

# Alternatividade e Direito: o Direito Alternativo diante da Teoria do Direito<sup>1</sup>

Alternativity and law: alternative law before the theory of law

Óscar Correas<sup>2</sup>

**Resumo:** Exploram-se distintas maneiras de falar do direito alternativo e do pluralismo jurídico. Propõem-se diferenças conceituais entre pluralismo jurídico, uso alternativo do direito, direito alternativo e direito subversivo. O trabalho explora conceitualmente o tema dos serviços legais alternativos e a atividades dos juízes e outros juristas alternativos.

**Palavras-chave:** Direito alternativo; teoria do direito; ideologia.

**Abstract:** *The paper explores some ways on alterantive Law and juridical pluralism. Differencies between alternative uses of Law, alternative Law and subversive Law are proposed. The paper explores conceptually on alternative legal services and the judges and other alternative lawyers' activities.*

**Keywords:** *Alternative Law; theory of Law; ideology.*

## 1. ALGUMAS DEFINIÇÕES

Na medida em que aos juristas críticos preocupa a diferença entre as normas e as outras mensagens que circulam com o direito, creio

1 Publicado originalmente por CORREAS, Óscar. "Alternatividad y derecho: el derecho alternativo frente a la teoría del derecho". Em: *Crítica Jurídica*. México, n. 13, p. 51-64, 1993. Tradução de Celso Luiz Ludwig. Revisão de Ricardo Prestes Pazello.

2 Jurista argentino-mexicano, professor da Universidade Nacional Autônoma do México (UNAM).

que é muito difundida a tendência em considerar o direito como um discurso que contém normas, porém também outras mensagens. E isto é o que permite falar dos efeitos ou funções do direito tanto em termos de *condutas* como em termos de *criação de ideologia*. Ambos são efeitos ou produtos das *funções* do direito: condutas e ideologia.

Também é difundida a tendência em diferenciar o mais claramente possível entre os distintos discursos e níveis discursivos, porque não têm todos o mesmo efeito. Permitir-me-ei aqui expor brevemente as categorias que utilizo com o objetivo de falar do *direito alternativo*.

## 2. SENTIDO DEÔNTOLOGO DO DIREITO E SENTIDO IDEOLÓGICO DO DIREITO

No discurso do direito, ou simplesmente no “direito”, ou seja, o discurso prescritivo produzido por funcionários devidamente autorizados pelo próprio direito, podemos distinguir um sentido *deontológico* e um sentido *ideológico*.<sup>3</sup>

### 2.1. SENTIDO DEÔNTOLOGO DO DIREITO

Com a expressão “sentido deontológico do direito”, ou simplesmente “direito”, refiro-me às normas que são “extraídas” dos textos que, em virtude de certas convenções, chamamos de “jurídicos”. Isto nada mais é que uma maneira de dizer o que já sabemos: na realidade não existem as normas, mas o que alguém diz o que são as normas produzidas pelo poder. O jurista “científico” se defronta não com uma *norma*, mas com um *texto*, que desde o princípio, e em virtude de algumas convenções aprendidas na faculdade de direito, denomina-se “jurídico”. Por exemplo, porque foi publicado no Diário Oficial e se supõe – e isto é uma autêntica ficção – que tudo o que aí se publica é “direito”. Enfrentando esse *texto jurídico*, o “cientista” do direito, também em virtude de algumas conven-

3 Somente por razões de brevidade, me permitirei remeter-me a escritos anteriores; neste caso, CORREAS, Óscar. *Crítica de la ideología jurídica*. Ensayo sociosemiológico, México, UNAM, 1993.

ções aprendidas na faculdade, *interpreta*, lê o texto, e *extrai* dele o que chama de *normas*. Uma boa pergunta é: as normas já estavam no texto? Ou, literalmente, as *pôs* ali o jurista – o advogado, o juiz, o funcionário em geral – num ato de *criação* do direito? É certo que quase nunca os textos jurídicos apresentam as normas em sua forma canônica de “obrigatório *p*” ou “em caso de A deve ser B”. Não obstante os juristas as engenhm – nós as engenhmos – para dizer que qualquer que seja a forma lingüística do texto, nele existe uma norma que diz “obrigatório *p*”. E com tal conclusão o jurista, o juiz, o funcionário, *atua*; isto é, realiza determinadas ações – que, por sua vez, podem constituir-se em *novos textos*.

