹⁷

Para os membros da Escola de Frankfurt, é perfeitamente possível as pessoas com visões epistemológicas lamentosamente erradas produzir, testar e usar teorias de primeira linha nas ciências naturais, o que já não ocorre com as teorias críticas. Uma meta da Escola de Frankfurt é a crítica da reabilitação da reflexão, e do mesmo modo, ao positivismo com uma categoria de conhecimento válido. Há uma pequena ligação entre ter um entendimento assertivo, uma compreensão correta de uma teoria e a habilidade para formulá-la, testá-la e aplicá-la, alcançado com sucesso

¹³ FREITAG, Bárbara. *Op. cit.*, 1990. p. 10-15.

¹⁴ GEUSS, Raymond. *Teoria Crítica: Habermas e a Escola de Frankfurt*. Tradução de Bento Itamar Borges. Campinas: Papyrus, 1988. p. 7.

¹⁵ *Ibidem*, p. 7-8.

¹⁶ *Ibidem*, p. 8.

¹⁷ *Ibidem*, p. 8.

certo esclarecimento e emancipação. Por dada razão que o positivismo não é um obstáculo ao desenvolvimento da ciência natural.¹⁸

Seguindo uma estrutura cognitiva da teoria crítica, os membros da Escola de Frankfurt fazem uma distinção nítida entre teorias científicas e teorias críticas, sob três argumentos:

a) Elas diferem em seu propósito ou fim, e ainda, na maneira pela qual os agentes possam utilizar-se delas. Enquanto as teorias críticas visam à emancipação e ao esclarecimento de algo que está sendo averiguado, as teorias científicas têm por finalidade a manipulação satisfatória do mundo exterior, ou seja, elas possuem uma função instrumental.

b) As teorias críticas e científicas diferem em sua estrutura lógica e cognitiva. As teorias críticas são reflexivas; são sempre partes elas mesmas do objeto-domínio que elas descrevem; e por fim, são sempre em parte a respeito de si mesmas. Já as teorias científicas são objetificantes, ou seja, em alguns casos pode-se distinguir entre a teoria e os objetos a qual elas se referem; não são elas mesmas partes do objeto-domínio que elas descrevem.

c) Diferem ainda quanto ao tipo de evidência que seria importante para determinar se estas teorias são cognitivamente aceitáveis ou não, ou seja, se elas aceitam tipos diferentes de confirmação. As teorias críticas são cognitivamente aceitáveis somente se sobreviverem a um processo de avaliação, cuja parte central deste processo é uma demonstração de que elas são reflexivamente aceitáveis.¹⁹

A teoria crítica, enquanto instrumental operante, expressa a idéia de razão vinculada ao processo histórico-social e à superação de uma realidade em constante transformação. De fato, a Teoria Crítica surge como uma teoria dinâmica, superando os limites naturais das teorias tradicionais, pois não se atém apenas a descrever o que está estabelecido ou a contemplar equidistantemente os fenômenos sociais e reais. Seus pressupostos de racionalidade são “críticos” na medida em que articulam, dialeticamente, a “teoria” com a “práxis”, o pensamento crítico revolucionário com a ação estratégica.²⁰

A Teoria Crítica deve ser cognitiva, nos proporcionando conhecimento, deve ser algo que possa ser verdadeiro ou falso, de modo que se saiba as condições em que seria inventivo ou confirmada. Trata-se de uma teoria especificamente proposta a fim de ser empregada em uma determinada situação, a qual somente será entendida como correta, se vista em relação a esta situação em especial.²¹

Segundo Raymond Geuss uma teoria crítica terá aplicação naquele estado de sociedade em que:

¹⁸ *Ibidem*, p. 9.

¹⁹ *Ibidem*, p. 91-92.

²⁰ WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo Jurídico: Novo Paradigma de Legitimação**. Disponível em: http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=646 Acesso em: 03 out. 2006.

²¹ GEUSS, Raymond. **Teoria Crítica**, op. cit., . p. 124.

- a) haja uma instituição social que fruste os agentes de algum grupo social especificado, impedindo-os de realizar seus interesses imediatamente observados;
- b) a única razão pela qual os membros da sociedade aceitam esta instituição e a frustração que ela acarreta é que eles consideram legítima tal instituição;
- c) os agentes na sociedade consideram legítima a instituição somente porque eles se agarraram a um sistema particular de normas (ou a uma visão de mundo particular);
- d) o sistema de normas em questão (ou a visão de mundo) contém como um componente essencial pelos menos um elemento adquirido pelos membros da sociedade, somente por terem sido obrigados a formar suas convicções em condições de coerção;
- e) pessoas na sociedade pensam que apenas deveriam ser fontes de legitimação aquelas convicções que eles poderiam ter adquirido em condições de completa liberdade.²²

Os pensadores da Escola de Frankfurt criticam o fato de que as tendências positivistas passam muito superficialmente por todo o desenvolvimento da gnoseologia, desde Kant, atribuindo-lhes uma concepção ingênua sobre a teoria do conhecimento. Para eles, tal concepção pertence à história, pois ignora que o sentido dos enunciados sobre a realidade externa ao homem se forma anteriormente, dentro de um limite de relações de ordem transcendente.²³

