Globethics Repository



Um direito mais amplo e interdisciplinar [A broader and interdisciplinary right]

This page was generated automatically upon download from the Globethics Repository. More information on Globethics see https://www.globethics.net. Data and content policy of Globethics Repository see https://repository.globethics.net/pages/policy.

Item Type	Article
Authors	Wolfart, Graziela
Publisher	Instituto Humanitas Unisinos - IHU
Rights	With permission of the license/copyright holder
Download date	2026-11-13 15:02:58
Link to Item	http://hdl.handle.net/20.500.12424/160989

Um direito mais amplo e interdisciplinar

Na visão de José Carlos Moreira da Silva Filho, a concepção de justiça que sustenta o direito achado na rua é toda aquela que se revela sensível às concretas, diversas e históricas manifestações de afirmação de direitos que tomam corpo nas dinâmicas reais e contraditórias das sociedades

Por Graziela Wolfart

Em entrevista concedida, por e-mail, para a **IHU On-Line**, o professor José Carlos Moreira da Silva Filho entende que o direito achado na rua "não identifica o direito com a norma, pura e simplesmente, e muito menos com a lei. O direito é visto como um processo social de lutas e conquistas de grupos organizados, em especial dos novos movimentos sociais, na busca da emancipação de situações opressoras caracterizadas pela experiência da falta de satisfação de necessidades fundamentais". Ele destaca que "é muito fácil aprendermos e ensinarmos, nas faculdades de Direito, que as leis e os direitos que elas abrigam são para todos, mas nem sempre é cômodo e conveniente perceber que, de fato, uma boa parte das pessoas em nosso país está alijada da esfera de concretização dos direitos e garantias fundamentais inscritos na Constituição Federal". E dispara: "Creio que o poder judiciário brasileiro ainda tem um longo caminho a percorrer para agir com base na compreensão de que ele é um poder que tem de prestar contas à sociedade brasileira, e não apenas aos entendimentos dos seus próprios pares".

Doutor em Direito das Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná - UFPR, José Carlos Moreira da Silva Filho é mestre em Teoria e Filosofia do Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC e bacharel em Direito pela Universidade de Brasília – UnB. Atualmente, é professor no Programa de Pós-Graduação em Direito e na graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos - Unisinos, além de Conselheiro da Comissão de Anistia do Ministério da Justiça. Confira a entrevista.

IHU On-Line - Que conceito de justiça prevalece no direito achado na rua? Quais são os seus princípios jurídicos?

José Carlos Moreira da Silva Filho - O direito achado na rua não ignora ou despreza a lei e o Estado, tanto que muitas das lutas propostas e desenvolvidas pelos movimentos sociais desembocam justamente no apelo ao cumprimento das leis e princípios já existentes. Basta perceber também que a própria Constituição de 1988 foi, em grande parte, resultado da mobilização de diferentes movimentos e grupos sociais. O que diferencia a abordagem crítica do direito achado na rua da abordagem dogmática do Direito é o fato de que aquela se apoia em um espectro de visão muito mais amplo e interdisciplinar do que esta, sendo por isso mesmo capaz de perceber as contradições, conflitos e processos existentes dentro de uma sociedade desigual como a nossa, percebendo também que o Estado é um espaço de tensões e lutas acessíveis à política e à participação, não somente através do voto, e que o ordenamento jurídico compõe um sistema de normas a ser interpretado de acordo com as circunstâncias reais e concretas que envolvem a aplicação da lei.