Porém, não se pode perder de vista que também o cidadão *atua* conforme, em primeiro lugar, a leitura que faz dos textos, e, em segundo lugar, com um cálculo de “sociologia intuitiva”. Vale dizer, os funcionários e juristas não são os únicos *intérpretes* do direito, os únicos que realizam a atividade de encontrar ou produzir este *sentido deôntico*.

Por *sentido deôntico do discurso do direito*, então, me refiro às normas extraídas – ou postas – pelo intérprete do texto.

## 2.2. SENTIDO IDEOLÓGICO DO DISCURSO DO DIREITO

Com a expressão “sentido ideológico do discurso do direito” me refiro a todas as demais mensagens que circulam quando esse discurso é utilizado. Por exemplo, se existe um texto que diz que é obrigatório pagar o salário, podemos dizer que, quando é utilizado, põem-se em circulação pelos menos estes dois sentidos: uma norma, “obrigatório pagar uma soma de dinheiro”, e um conceito ou idéia de “salário” que remete a outros discursos não presentes, nos quais se define “salário”, por exemplo, como “contraprestação pelo trabalho”, o que é falso porque o salário é o preço da força de trabalho e não o equivalente ao valor entregue pelo trabalhador.

Podemos então dizer que ao utilizar esse discurso, *denota-se* o significado “salário”, porém se *conota* todo o discurso próprio da economia vulgar que pretende que o salário equivale ao valor produzido pelo

trabalhador em benefício do capital. Com o termo “conotação” quero dizer que quando esse discurso é usado, tanto na consciência do falante como na do receptor, “traz-se” esse outro discurso que, se está ausente explicitamente, se faz presente implicitamente.

Isto que dizer, simplesmente, que a produção, conservação e transmissão da ideologia, a *construção da consciência do dominado*, é outra das funções do direito; que os efeitos desse discurso se estendem além do simples controle social que se consegue com a promoção de condutas através de ameaças pela violência; que o controle social ou *dominação* inclui a formação da consciência do *sujeito de direito*.

Considero que esta distinção é frutífera para a *sociologia jurídica* quando, além de estudar as condutas que podem ser vistas como efeito do direito, se trata de estudar também seus efeitos ideológicos. E, por outra parte, considero que é fundadora do objeto próprio da *crítica jurídica* enquanto disciplina científica dedicada ao estudo dos sentidos que circulam na sociedade quando se utiliza do discurso do direito.

### 3. DISCURSO DO DIREITO E DISCURSO JURÍDICO

De outra parte, podemos distinguir entre *discurso do direito* e *discurso jurídico* para expressar com a primeira o discurso prescritivo produzido pelos funcionários autorizados, e com a segunda expressar os discursos que falam ou *usam* o primeiro. Isto sem prejuízo da distinção dos diferentes discursos jurídicos possíveis.

#### 3.1. OS DISCURSOS DO DIREITO

Na realidade não existe o discurso do direito como o dá a entender a expressão “o direito”. O que em realidade existe é um *complexo* de discursos emitidos por distintos emissores ou *funcionários* ou *órgãos*, como se costuma dizer. E dependendo do prestígio ou lugar ocupado pelos funcionários, o direito tem efetividade e eficácia diversa. Por exemplo, podemos distinguir ultimamente o discurso produzido pelo executivo do produzido pelo parlamento. Como hipótese pode propor-

-se que em diversos países ambos os discursos, sendo todos eles “direito”, têm distinta efetividade e eficácia. Por exemplo, pelo desprestígio em que chegam a cair alguns deles. Faz pouco tempo, Fujimori conseguiu – segundo notícias divulgadas pela imprensa talvez não muito imparcial –, recolher os benefícios da impopularidade dos partidos representados no congresso do Peru. O inverso aconteceu no Brasil.

De maneira que a eficácia do sentido ideológico do direito pode variar conforme variam os produtores do direito.