Para a Escola de Frankfurt é necessário ter em conta o sujeito cognoscente desde a continuidade da *práxis social*, pois a realidade objetiva a conhecer é face de um mesmo processo histórico, da mesma forma que o sujeito cognoscente.²⁴

A práxis é, segundo Luiz Fernando Coelho, a categoria central do pensamento crítico e uma das mais difíceis noções com que lida a teoria da sociedade. Era denominada pelos gregos como uma atividade voltada a um fim. Depois de Marx, a práxis é o próprio engajamento consciente do homem na tarefa de reconstruir-se a si próprio como ser livre individual e social, noção que procede de Hegel.²⁵

A práxis como teoria crítica que se realiza na atividade teórica resulta da unidade entre teoria e prática. Há diferença entre a simples prática e a práxis. Enquanto a simples prática designa a atividade humana no sentido estritamente utilitário, uma ação que produz um objeto exterior ao sujeito e a seus próprios atos, e que os gregos denominavam como *poiesis*.²⁶ A práxis designa uma ação consciente transformadora que exige um momento teórico que se inicia como uma teoria crítica, sendo uma elucidação do real como ele é e não como nós o imaginamos.²⁷

3. A Crítica para Marx e Kant

Precisamos ainda, necessariamente destacar o sentido da “crítica”, expressão esta que não deixa de ser ambígua, dúplice e elástica, podendo ser interpretada de múltiplas formas e utilizada de muitas maneiras.

²² *Ibidem*, p. 124.

²³ COELHO, Luiz Fernando. *Teoria Crítica do Direito*. Op. cit., p. 95.

²⁴ *Ibidem*, p. 96.

²⁵ *Ibidem*, p. 135.

²⁶ VÁZQUES, Adolfo Sanches. *Filosofia da Práxis*. Tradução de Luiz Fernando Cardoso. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1968. p. 4.

²⁷ COELHO, Luiz Fernando. *Teoria Crítica do Direito*. Op. cit., p. 138.

Seguindo o pensamento de Antônio Carlos Wolkmer, professor titular nos cursos de graduação e pós-graduação da UFSC, Mestre em Ciência Política e Doutor em Direito, na tradição da filosofia ocidental moderna, a palavra “crítica” foi utilizada distintamente por autores como Marx e Kant.

Para Marx, a *crítica* assumiu um significado muito particular e diferenciado. Para ele, a crítica trata-se de um discurso revelador de ideologias ocultadas que projetam os fenômenos de forma distorcida. Já em Kant, a *crítica*, por outro lado, significava a idéia de uma operação analítica do pensamento.²⁸

Desse modo, pode-se *conceituar* teoria crítica como o instrumental pedagógico operante (teórico-prático) que permite a sujeitos inertes e mitificados uma tomada histórica de consciência, desencadeando processos que conduzem à formação de agentes sociais possuidores de uma concepção de mundo racionalizada, antidogmática, participativa e transformadora. Trata-se de proposta que não parte de abstrações, de *um a priori* dado, da elaboração mental pura e simples, mas da experiência histórico-concreta, da prática cotidiana insurgente, dos conflitos e das interações sociais e das necessidades humanas essenciais.²⁹

Deste modo, a *crítica* pode compreender determinado conhecimento que não é definitivo, tampouco dogmático, no entanto, que existe num contínuo processo de fazer-se a si próprio.³⁰

Kant declara que nossa época é a época da crítica, à qual tudo deve submeter-se. A religião, por meio da santidade, e a legislação, por meio de sua majestade, querem a ela se subtrair.³¹

Na Crítica da Razão Pura, segundo Kant,

a razão em todos os seus empreendimentos deve submeter-se à crítica e não pode, sem se prejudicar e atrair contra si uma suspeição nociva, interromper a liberdade da mesma através de proibição alguma. Nada é tão importante em vista de sua utilidade, nada tão sagrado que deva ser subtraído a esse escrutínio minucioso, que desconhece qualquer autoridade pessoal. Sobre essa liberdade repousa a própria existência da razão, que não possui autoridade ditatorial e cujo veredicto a cada instante nada é além do consentimento de cidadãos livres, cada um dos quais deve poder exprimir sem impedimento as suas dúvidas ou mesmo o seu veto.³²

Segundo Oscar Correias, a Crítica da Razão Pura não expressa nada de nega-

²⁸ CORREAS, Oscar apud WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. 5 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 4.

²⁹ WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. 5 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 5.

³⁰ FREIRE, Paulo apud WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. 5 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 5.

³¹ CÍCERO, Antônio. apud CÉRON, Ileana Pradilla. e REIS, Paulo (Orgs.). *Kant: Crítica e Estética na Modernidade*. São Paulo: Editora SENAC São Paulo, 1999. p. 177.