> "Temos, pois, um claro problema de hermenêutica em nossa cultura jurídica"

Direito alternativo

A expressão "Direito Alternativo" está mais próxima, em seu sentido não pejorativo, ao movimento de juízes brasileiros que, inspirados na magistratura democrática italiana do final dos anos 1960, teve grande repercussão no Estado do Rio Grande do Sul, em especial a partir da atuação de Amilton Bueno de Carvalho,[1] Rui Portanova,[2] Marcos Scarpini e do saudoso

1 **Amilton Bueno de Carvalho** é desembargador no Rio Grande do Sul, sendo juiz de carreira. Foi um dos integrantes do grupo que, nos anos 1980, tornou-se conhecido como o movimento fundador do Direito Alternativo no Brasil. É palestrante respeitado no País e no Exterior, além de professor de Direito Penal e de Processo Penal. (Nota da **IHU On-Line**)

2 **Rui Portanova**: bacharel em Direito pela PUCRS, foi nomeado Juiz de Direito em 1976, atuou nas comarcas de São Luiz Gonzaga, São Vicente do Sul, Santo Augusto, Nova Prata, Novo Hamburgo e Porto Alegre. Foi promovido a Juiz do Tribunal de Alçada em maio de 1995, e a desembargador do Tribunal de Justiça em maio de 1998. É autor de, entre outros, *Motivações Ideológicas da Sentença* (Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003). Confira uma entrevista concedida por ele na **IHU On-Line** número 253, de 07 de abril de 2008, intitula-

Márcio Puggina. A ideia básica do movimento foi a de explorar as brechas e conflitos do próprio ordenamento jurídico, apoiando-se principalmente nos princípios e valores protegidos, para realizar uma interpretação da lei que fosse mais inclusiva em relação aos grupos mais vitimados na sociedade brasileira, excluídos do acesso à satisfação de necessidades fundamentais. Este movimento teve um papel importantíssimo na formação e fortalecimento de uma cultura crítica do direito no país. Não é demais lembrar que saímos da ditadura apenas na segunda metade dos anos 1980, e que questionamentos, críticas ou qualquer forma de pensamento mais elaborado era algo vetado e combatido pelos agentes do governo autoritário, ainda mais no seio de uma das instituições historicamente mais conservadoras e menos democráticas do país, que é o Poder Judiciário. Como estudante de Direito fui atingido em cheio por esta inquietude e por este exemplo, e se hoje temos um amplo espaço de atuação na interpretação e concretização do Direito Constitucional, muito se deve aos questionamentos e grupos pioneiros que lograram quebrar a dura e opaca casca do enfoque exclusivamente dogmático do direito. Romper com este viés simplista e rasteiro, contudo, segue sendo ainda uma tarefa urgente e inacabada, especialmente nos cursos de direito, que em grande parte ainda se deixam seduzir pela cantilena positivista.

O direito achado na rua, a par de representar um compromisso ético com a eliminação da desigualdade intolerável e com a afirmação de identidades, direitos e participações dos grupos e movimentos sociais que partilham experiências de exclusão no acesso à satisfação de necessidades fundamentais, representa uma lupa de observação, análise e reflexão que percebe o fenômeno jurídico como algo bem maior e complexo do que se pensa nos meios mais conservadores e dogmáticos. A concepção de justiça que sustenta o direito achado na rua é toda aquela que se revela sensível a este olhar, e, em especial, às concretas, diversas e históricas manifestações de afirmação de direitos que tomam corpo nas dinâmicas reais e contraditórias das sociedades em questão.

IHU On-Line - Em que medida o legalismo pode ser visto como um instrumento de injustiça social?