### 3.2. OS DISCURSOS JURÍDICOS

Com a expressão “discurso jurídico” me refiro aos discursos nos quais se fala do, ou se acompanha o, discurso do direito. Por exemplo, o dos advogados, o dos professores e o dos cidadãos. Porém, também o dos próprios funcionários quando fundamentam, explicam, *usam* em muitos contextos, o direito.

Isto é útil na hora de pensar, por exemplo, no uso que do discurso sobre os direitos humanos fazem as distintas classes sociais e os diversos setores da população, e, portanto, nos diversos efeitos políticos desse uso.

## 4. IDEOLOGIA DO DIREITO E IDEOLOGIA JURÍDICA

Ambos os discursos, o do direito e o jurídico, os textos emanados dos funcionários públicos e os discursos acerca deles, transmitem, desde logo, ideologia. No entanto, pode ser útil distinguir entre a ideologia portada pelos textos estatais, da ideologia portada pelos discursos jurídicos que falam desses textos. Pode inclusive não ser a mesma. Pode acontecer, por exemplo, que a ideologia produzida pelo Estado, que existe em sentido ideológico do direito, seja tergiversada nos discursos jurídicos dos funcionários que usam esses discursos estatais. Por exemplo, receio que se pode levantar a hipótese de que os funcionários mexicanos tergiversaram a ideologia originária dos textos agrários da constituição que surgiu da revolução.

Portanto, podemos usar a expressão “ideologia do direito” para nos referirmos ao que existe nos textos estatais dos quais se extrai o sentido deontico, e a expressão “ideologia jurídica” para nos referirmos à que é produzida pelos que falam, *usam*, o direito.

## 5. PLURALISMO JURÍDICO, DIREITO ALTERNATIVO E USO ALTERNATIVO DO DIREITO

Também resta útil diferenciar os conceitos de “pluralismo jurídico”, “direito alternativo” e “uso alternativo do direito”, bem como aclarar o uso da expressão “costume” utilizada pelos antropólogos e advogados alternativos que trabalham em meios onde se encontram normas não escritas.

Proponho designar como “pluralismo jurídico” a coexistência de normas que reclamam obediência num mesmo território e que pertencem a sistemas distintos. Se aceitarmos – como creio ser pacífico na teoria geral do direito – que um sistema normativo o é porque está organizado em torno de uma norma de reconhecimento ou fundante – a *Grundnorm* de Kelsen –, então estamos frente a um fenômeno de “pluralismo jurídico” nos casos em que o direito indígena, não escrito, convive com as normas produzidas pelo estado hegemônico. Porém, também no caso do sistema normativo imposto pelo Sendero Luminoso no Peru ou as guerrilhas colombianas. Este conceito obrigaria a pensar no discurso jurídico estatal como discurso hegemônico sobre outros similares, e não numa “pirâmide” jurídica que poderia dar a idéia de que o direito é único e se identifica com o Estado: teríamos que dizer que o próprio Estado é hegemônico sobre outras formas que lhe disputam sua eficácia.

Por “direito alternativo” entenderemos aqui um sistema normativo cujas normas obrigam a produzir condutas que para o sistema hegemônico constituem delito ou formas menores de faltas. Vale dizer, trata-se de normas cuja *efetividade* constitui delito frente às normas do sistema hegemônico. Segundo o exposto, um sistema é “alternativo” em relação a outro dominante, quando a efetividade de suas normas, isto é, as condutas que motiva, são proibidas pelo sistema dominante, como delitos, faltas, contravenções e descumprimentos em geral. “Di-

reito alternativo” significa, portanto, a existência de um fenômeno de pluralidade jurídica, não sendo necessariamente verdadeiro o inverso: nem todo fenômeno de pluralismo constitui direito *alternativo*. Por exemplo, o direito indígena sói ser não contraditório em relação com o direito estatal dominante, sendo certo, pelo contrário, que se constitui em um meio barato de controle social das comunidades quando a única coisa a fazer é corromper ou cooptar, como funcionários do sistema dominante, os órgãos do sistema hegemônico.