³² *Ibidem*, p. 177-178.

tivo da razão, mas objetiva mostrar sua opinião acerca de como se formulam os juízos científicos.³³

Ainda afirma Kant, que quem uma vez provou da crítica passa a sentir náuseas com todo o palavrório dogmático com o qual antes se contentava por necessidade, porque sua razão precisava de algo e não encontrava melhor sustento. Segundo ele, a Crítica se compara com a metafísica comum das escolas precisamente como a química com a alquimia ou a astronomia com a astrologia divinatória; a Crítica realiza em relação à metafísica dogmática, o corte epistemológico que se convencionou chamar de revolução científica.³⁴

Acerca de uma teoria crítica, a Escola de Frankfurt, foi a que melhor desenvolveu uma corrente filosófica contemporânea. Encontrava toda sua inspiração teórica na tradição racionalista que remonta ao criticismo kantiano, passando pela dialética idealista hegeliniana, pelo subjetivismo psicanalítico freudiano e culminando na reinterpretção do materialismo histórico marxista.³⁵

Como afirma Wolkmer, em sua obra *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*, nenhum saber é totalmente absoluto, uniforme e inesgotável; nenhum modelo de “verdade” expressa, de modo permanente e contínuo, respostas a todas as necessidades, incertezas e aspirações humanas em tempo e espaço distintos. Há de se encarar, como fenômeno natural, na complexidade da vida social e na estrutura do próprio saber humano, a relatividade e a ambivalência das formas de “verdades”.³⁶

Quer se alcançar com a crítica jurídica um outro entendimento epistemológico, o qual possa suprir as necessidades atuais, pois o direito é constantemente mutável, de modo que transformações socioeconômicas não são acompanhadas.

Podemos ainda lembrar o pensamento crítico de Miguel Reale, havido nos anos 40 e 50, crítica jurídica esta para a época, aos diversos formalismos e reducionismos naturalistas.

4. A Produção Crítica-Cultural e os Núcleos Teóricos-Críticos no Direito Brasileiro

Devemos ainda, lembrar a grande produção cultural, proveniente da participação de novos jusfilósofos brasileiros, os quais muito influenciaram revistas jurídicas nacionais veiculadas nos meios acadêmicos. Podemos citar como exemplo, as *Contra-dogmáticas*, da ALMED, dirigida pelo Prof. Luis A. Warat; *Seqüência*, do Curso de Pós-Graduação em Direito da UFSC; *Direito & Avesso*, da Nova Escola Jurídica Brasileira – NAIR (Grupo de Brasília); *Revista Trimestral da OAB*, a qual teve circulação nacional durante os anos de 1988 e 1989; *Direito, Estado e Sociedade*, do Departamento de Ciências

³³CORREAS, Oscar apud WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. 5 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 4.

³⁴CÍCERO, Antônio, op. cit., p. 178.

³⁵WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. Op. cit., p. 6.

³⁶*Ibidem*, p. 85.

Jurídicas da PUC/RJ; e, por fim, a revista de *Direito Alternativo*, organizada pelo magistrado Amilton Bueno de Carvalho, expressando a contribuição teórica de alguns dos juristas alternativos.³⁷

Cabe ainda, relacionar os núcleos de estudos, de atuação teórico-crítica, nas décadas de 80 e 90, tais como:³⁸

a) O Grupo de Trabalho *Direito e Sociedade*, vinculado à Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Ciências Sociais, o qual promoveu, anualmente, até 1989, encontros entre professores, pesquisadores e interessados em discutir e intercambiar idéias e projetos acerca da problemática jurídica. Promoveu ainda, análises da inserção do paradigma legal com o poder e com o Estado no espaço de crítica sociológica, política e filosófica.

b) O *Instituto de Direito Alternativo* (IDA), o qual tinha por objetivo organizar palestras e congressos, e ainda, operacionalizar e divulgar maiores informações sobre práticas jurídicas alternativas tanto no País quanto no exterior, utilizando-se para isto de publicações.

c) O *Grupo de Magistrados Gaúchos*, realizando reflexões críticas sobre o Direito Alternativo, organizando ainda, palestras e debates sobre este tema.

d) A *Associação Juízes para a Democracia*, a qual pleiteava dentre seus princípios básicos, a promoção da conscientização crescente da função judicante como proteção efetiva dos direitos do homem, individual e coletivamente considerado, a defesa dos direitos dos menores, dos pobres e das minorias, na perspectiva de emancipação social dos desfavorecidos. A promoção e a defesa dos princípios da democracia pluralista, bem como a difusão da cultura jurídica democrática.

e) *Movimento da Magistratura Fluminense pela Democracia* (MMFD), o qual combatia as práticas de nepotismo, fisiologismo e autoritarismo, lutando em prol dos direitos humanos e da radicalização da democracia.

f) O *Programa Especial de Treinamento* (PET), o qual no final dos anos 70, a agência governamental CAPES (Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal do Ensino Superior), objetivando algumas estratégias para melhoria do nível de graduação no País, estruturou o chamado PET na esfera do Direito. Este programa objetiva, a longo prazo, preparar seus alunos tanto para os cursos de pós-graduação quanto para o futuro exercício do magistério jurídico.

5. As Organizações da Sociedade Civil para o Estudo da Teoria Crítica do Direito no Brasil

Organizações da sociedade civil foram criadas a fim de realizar o desenvolvimento efetivo da assistência judicial extra-estatal ou produção de serviços legais, cen-

³⁷ WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. Op. cit., p. 90.