José Carlos Moreira da Silva Filho - O problema não é a lei em si. Roberto Lyra Filho já recomendava aos grupos e movimentos empenhados na busca de maior igualdade e afirmação de direitos que fizessem um bom uso do "positivismo de combate". São inúmeras as situações nas quais a injustiça social poderia ser combatida ou diminuída bastando a mera aplicação da lei, muitas vezes, no seu sentido mais literal. Imagine, por exemplo, se o Código de Defesa do Consumidor, ou as normas e princípios do Sistema Único de Saúde, ou ainda o Estatuto da Criança e do Adolescente fossem fielmente cumpridos? O problema, como já deixa entrever a sua pergunta, é o "ismo". O legalismo, a meu ver, padece de duas grandes deficiências: a primeira delas é que não consegue ver o direito que existe e se forma fora do espaço da lei, seja antes de virar lei, indo além dela ou até mesmo contra ela, o que contraria, portanto, o enfoque mais amplo e adequado que sustenta o direito achado na rua. E, em segundo lugar, o legalismo costuma apegar-se a uma leitura pobre e tacanha do ordenamento jurídico, concentrando-se na literalidade das regras mais específicas e no desprezo aos princípios e normas mais amplas, o que nos leva a uma total inversão hierárquica na aplicação das leis, priorizando-se as normas infraconstitucionais às constitucionais. Temos, pois, um claro problema de hermenêutica em nossa cultura jurídica. Esta é uma das razões de por que o curso de Pós-Graduação em Direito da Unisinos, de cujo corpo docente me orgulho de fazer parte, tem como uma de suas linhas de pesquisa prioritárias o tema da hermenêutica jurídica associada à concretização de direitos. A lei é um parâmetro fundamental para a afirmação de uma sociedade mais livre e justa, é instrumento indispensável do que chamamos de Estado Democrático de Direito. Temos que entender que muito da injustiça social que assola a sociedade brasileira vem do fato de que ainda são frágeis as nossas instituições democráticas, pois a democracia que se concentra apenas no âmbito político-partidário e deixa sob princípios nada democráticos a economia e a educação, por exemplo, não é uma verdadeira democracia. O que deve ser buscado é uma via de diálogo e participação entre o Estado e os movimentos sociais organizados, mantendo-se uma tensão dialética constante, afinal, tanto a democracia como a própria ideia de justiça devem sempre ser vistas como algo inacabado e um processo em curso.

> "Muito da injustiça social que assola a sociedade brasileira vem do fato de que ainda são frágeis as nossas instituições democráticas"

IHU On-Line - A proposta do direito achado na rua evidencia a desatualização de nossas leis ou a falta de confiança no poder judiciário?

José Carlos Moreira da Silva Filho - Creio que ela evidencia os dois aspectos. Diante da desatualização das leis ou de um texto legal insatisfatório e inadequado, especialmente na opinião das pessoas que são os destinatários diretos desta lei, é preciso buscar tanto a via do debate, do protesto e da participação política que objetivam a reforma do texto em si, como também o trabalho hermenêutico de construção judicial das interpretações mais adequadas, capazes de compensar, muitas vezes, as falhas do texto legal. Desde a Constituição de 1988 é muito visível a abertura desse flanco hermenêutico na via judicial, daí porque muitos juristas, como o meu co-

da "A sociedade não acredita que haja amor entre as pessoas homossexuais", disponível no link http://www.ihuonline.unisinos.br/index.php?option=com_tema_capa&Itemid=23&task=detalhe&id=968&id_edicao=281 (Nota da **IHU On-Line**)

lega Lenio Luiz Streck,[3] por exemplo, afirmam ter sido o Poder Judiciário alçado à condição de mediador entre os outros dois poderes do Estado, passando a assumir um protagonismo que não existia em tempos nos quais se acreditava ser o juiz "a boca da lei". Contudo, não se pode esquecer, como já afirmei antes, que o Poder Judiciário no Brasil é uma das instituições historicamente mais conservadoras e menos democráticas do país, na qual predomina o princípio da autoridade e o apego a rituais e a termos de difícil compreensão para a maior parte da população. É um poder ainda opaco, que muitas vezes não fundamenta as razões dos seus entendimentos e os meandros do funcionamento de seus órgãos e agentes, permanecendo, via de regra, muito reticente a críticas e a questionamentos feitos sobre si, que são logo apontados como ameaças à sua independência. Creio que o poder judiciário brasileiro ainda tem um longo caminho a percorrer para agir com base na compreensão de que ele é um poder que tem de prestar contas à sociedade brasileira, e não apenas aos entendimentos dos seus próprios pares.

IHU On-Line - Podemos dizer que a proposta do direito achado na rua está relacionada com a defesa dos direitos humanos dos pobres? Se sim, podemos entender que a justiça convencional não atende às camadas economicamente desfavorecidas da população?