“Uso alternativo do direito”, como já amplamente teorizado pelos juristas democráticos italianos e espanhóis, é a interpretação – “uso” – do sistema normativo hegemônico de maneira que se consiga a produção, por parte de certos funcionários públicos, de decisões – normas – favoráveis aos interesses de determinados setores sociais os quais o sistema normativo deseja na realidade desproteger. Devemos nos perguntar em que casos este *uso* do discurso do direito, este *discurso jurídico*, é alternativo em relação ao estado hegemônico.

Se introduzirmos estes conceitos na complicação que significam as diferenças entre sentido deontológico e sentido ideológico do discurso do direito, e entre discurso do direito e discurso jurídico, temos um bom número de reflexões antes de contestar uma das perguntas que nutre a *sociologia jurídica* na América Latina: qual é a potencialidade transformadora do *direito alternativo*?

## 6. ALTERNATIVIDADE E DIREITO

A alternatividade, então, pode estar em distintos discursos.

### 6.1. ALTERNATIVIDADE DO DIREITO

Em primeiro lugar, nos textos que podem ser vistos como contendo normas que pertencem a sistemas jurídicos diversos do que é o hegemônico num território. Neste caso estamos frente a dois ou mais sistemas jurídicos. Inclusive, se é certo o que diz Kelsen, que direito e

estado são a mesma coisa, então estamos frente a dois ou mais estados, um dos quais é hegemônico em relação aos outros.

Por sua parte, o sistema alternativo disputa a hegemonia com o sistema dominante; pode dizer-se que entabula uma confrontação *contra-hegemônica*. Todo direito alternativo aspira suprimir ou debilitar a hegemonia do setor ou grupo social no poder. A eficácia do sistema dominante sinaliza a hegemonia do grupo dominante; precisamente este o é porque consegue tornar eficaz o sistema de normas que produz. Porém, também é certo que nenhum grupo detém todo o poder e é por isso que convém falar de maior ou menor hegemonia sobre os setores dominados. Neste jogo da hegemonia o direito alternativo que consegue ser efetivo, tem como eficácia precisamente a diminuição da hegemonia do grupo no poder. Daí que sua existência mesma é desde já alguma transformação social, e não desejada pelo poder.

Agora bem, como o direito dominante, o direito tem também seu *sentido ideológico*. E não é desprezível o potencial transformador do sentido ideológico do direito alternativo. Mesmo no caso em que suas normas – seu sentido deôntico – sejam inefetivas, resta por analisar se a ideologia transmitida no uso dessas normas é ou não eficaz.<sup>4</sup> Com efeito, as normas da organização popular podem talvez não se cumprir ou, simplesmente, cumprindo-se, serem *ineficazes*. Pode ocorrer, e ocorre mais freqüentemente do que desejamos, que a ação empreendida pelos membros do grupo não consegue seu objetivo final; não obstante o uso dessas normas pode desenvolver certa consciência, por exemplo do valor da ação coletiva, que permita dizer que o sentido ideológico de tais normas cumpre uma função subversiva e que, portanto, essas normas formam parte de um sistema alternativo.

---

4 Sobre a diferença entre “efetividade” e “eficácia”, veja-se JEAMMAUD, Antoine. “En torno al problema de la efectividad del derecho”, em *Crítica jurídica*, número 1; e CORREAS, Óscar. “Teoría sociológica del derecho y sociología jurídica”, em *Crítica jurídica*, número 7 e 8.

## 6.2. ALTERNATIVIDADE DO DISCURSO JURÍDICO

Também é possível que a alternatividade se encontre, não no direito, mas nos discursos que falam acerca dele. Estaríamos neste caso no que poderíamos chamar *contradiscorso* do poder. A *crítica jurídica*, enquanto discurso que fala do direito, é um discurso jurídico alternativo em relação ao oficial que é o que o sistema hegemônico difunde através de seus funcionários. O mais claro exemplo deste último é a faculdade de direito.