³⁸ *Ibidem*, p. 90-92.

tradas ao redor de organizações populares e assessorias universitárias. No decorrer dos anos 80 e 90, algumas organizações populares, ONGs, assessorias universitárias e projetos de extensão foram registradas. Tais como:³⁹

a) *Instituto de Apoio Jurídico Popular* (AJUP), tornou-se referência em todo País, destacando-se a atuação de advogados como Miguel Pressburger e Miguel Baldez, durante longos anos editando textos e publicações críticas, promovendo conferências e assessorando sindicatos, comunidades de base e movimentos populares.

b) *Núcleo de Estudos para a Paz e Direitos Humanos* (NEP), criado na UnB, tem por objetivo agir como transmissor de informações em favor de uma ordem normativa mais legítima, desformalizada e descentralizada.

c) *Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares* (GAJOP), o qual desenvolveu trabalho de base, com questionamento e discussões críticas, bem como auxílio jurídico às populações menos favorecidas.

d) *Serviço de Assessoria Jurídica Universitária da UFRGS* (SAJU), objetivando articular a reflexão crítica ao Direito vigente e prestar uma assessoria às demandas populares, promovendo ainda, desde sua criação, encontros, discussões e publicando ainda revistas com temas críticos no Direito.

e) *Serviço de Apoio Jurídico* da Universidade Federal da Bahia (SAJU).

f) *Núcleo de Assessoria Jurídica Popular* (NAJUP), tendo por objetivo operacionalizar projetos acerca da reforma agrária, do direito das trabalhadoras domésticas, do direito à moradia e do direito às rádios comunitárias.

g) *Programa Balcões de Direito* que objetiva a mediação e resolução de conflitos, viabilizando o acesso à Justiça de populações carentes e desfavorecidas.

h) *Acesso à Cidadania e Direitos Humanos*.

i) *Projeto de Acessória Jurídica* da Pró-Reitoria Comunitária da Universidade Católica de Salvador (PAJ).

j) *Projeto de Extensão* da Faculdade de Direito da UFMG: “Pólos Reprodutores de Cidadania”.

k) *Núcleo de Direitos Humanos do Curso de Direito* da Fundação Educacional Serra dos Órgãos (FESO).

l) *Comissão de Direitos Humanos de Passo Fundo*, tendo o apoio do Instituto Superior de Filosofia Berthier (IFIBE).

m) *A Comissão de Justiça e Paz da Arquidiocese de Salvador*.

n) *Núcleo de Estudos de Direito Alternativo* (NEDA).

o) *Núcleo de Pesquisa Lyriana* (NPL).

p) *Instituto de Hermenêutica Jurídica*.⁴⁰

q) *Núcleo Virtual de Direitos Humanos*.⁴¹

³⁹ WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. Op. cit. p. 92-95.

⁴⁰ Instituto de Hermenêutica Jurídica. Porto Alegre/RS. Disponível em: <http://www.ihj.org.br> Acesso em: 06 out. 2006.

⁴¹ Núcleo Virtual de Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br> Acesso em: 06 out. 2006.

Para se criticar o Direito deve-se ter audácia, ousadia, pois a fim de realizarmos um reflexão crítica do Direito, deveremos começar do nível lógico interno para o processo de conhecimento externo, de modo que a configuração deste processo torna-se requisito essencial para redefinir os padrões normativos instituídos pelo pensamento tradicional.⁴²

6. A Crítica Acadêmica no Direito Brasileiro

Iniciando-se pela análise institucional do Direito Público, podemos assinalar os trabalhos elaborados pelos juristas José Ribas Vieira (professor titular de Teoria do Estado e Direito Constitucional na Universidade Federal Fluminense e docente associado do curso de mestrado em Direito da PUC/SP), Eros Roberto Grau (Faculdade de Direito da USP) e Fábio Konder Comparato (professor titular Faculdade de Direito da USP). Desde há muitos anos, alguns temas jurídicos têm merecido a reflexão e a pesquisa empírica de José Ribas Vieira, mediante um estudo crítico, interdisciplinar e político, tais como: o autoritarismo e a ordem constitucional, o Estado de Direito, acesso à Justiça e direitos humanos, o Judiciário e sua legitimação democrática, regulação e movimentos sociais, resoluções de conflitos e Direito do Consumidor, etc.⁴³

No Direito Constitucional e Tributário podemos citar, dentre os autores que analisam a crítica intradogmática: Clèmerson Merlin Clève (Doutor em Direito e professor titular da Faculdade de Direito da UFPR), Willis Santiago Guerra Filho (antigo professor da Faculdade de Direito da UFC, incorporado ao Programa de Pós-Graduação da PUC/SP), Eduardo K. Carrion (aposentado como professor titular de Direito Constitucional da UFRGS), Luís Roberto Barroso (professor de Direito Constitucional da Faculdade de Direito da UERJ), Menelick de Carvalho Neto, entre outros que incorporam uma nova geração extraordinária na teoria e na hermenêutica constitucional, tais como: Ingo W. Sarlet, Flávia Piovesan (PUC/SP), Lênio Luiz Streck e outros. Para Willis Santiago Guerra Filho, a Constituição não é “um corpo estático de normas, mas sim um verdadeiro processo, que cotidianamente proporciona a realização dos objetivos por ela fixados”. Para ele a concepção da ordem constitucional vista como um processo estaria contribuindo para o avanço do Estado Democrático de Direito. Ainda que parte da produção de Guerra Filho esteja no Direito Constitucional, isto não o impede da constante e rica presença em estudos de teoria do Direito, processo constitucional, direitos fundamentais e algumas incursões iniciais na psicanálise.⁴⁴

Merece alusão quanto à releitura crítico-interdisciplinar do Direito Tributário as incursões de: Ubaldo César Balthazar, Valcir Gassen e Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy.⁴⁵

⁴² WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. Op. cit., p. 96.