José Carlos Moreira da Silva Filho - Como já disse na resposta à primeira pergunta, a realidade da sociedade brasileira está muito longe do ideal assumido pelo direito moderno dos Estados Nacionais, qual seja, a de que o direito é para todos. Em um quadro como este não é de admirar que nasçam sistemas jurídicos paralelos, desvinculados da instituição estatal, ainda que com ela pretendam, em muitos casos, dialogar. Ao reconhecimento deste fenômeno social chamamos de "pluralismo jurídico". Em sua tese de doutorado, defendida na Universidade de Yale, Boaventura de Sousa Santos viveu durante meses em uma favela situada na cidade do Rio de Janeiro. Logo ele pôde perceber que no vácuo da não satisfação de direitos básicos, inscritos na legislação e na ausência da presença das instituições estatais, a não ser para repressão e violação de direitos, constituiu-se o espaço de um sistema jurídico paralelo. Importante perceber que não se trata de defender pura e simplesmente a existência desses sistemas, mas sim de entender o fato e as razões de eles existirem. A ausência do Estado e de políticas públicas mais integradoras e inclusivas estimula também a constituição de sociedades criminosas que também oprimem e reprimem a população que vive nas favelas e nas demais periferias do país, intermediando esta violência com o atendimento de demandas que o Estado deixou desamparadas. A legitimidade das sociedades de traficantes, por exemplo, é algo extremamente ambíguo e não deve ser visto com o olhar maniqueísta e infantil de um Bush Jr. e sua "sociedade do mal". Por outro lado, também existem outros sistemas jurídicos paralelos que são a expressão da legítima organização popular e que não recorrem à violência e à opressão sistemáticas exercidas sobre integrantes do seu próprio grupo. Temos aqui, por exemplo, os povos indígenas e os movimentos sociais organizados, como o Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra. Importante lembrar também que as exclusões não são apenas relativas às questões de classe. Na agenda dos direitos humanos, no Brasil, há muitos outros grupos cuja questão central não se limita ao tema da pobreza, embora por ele perpassem. São questões de gênero, étnicas, ecológicas de opção sexual, entre outras.

> "A democracia que se concentra apenas no âmbito político-partidário e deixa sob princípios nada democráticos a economia e a educação, por exemplo, não é uma verdadeira democracia"

Quanto à afirmação de que a justiça convencional não atende às camadas economicamente desfavorecidas da população, eu diria que em muitas situações ela atende sim, mas ainda padece de problemas estruturais que impedem que ela o faça de um modo mais global e satisfatório. Dou como um bom sintoma disto o fato de que as Defensorias Públicas no Brasil não possuem pessoas e estrutura suficientes para cumprir a sua missão principal. Costumam ter mais sucesso nas demandas judiciais aqueles que podem pagar bons advogados. Além disso, se formos olhar de um modo ainda mais global, perceberemos que os problemas sociais do país não dizem respeito apenas à atuação do judiciário ou às ações do ministério público, mas sim a questões diretamente relacionadas à política, ao sistema produtivo, à educação e ao atual quadro de relações de força na sociedade brasileira. Devemos sempre nos lembrar que instituições como o Estado e o Mercado não são neutras, que o discurso técnico do qual muitas das suas decisões se revestem apenas encobre a realização de escolhas sustentadas em configurações morais e opções axiológicas que estruturam imaginários e modelos de compreensão sociais que acabam por ser naturalizados. Daí porque, creio eu, a canção de Caetano Veloso, intitulada "Um índio", traz, no seu último verso, a afirmação de que o que surpreenderá a todos não será o exótico, mas sim o "fato de poder ter sempre estado oculto quando terá sido o óbvio".

3 Lenio Streck é professor no PPG em Direito da Unisinos. Confira uma entrevista exclusiva com ele publicada nesta edição. (Nota da **IHU On-Line**)