## 6.3. ALTERNATIVIDADE DO SENTIDO IDEOLÓGICO DO DIREITO

O próprio discurso do direito, em seu sentido ideológico, pode portar ideologias alternativas às do poder. Um bom exemplo me parecem algumas constituições, como a mexicana de 1917. Não se trata na realidade de um texto em que se encontrarão normas – sentido deontico – contraditórias com o desenvolvimento do capitalismo. Ao contrário: se trata de um texto que põe as bases do capitalismo no México. Inobstante isso, seu sentido ideológico, em muitas passagens, expressa ideologias francamente contraditórias acerca da ideologia que à burguesia convinha ver como hegemônica. E pode levantar-se a hipótese de que foi precisamente a presença desse sentido ideológico da constituição o que permitiu que setores populares e intelectuais progressistas cressem que também o sentido deontico da constituição era anticapitalista. Os juristas dedicados ao direito do trabalho e ao direito agrário contribuíram largamente no desenvolvimento desta crença.

## 7. ALTERNATIVIDADE E SUBVERSÃO

Entender a alternatividade nestes termos significa tanto como dizer que a alternatividade no direito é subversiva. E estas duas palavras não deveriam possuir valor por si mesmas. Em efeito, nem toda alternatividade é subversiva, nem toda subversão é necessariamente “boa”. Os sistemas normativos, impostos pelo narcotráfico em territórios latino-

-americanos de extensão não desprezível, não são subversivos enquanto sua eficácia não contém elementos de transformação social, mas de franco apoio ao sistema capitalista. E o sistema jurídico imposto pelo Sendero Luminoso, cujo caráter subversivo, e portanto alternativo, não pode ser negado, só é eticamente bom desde que se aceitem normas morais que dificilmente poderiam ser compartilhadas pelos defensores dos direitos humanos, da democracia e do socialismo.

Em resumo, podemos dizer que a alternatividade do direito, cujas potencialidades transformadoras – potencialidades de subverter a ordem injusta de nossas sociedades – nossa sociologia jurídica está interessada em estudar, consiste em condutas e ideologias renhidas com o sistema jurídico hegemônico. A eficácia desta alternatividade consistiria na subversão, primeiro dos valores que inspiram o sistema jurídico hegemônico, e depois na própria subversão de sua hegemonia. Interessa-me, neste momento, explorar alguns destes fenômenos.

## 8. AS ORGANIZAÇÕES POPULARES

Em diversos e às vezes amplos territórios latino-americanos, grupos de dimensão também diversa, se organizam para alcançar objetivos políticos determinados, tais como arrancar dos funcionários do sistema hegemônico resoluções que de outro modo não conseguiriam. Se se trata de “organizações” estamos, necessariamente, ante sistemas normativos, pois uma “ordem” ou “organização” não é outra coisa que um conjunto de normas. Em alguns casos, a efetividade das normas desse sistema inclui condutas que são delito conforme com o sistema normativo hegemônico. Tal é o caso das organizações populares cujo objetivo é a tomada de terras, de prédios vazios, ou inclusive de espaços públicos para desenvolver atividades comerciais. Estamos, em tais casos, em primeiro lugar, ante as normas que organizam as autoridades desses grupos e, em segundo lugar, frente a normas que o grupo estabelece para determinar as condutas a seguir, por exemplo, as normas que indicam as atividades a desenvolver para se apoderar desses bens. É óbvio que tais condutas são *delito* desde o ponto de vista do sistema jurídico hegemônico, e esse, proponho, é o dado

que permitirá falar de “direito alternativo” ou “alternatividade do direito” – de seu sentido deôntico. Por outra parte, a eficácia generalizada do sistema alternativo atenta contra a hegemonia do sistema estatal, vale dizer, contra a eficácia generalizada deste. E é precisamente este último o que explica a seriedade com que os funcionários do estado se dedicam, mais que reprimir os delitos, a cooptar os funcionários alternativos com o objetivo de destruir essa eficácia que é subversiva. Quando a cooptação tem resultado, a alternatividade deixa de ser subversiva, ou seja, de disputar a hegemonia com o sistema estatal.