⁴³ *Ibidem*, p. 136-137.

⁴⁴ WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. Op. cit., p. 138-140.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 140.

Por conseguinte, o processo de pensar criticamente o Direito implica refletir e questionar a legalidade tradicional mitificada, atinente à época ou a determinado momento da cultura de um país. O imaginário jurídico crítico tenta redefinir os horizontes, constituído da linguagem normativa repressora e ritualizada, objetivando propiciar meios instrumentais para a conscientização e a emancipação dos sujeitos históricos na sua condição de dominados e excluídos. Ao configurar-se o “pensamento crítico” como repensar, redefinir e renovar os padrões culturais de uma época ou momento histórico, melhor se compreende a necessidade de tentar examinar, ainda que pareça demasiado pretensioso, as possibilidades do discurso crítico no âmbito da presente cultura jurídica brasileira.⁴⁶

No Direito do Trabalho devem ser lembrados: Salete M. P. Maccalóz (professora e juíza do trabalho), Roberto A. Q. Santos (Universidade Federal do Pará, juiz do trabalho aposentado), Magda Barros Biavaschi (juíza em Porto Alegre – RS), Ricardo Carvalho Fraga (juiz em Porto Alegre – RS), Aldacy Rachid Coutinho (UFPR) e Dorothee Susanne Rüdiger (UNIMEP). Na medida em que a sociedade capitalista funda-se no valor-trabalho, e a ordem jurídica aparece como uma instância que oferece certa garantia mínima à força do trabalho, o Direito do Trabalho torna-se uma das áreas do Direito em que melhor é desenvolvido o pensamento jurídico crítico.⁴⁷

No cenário internacional o estudo crítico vem sendo desenvolvido por autores como: Celso Albuquerque de Mello (falecido há pouco tempo, foi professor de Direito Internacional da PUC/RJ), José Monserrat Filho (Instituto Universitário Cândido Mendes – RJ) e Odete Maria de Oliveira (curso de pós-graduação em Direito da UFSC) e outros. Este cenário esta instrumentalizado por profundas contradições, produzidas e articuladas pelos interesses dos centros globais de poder. O processo de mudança e construção da nova ordem jurídica internacional passa, necessariamente, pela resolução dos problemas político-ideológicos e socioeconômicos das nações periféricas.⁴⁸

Procurando um novo perfil histórico-social, no Direito Penal podemos citar autores como: Juarez Cirino dos Santos (PUC/PR), Vera Regina Pereira de Andrade (UFSC), Nilo Batista (Universidade Cândido Mendes – RJ), João Ricardo W. Dornelles (PUC/RJ e Faculdades Integradas Bennett), Maria Lucia Karam (Instituto Carioca de Criminologia), Salo de Carvalho (PUC/RS), Afrânio Silva Jardim, Vera Malaguti Batista (Universidade Cândido Mendes) e Geraldo Prado (Instituto Carioca de Criminologia). Criticando e rompendo com a metodologia legalista das criminologias tradicionais, a questão do controle social e do crime está inserida nas esferas burocráticas do Estado e de seus aparatos repressivos, o que, na maioria das vezes, não é viável ou restringe as práticas de política criminal alternativa.⁴⁹

(...) a verificabilidade do saber jurídico crítico no Brasil compreenderá as pesquisas e as publicações elaboradas em duas décadas e meia (anos 70, 80 e principio dos 90) e abrangerá essencialmente as áreas doutrinárias correspondentes à teoria geral do Direito, ciência da dogmática jurídica, filosofia do Direito, sociologia jurídica e filosofia político-jurídica,

⁴⁶ *Ibidem*, p. 87.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 141.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 141-142.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 142-143.

deixando à parte as outras tendências críticas, não menos importantes, emergidas no Direito Público e no Direito Privado (apenas uma breve referência).⁵⁰

No Direito Processual novos rumos do processo iniciam-se com a Escola Processualista de São Paulo, tais como, a crise do Direito, a qual atravessa suas instâncias de jurisdição permitindo a criação de uma nova mentalidade, repensando a administração da justiça, tendo em vista uma maior participação da comunidade. O processo jurisdicional era concebido unicamente como um mecanismo estatal técnico, hoje transformou-se num instrumento político que visa a garantia dos direitos e a efetivação da justiça. Desta forma, podemos citar autores como: Ada Pellegrini Grinover (USP), Cândido R. Dinamarco (USP), Kazuo Watanabe (USP), Joaquim J. Calmon de Passos (UFBA), Ovídio A. Baptista da Silva (UFRGS, PUC/RS e UNISINOS), entre outros.⁵¹

Nas questões de Sociologia, Ensino Jurídico e Direito Político, muitos são os professores que lecionam e operam nestes ramos, no entanto são poucos os que têm produção científica e regularidade, podendo citar pesquisadores como: José Eduardo Faria (USP), Felipe A. de Miranda Rosa (UFRJ), Cláudio Souto (professor emérito de sociologia do Direito da UFPE), Joaquim de A. Falcão (professor da UFRJ), Eliane Botelho Junqueira (professora da PUC e diretora do Instituto “Direito & Sociedade”), Luciano Oliveira (professor de ciência política da UFPE e da Faculdade de Direito do Recife), Sérgio Adorno (professor da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da USP), Roberto Kant de Lima (Universidade Federal Fluminense), entre outros pesquisadores.⁵²

No Direito Civil as novas formas de conflitos coletivos relacionados às necessidades materiais no campo e nos centros urbanos implicam em uma constante luta de conscientização e mobilização efetiva por direitos à moradia, à posse, ao solo urbano e à propriedade agrícola, principalmente quando incentivada por operadores do direito que procuram desmistificar determinados institutos sagrados do Direito Privado, podendo citar como exemplo: Jacques Távora Alfonsin (procurador do Estado e advogado dos movimentos populares no Rio Grande do Sul), Nilson Marques (advogado já falecido que estava ligado ao Sindicato de Trabalhadores Rurais), Luiz Edson Fachin (professor titular de Direito Civil da UFPR e da Escola da Magistratura), Gustavo Tepedino (professor de Direito Civil no Rio de Janeiro), Paulo Luiz Neto Lobo (Universidade Federal de Alagoas) e outros.⁵³

No campo da História do Direito constata-se o grande impulso adquirido no Brasil, seja nas esfera de micro e de macroanálises. Trata-se do reaparecimento e do desenvolvimento do campo de estudos históricos, de uma historicidade no Direito. Torna-se deste modo essencial revelar a compreensão do que possa significar as formas simbólicas e reais da cultura jurídica, dos operadores legais e das instituições jurídicas.

⁵⁰ *Ibidem*, p. p. 89.

⁵¹ *Ibidem*, p. 143-144.

⁵² *Ibidem*, p. 144-146.

⁵³ *Ibidem*, p. 146-147.

Diversos teóricos e investigadores, advindos do Direito, História Social e Ciência Política preocupam-se com este ramo, tais como: José Reinaldo Lima Lopes (USP), Antônio Carlos Wolkmer (UFSC), Arno Wehling (UFRJ, UNIRIO e UGF), Ricardo Marcelo Fonseca (UFPR), Arno Dal Ri Jr. (UFSC), Airton L. Cerqueira-Leite Seelaender (IBHD), Keila Grinberg (Universidade Cândido Mendes), Gizlene Neder (UFF e PUC/RJ), Andrei Kerner (UNIFIEO/SP), entre outros.⁵⁴

Em outras áreas relativamente novas, tais como no caso do Direito Ambiental, Direitos Humanos, Direito do Consumidor, Direito à Velhice e do Biodireito, deve-se buscar um estudo democrático e pluralista, posto que tais áreas do Direito são suscetíveis das mais profundas transformações de teor transindividual, multicultural, biogenético e de tecnologia de informação. Dentro da área dos Direitos Humanos, podemos citar pesquisadores como: Jayme Benvenuto Lima Jr. (GAJOP/PE), Paulo César Carbonari (IFIBE/RS), Flávia Piovesan (PUC/SP), Hélio Bicudo, João Ricardo W. Dornelles (PUC/RJ), João Baptista Herkenhoff, Antônio A. Cançado Trindade (UnB). No campo do Direito Ambiental encontramos: José Rubens Morato Leite (UFSC), Fernando A. de Carvalho Dantas (UEA), Cristiane Derani (PUC/Santos), Rogério Portanova (UFSC). Na área do Biodireito: Volnei Garrafa (UnB) e Reinaldo Pereira e Silva (UFSC). E, por fim, na questão indígena e terceira idade encontram-se: Carlos Frederico Marés de Souza Filho (PUC/PR) e Paulo R. Barbosa Ramos (UFMA).⁵⁵

7. Breves Comentários sobre a Teoria Crítica do Direito e o Direito Alternativo

Para Marcos Nobre, professor de filosofia do Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade de Campinas e pesquisador do CEBRAP, o padrão de o que é pesquisa em Direito no Brasil passou a ser o parecer, que se tornou o modelo de pesquisa. Dizer que o parecer desempenha o papel de modelo e que é decisivo na produção desse amalgama de prática, teoria e ensino jurídico, significa dizer que o parecer não é tomado aqui como uma peça jurídica entre outras, mas como um formato padronizado de argumentação, que hoje passa por um quase sinônimo de produção acadêmica na área de Direito, o qual está na base da maioria dos trabalhos universitários, atualmente.⁵⁶

Devemos questionar o direito, discutir as normas em nosso ordenamento jurídico de forma reflexiva, levando-se em conta determinada formação social, admitindo, sobretudo outras formas práticas jurídicas, diferentes daquelas já existentes. Se fizermos isto, estaremos pensando no direito de forma crítica, e a isto se dá o nome de *Teoria Crítica do Direito*.

Localiza-se a crítica do direito no espaço da pluralidade heterogênea de movimentos insurgentes com posturas metodológicas e epistemológicas distintas, contudo,

⁵⁴ *Ibidem*, p. 147-148.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 148-149.