## 9. OS DIREITOS HUMANOS

“A apropriação política e discursiva dos direitos humanos para convertê-los em sinônimo de direito alternativo”<sup>5</sup> constitui outro fenômeno de alternatividade em que está interessada nossa sociologia jurídica. Como o discurso dos direitos humanos é o discurso político próprio do mundo moderno, sua utilização é ambivalente; por uma parte, o usuário do mesmo se instala no espaço ideológico hegemônico pelo sistema estatal; por outra parte, enquanto todas as aspirações populares que esse estado não quer satisfazer são vividas como direitos humanos pelos setores oprimidos, o uso desse discurso constitui-se numa prática contradiscursiva, contestatória, cuja eficácia atenta contra a hegemonia do direito estatal.<sup>6</sup> Por uma parte, os direitos humanos, os direitos subjetivos, são o discurso próprio da atomização dos indivíduos frente ao estado que é, nem mais nem menos, uma criação do uso desse mesmo discurso que logo aparece como doador ou reconhecedor desses direitos. Por outra parte, precisamente por isso, os setores oprimidos não podem instalar-se em um espaço discursivo distinto do criado pelo direito moderno. De modo que sua utilização para exigir o

5 BERGALLI, Roberto. “Usos y riesgos de categorías conceptuales: ¿conviene seguir empleando la expresión ‘uso alternativo del derecho?’”, em *El otro derecho*, número 10, p. 25.

6 Permita-se-me remeter-me a CORREAS, Óscar. “Los derechos humanos en la democracia”, em GROISMAN, Enrique (compilador). *El derecho en la transición de la dictadura a la democracia: la experiencia en América Latina*, Buenos Aires, Centro de Editor de América Latina, 1990, p. 16 e seg.

que o estado não quer dar converte-se num contradiscurso cuja eficácia, ideológica, é subversiva. Desde o ponto de vista do sentido deôntico do discurso do direito hegemônico, pode dizer-se que tais direitos nem sequer existem, uma vez que não há normas que os consagrem, como o caso do direito à moradia; porém, desde o ponto de vista de seu sentido ontológico, a reivindicação da existência mesma do grupo como enfrentando o estado converte a este em inimigo a derrotar e nisso consiste seu caráter subversivo.

## 10. OS SERVIÇOS LEGAIS E JURISTAS ALTERNATIVOS

A atuação dos juristas constitui a efetividade das normas e a eficácia generalizada do sistema jurídico ao qual pertencem. À primeira vista a ciência jurídica tem por objetivo assinalar – “descrever” – as normas válidas. Porém, precisamente estas são válidas porque pertencem a um sistema globalmente eficaz que, por sua vez, o é porque seus funcionários são obedecidos. E um sistema começa a deixar de ser eficaz precisamente quando seus funcionários começam a deixar de ser obedecidos em setores amplos dos súditos e em proporções amplas do território. O caso salvadorenho, com um estado obrigado a pactuar a paz com os setores subversivos, representa um exemplo disso.

Agora bem, a efetividade das normas, que em conjunto constitui a eficácia geral do sistema, depende, entre outras coisas, de seu *reconhecimento*.<sup>7</sup> Na realidade um enunciado prescritivo é uma norma jurídica só se alguém, as forças armadas por exemplo, o reconhecem como tal norma. E os funcionários que produzem cotidianamente esse reconhecimento são precisamente os juristas e sua ciência. Sem a ciência que “descreve” as normas estas não seriam efetivas: para que alguém as use para produzir resoluções, é necessário que primeiro reconheça-as como válidas. E essa é a tarefa da ciência – que se supõe “neutra”. Essa é a tarefa da ciência cotidiana dos juristas e a função

7 Permite-se-me remeter-me a CORREAS, Óscar. “El reconocimiento del derecho”, em *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, número 73, México, UNAM, 1992, p. 15 e seg.

política que o saber jurídico cumpre: a recriação cotidiana do estado. Quer dizer, o trabalho dos advogados, práticos e científicos, *constitui* a eficácia do sistema que supostamente só “descrevem”.