⁵⁶ NOBRE, Marcos et al. *O que é Pesquisa em Direito?* São Paulo: Quartier Latin, 2005. p. 30.

apresentam certo pressupostos comuns que são essenciais enquanto denúncia e desconstrução do discurso e dos procedimentos do Direito em todas as suas formas alienantes. Estas condições constitutivas da teoria crítica do direito referem-se a uma construção de um determinado objeto, ou seja, referem-se a uma determinada conceituação, a uma limitação do conceito operacional, ao método escolhido e ao estabelecimento dos objetivos ou metas a serem atingidos, produzindo novas formas de agir no universo jurídico, desmistificando a ciência jurídica tradicional.⁵⁷

(...) descrever o significado e a função que exerce o pensamento crítico no Direito não só no sentido de questionar e desmitificar o que legalmente está posto (o injusto e ineficaz), mas, sobretudo, como um instrumento pedagógico que possibilite a construção das premissas fundantes que conduzem a um Direito “novo”. É natural, em face da crescente problematização, que se faça a aproximação e o paralelo entre a “crítica jurídica” e a prática do “Direito alternativo”.⁵⁸

Se a função teórica de denúncia da crítica jurídica tem alcançado os resultados esperados, a função prática, não tem alcançado os mesmos níveis, quanto a efetividade das mudanças e quanto a solução dos problemas. A crítica jurídica tem a propensão de negar o papel da dogmática legal, caindo no discurso abstrato e insuficiente que não favorece ao jurista-prático buscar, na legislação atual, as possibilidades de soluções para as reivindicações populares.⁵⁹

Segundo Edmundo L. de Arruda Júnior, em sua obra *Introdução à Sociologia Jurídica Alternativa: Ensaio sobre uma Sociedade de Classes*, a corrente do Direito Alternativo no Brasil teve sua origem no processo de democratização do país a partir de 1985, momento em que os operadores jurídicos participavam de reuniões que objetivavam, em primeiro lugar, contribuir com propostas legislativas para tornar os órgãos institucionais mais democráticos, quando se completasse o período de transição e de solidificação da democracia, pondo fim a um regime militar autoritário, implantado após o golpe de 1964.⁶⁰

O Direito Alternativo reproduz o processo de absorção de seus avanços e eliminação, dos seus equívocos e lacunas, na medida em que implica superação da crítica jurídica tradicional. É uma consequência de todo o processo de crítica do Direito desenvolvido, principalmente a partir do início da década de 70.⁶¹

A inovação prática do Direito alternativo o distingue dos demais movimentos

⁵⁷ RODRIGUES, Horácio W. apud WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. 5 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 153.

⁵⁸ WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. Op. cit., p. 152-153.

⁵⁹ RODRIGUES, Horácio W. apud WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. Op. cit., p. 153.

⁶⁰ ARRUDA JR., Edmundo L. de. apud COSTA, Frederico Antônio. *A Teoria do Direito Alternativo no Brasil: Um Estudo Crítico sobre o Conceito Teórico do Direito*. 2001. 136 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Metodista de Piracicaba, Piracicaba, 2001. p. 09.

⁶¹ RODRIGUES, Horácio W. apud WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. Op. cit., p. 153.

críticos, pois tradicionalmente a crítica do direito preocupou-se em mostrar os efeitos do Direito enquanto dominação, no entanto, o Direito alternativo busca resgatar a possibilidade transformadora do jurídico, colocando-o a serviço da libertação. Em pouco tempo, a expressão “Direito alternativo” alcançou nível nacional e passou a configurar a pluralidade de instâncias profissionais habilitadas a articular frentes de lutas dentro da legalidade instituída, ou seja, o uso alternativo do Direito, e da legalidade insurgente a instituir, ou seja, práticas de pluralismo jurídico.⁶²

Segundo o juiz Amilton Bueno de Carvalho, professor da disciplina de Direito alternativo na Escola da Magistratura do Rio Grande do Sul, em sua obra *Direito Alternativo na Jurisprudência*, propõe que em um sentido abrangente o movimento do Direito alternativo compreende três frentes distintas:

1) *Uso Alternativo do Direito*: trata-se da utilização, via interpretação diferenciada, “das contradições, ambigüidades e lacunas do Direito legislado numa ótica democratizante”.

2) *Positivismo de Combate*: uso e reconhecimento do Direito positivo como arma de combate, é a luta para a efetivação concreta dos direitos que já estão nos textos jurídicos mas não vêm sendo aplicados.

3) *Direito Alternativo em Sentido Estrito*: é o “direito paralelo, emergente, insurgente, achado na rua, não oficial, que coexiste com aquele emergente do Estado. É um direito vivo, atuante, que está em permanente formação/transformação”.⁶³

Depois dos ensinamentos de Amilton B. de Carvalho, Horácio W. Rodrigues e Edmundo L. de Arruda Junior sobre o movimento do Direito alternativo, necessário se faz fixar determinados critérios, tais como:

a) o Direito é o instrumento de luta a favor da emancipação dos menos favorecidos e injustiçados numa sociedade de classe como a brasileira; conseqüentemente, descarta-se o caráter de apoliticidade, imparcialidade e neutralidade dos operadores e das instâncias de jurisdição;

b) dentre os principais objetivos do “movimento” está a construção de uma sociedade caracterizada como socialista e democrática;

c) a escolha metodológica de grande parte de seus adeptos é pelo método histórico-social dialético, utilizando-o através de interpretação jurídico-progressista, cujo objetivo é explorar as contradições,

⁶² RODRIGUES, Horácio W. apud WOLKMER, Antônio Carlos. *Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico*. Op. cit. p. 154.