A função dos serviços legais alternativos é a mesma; ou, melhor, *pode* chegar a ser a mesma. Depende da classe de alternatividade.<sup>8</sup>

Em primeiro lugar os serviços legais alternativos, ao menos a maioria dos que existem na América Latina, desenvolvem um trabalho pedagógico que consiste precisamente no ensino e promoção da organização popular. Com isso, ainda quando não criam um direito alternativo eficaz – em alguns casos podem chegar a criá-lo –, contribuem sim na eficácia do sentido ideológico desse direito talvez inefetivo. A geração mesma da consciência das vantagens da organização constitui já uma alternativa ideológica que pouco agrada ao poder. Isto não quer dizer, por suposto, que derrotadas muitas experiências guerrilheiras, agora a revolução está nas mãos dos advogados alternativos...

Em segundo lugar, os juristas alternativos podem desenvolver a tarefa da *crítica jurídica*. Esta atividade, um discurso contra-hegemônico, contribui para subtrair legitimidade ao direito dominante. Esta legitimidade advém, entre outras coisas, da ideologia jurídica transmitida pelos funcionários do sistema que são os professores da faculdade. Pois bem, a disputa da legitimidade que produz a *crítica jurídica* contribui para subtrair hegemonia ao sistema dominante. E nesse sentido pode falar-se de “alternatividade” acerca desses serviços legais quando aparecem ligados também à universidade.

## 11. OS JUÍZES ALTERNATIVOS

A atividade de alguns juízes ou grupos de juízes, contrária às intenções do grupo no poder, tem sido designada freqüentemente como de “utilização alternativa do direito”. Em algum caso, um tanto excepcional na América Latina, tem-se tratado de uma autêntica “re-semantização”

8 Veja-se JACQUES, Manuel. “Una concepción metodológica del uso alternativo del derecho”, em *El otro derecho*, número 1, p. 19 e seg.

do discurso do direito.<sup>9</sup> Quer dizer, simplificando, têm-se, simplesmente – simplesmente? – outorgado outros significados a determinadas tramas do discurso do direito; na terminologia aqui proposta, o discurso jurídico tem produzido um novo discurso do direito. O discurso jurídico, “falando” do discurso do direito, tem conseguido fundamentar e produzir sentenças que outro discurso jurídico, sobre esse mesmo direito, consideraria “incorretas”, fruto de uma “má interpretação”, *sub-versivas* inclusive. E como tais sentenças são novo direito, e por tratar-se da Corte Suprema, de profundos efeitos na sucessiva produção de sentenças, o fenômeno não é desprezível por mais excepcional e localizado que tenha sido.

Por sua parte, no Brasil tem-se desenvolvido uma organização de juízes, autoqualificados de “alternativos”, organização cujos membros estão comprometidos – vale dizer, têm aceito cumprir certas normas – a julgar sempre, e unicamente, a favor dos setores sociais desprotegidos.

Devemos chamar esse fenômeno “direito alternativo”? À primeira vista, a resposta deve ser negativa porque a conduta desses juízes não está proibida pela ordem hegemônica, mas que a “re-semantização” e produção de sentenças sobre uma tal base está dentro de suas faculdades.

Não obstante, quando tal atividade dos juízes pode ver-se como a efetividade de normas que determinado grupo deles dá a seus membros, estamos frente a um fenômeno que, se não é delito, ao menos não é desejado pela ordem hegemônica. Com efeito, em boa parte dos países latino-americanos, sob a capa da independência política do poder judiciário, desenvolve-se a ideologia segundo a qual as associações de magistrados ou juízes constituem sérios obstáculos para a administração “correta” da justiça. Teria que se fazer uma estatística a respeito; porém, creio que é possível avançar a hipótese de que a maior parte de nossos juízes considera eticamente incorreto participar de organizações de claro teor político como seriam as agrupações de juízes democráticos ou “alternativos”. A existência mesma desta ide-

---

9 Veja-se CÁRCOVA, Carlos; RUIZ, Alicia. “Derecho y transición democrática”, em GROISMAN, Enrique (compilador). *El derecho en la transición de la dictadura a la democracia: la experiencia en América Latina*, Buenos Aires, Centro de Editor de América Latina, 1990, p. 97 e seg.

ologia mostra que tais organizações são não-desejadas pelo poder, precisamente pelos perigos que encerra a “re-semantização”.