⁶³ CARVALHO, Amilton Bueno apud WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo Jurídico: Novo Marco Emancipatório na Historicidade Latino-Americana*. in *Cadernos de Direito*, Piracicaba. v. 2, n. 4, p. 11-23, jul. 2003. p. 21.

omissões e incoerências da legalidade vigente;
d) os “alternativos” privilegiam como parâmetro nuclear a efetivação da legitimidade das maiorias e a implementação da justiça social.⁶⁴

O Direito alternativo em sentido estrito, segundo Amilton Bueno de Carvalho, trata-se daquele que emerge do pluralismo jurídico. Em outras palavras, é a participação da comunidade na busca da solução de seus problemas, mesmo em conflito com o Direito do Estado. É a sociedade construindo seus próprios direitos, por meio de movimentos sociais, sindicatos, partidos políticos vanguardistas, setores progressistas das igrejas, comunidades de base, entre outras.⁶⁵

Deste modo, podemos enquadrar o pluralismo jurídico tanto na visão do Direito alternativo em sentido estrito, quanto no Uso Alternativo do Direito, em decorrência de sua pluralidade de visões.⁶⁶

Quanto à utilização e prática dos Direitos alternativos, segundo Wolkmer a prática efetiva de serviços legais ou assistência judicial extraestatal vêm sendo implementada por organizações da sociedade civil (comissões populares, centros comunitários e organizações não-governamentais – ONGs) e também por assessorias de extensão universitária. Já o uso do Direito alternativo é operacionalizada por magistrados no exercício da função judicial e de inegável expansão no meio da produção, interpretação e aplicação jurisprudencial.⁶⁷

8. Referências

CÉRON, Ileana Pradilla. e REIS, Paulo (Orgs.). **Kant: Crítica e Estética na Modernidade**. São Paulo: Editora SENAC São Paulo, 1999.

COELHO, Luiz Fernando. **Teoria Crítica do Direito**. 3. ed. Belo Horizonte: DelRey, 2003.

COSTA, Frederico Antônio. **A Teoria do Direito Alternativo no Brasil: Um Estudo Crítico sobre o Conceito Teórico do Direito**. 2001. 136 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Metodista de Piracicaba, Piracicaba, 2001.

FREITAG, Bárbara. **A Teoria Crítica: Ontem e Hoje**. 3. ed. São Paulo, 1990.

⁶⁴ CARVALHO, Amilton Bueno. RODRIGUES, Horácio W. e ARRUDA JUNIOR, Edmundo L. de. apud WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico**. Op. cit., p. 156.

⁶⁵ CARVALHO, Amilton Bueno apud MELO, Raïssa de Lima e. **Pluralismo Jurídico: para além da visão monista**. Campina Grande: EDUEP, 2001. p. 87.

⁶⁶ MELO, Raïssa de Lima e. **Pluralismo Jurídico: para além da visão monista**. Campina Grande: EDUEP, 2001. p. 88.

⁶⁷ WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo Jurídico**, op. cit., p. 304.

GEUSS, Raymond. **Teoria Crítica:** Habermas e a Escola de Frankfurt. Tradução de Bento Itamar Borges. Campinas: Papyrus, 1988.

GIROUX, Henry. **Teoria Crítica e Resistência em Educação.** Obra traduzida por Ângela Maria B. Biaggio. Petrópolis: Editora Vozes Ltda, 1986.

Instituto de Hermenêutica Jurídica. Porto Alegre/RS. Disponível em: <<http://www.ihj.org.br>>. Acesso em: 06 out. 2006.

MELO, Raíssa de Lima e. **Pluralismo Jurídico:** para além da visão monista. Campina Grande: EDUEP, 2001.

MESQUITA FILHO, Alberto. **Teoria sobre o Método Científico.** Disponível em: <<http://www.ecientificocultural.com/ECC2/artigos/metcienc2.htm>>. Acesso em: 03 out. 2006.

NOBRE, Marcos et all. **O que é Pesquisa em Direito?** São Paulo: Quartier Latin, 2005.

Núcleo Virtual de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br>>. Acesso em: 06 out. 2006.

VÁZQUES, Adolfo Sanches. **Filosofia da Práxis.** Tradução de Luiz Fernando Cardoso. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1968.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Elementos para uma Crítica do Estado.** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1990.

_____. **Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico.** 5 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. **Pluralismo Jurídico:** Fundamentos de uma Nova Cultura no Direito. 3 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Alfa Omega Ltda, 2001.

_____. Pluralismo Jurídico: Novo Marco Emancipatório na Historicidade Latino-Americana. **in Cadernos de Direito,** Piracicaba. v. 2, n. 4, p. 11-23, jul. 2003.

_____. **Pluralismo Jurídico:** Novo Paradigma de Legitimação. Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=646>. Acesso em: 03 out. 2006.