Portanto, quando um grupo de juízes constitui uma associação que estabelece como normas, por exemplo “é obrigatório para os membros julgar sempre a favor dos oprimidos” ou “sempre a favor dos trabalhadores”, estamos ante uma ordem que pode ser subversiva, e portanto alternativa; e quando a atitude de seus membros, refletida em suas sentenças, pode ver-se como a efetividade dessas normas que decidem acatar, existem maiores razões para nos interessarmos pelas potencialidades transformadoras dessas organizações.

## 12. ALTERNATIVIDADE E IDEOLOGIA

Nos casos anteriores, trata-se estritamente de *direito* e de seu sentido deôntico: trata-se de normas, sentenças que são normas, e efeitos dessas normas. Porém, o fenômeno jurídico não se reduz a normas, mas o discurso inclui o que aqui chamamos *sentido ideológico do direito*, expressão que nos serve para designar outras mensagens transmitidas *no próprio* discurso.

Quando estamos diante de textos que “concedem” direitos que em realidade o estado não quer conceder, como o direito à moradia ou o salário remunerador, estamos, não frente a normas, mas diante de ideologias que acompanham outras normas do mesmo discurso, por exemplo, o constitucional. A eficácia desses sentidos ideológicos do direito não é precisamente a alternatividade, mas todo o contrário: incluindo-os pelo conhecimento de que não se podem exigir pelas vias normais do direito, intenta-se o contrário da subversão, que é a submissão; o efeito perseguido é a produção da ideologia do dominado na conformidade com um estado “bom” que lhe promete casa e salário digno.

Não obstante, é necessário valorar a possibilidade de que esse sentido ideológico do direito, ao converter-se em discurso jurídico, isto é, discurso *que fala do direito*, pode mudar seu sentido político. Com efeito, se enquanto discurso do direito sua eficácia é a produção da consciência do dominado como tal, enquanto discurso jurídico pode converter-se na

produção de uma consciência contestatória na mesma medida em que exige precisamente algo que o estado não quer conceder.

Nestas linhas tratei de refletir sobre o fato de que a alternatividade pode não estar em certas normas, no direito mesmo, quer dizer, em seu sentido deôntico, mas em seu sentido ideológico e em outros discursos que “utilizam” o discurso do direito. Talvez aí esteja a potencialidade transformadora desta alternatividade. Ao menos me parece uma hipótese que a sociologia jurídica deve explorar.

## BIBLIOGRAFIA

BERGALLI, Roberto. “Usos y riesgos de categorías conceptuales: conviene seguir empleando la expresión ‘uso alternativo del derecho’?”, em *El otro derecho*, número 10.

CÁRCOVA, Carlos; RUIZ, Alicia. “Derecho y transición democrática”, em GROISMAN, Enrique (compilador). *El derecho en la transición de la dictadura a la democracia: la experiencia en América Latina*, Buenos Aires, Centro de Editor de América Latina, 1990.

CORREAS, Óscar. “Alternatividad y derecho: el derecho alternativo frente a la teoría del derecho”. Em: *Crítica Jurídica*. México, n. 13, p. 51-64, 1993.

\_\_\_\_\_. *Crítica de la ideología jurídica*. Ensayo sociosemiológico, México, UNAM, 1993.

\_\_\_\_\_. “El reconocimiento del derecho”, em *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, número 73, México, UNAM, 1992, p. 15 e seg.

\_\_\_\_\_. “Los derechos humanos en la democracia”, em GROISMAN, Enrique (compilador). *El derecho en la transición de la dictadura a la democracia: la experiencia en América Latina*, Buenos Aires, Centro de Editor de América Latina, 1990, p. 16 e seg.

\_\_\_\_\_. “Teoría sociológica del derecho y sociología jurídica”, em *Crítica jurídica*, número 7 e 8.

JACQUES, Manuel. “Una concepción metodológica del uso alternativo del derecho”, em *El otro derecho*, número 1.

JEAMMAUD, Antoine. “En torno al problema de la efectividad del derecho”, em *Crítica jurídica*, número 1.

*Artigo enviado e aceito em junho de 2015.*