

®BuscaLegis.ccj.ufsc.br

**REVISTA Nº 26**

**Ano 14 - julho de 1993 - p. 67-69**

## **Para una crítica del derecho en el Brasil pos-autoritario**

**Jose Alcibiades de Oliveira.Jr**

Una reflexión crítica sobre el derecho, en el contexto actual de un Brasil que vive intensamente la anunciada muerte de su primer presidente electo, por el voto del pueblo, después de más de veinte años de gobiernos militares, no se puede dar de un modo a-histórico, o resentidamente capturada por el retorno melancólico de las ilusiones perdidas del marxismo. Los años 90, en el Brasil, están marcados por el fragil renacimiento de sus instituciones democráticas y la positivación de un conjunto de derechos sociales y colectivos permanentemente amenazados por una caótica gestión de la cosa pública, que hecha la culpa a la democracia por sus fracasos, corrupciones y torpezas. Un Brasil que está viviendo una experiencia inédita de recuperación de la ética a través de la demanda de castigo para su perverso presidente. En el fondo una buena prueba de que existe un potencial ético en la institución imaginaria del Estado de derecho que no puede ser neutralizado por una crítica que haga del resentimiento su mejor argumento. Y éste es el punto medular para una crítica de las críticas al derecho, que afiebradamente están perturbando la posibilidad de una más genuina interpretación emancipatoria del derecho brasileiro pos-autoritario.

En los años que siguieron al golpe que construyó- en el Brasil- el "Estado de terror, la crítica del derecho tuvo un papel bien definido (a pesar de sus distintas perspectivas teóricas) de oposición a la dictadura que parecía bien instalada y por mucho tiempo.

Dentro del panorama crítico de aquella época se destacaron como absolutamente gravitantes las ideas contestatarias del marxismo de Roberto Lyra Filho en la universidad de Brasilia (UNB) y los análisis semiológicos de Luis Alberto Warat, sucesivamente enunciados en la Universidad Federal de Santa Maria y la Universidad Federal de Santa Catarina. Ambos procurando desmistificar el lado oscuro de las relaciones del derecho con el poder. Lyra Filho tratando de demostrar el carácter de clase del derecho brasileiro, y Luis Warat- desde una incipiente estetización psicoanalítica de la enseñanza del derecho - acentuando la necesidad de acabar con las creencias que hicieron el elogio de las certezas para el discurso jurídico. Dos pensadores que actuaron siempre por los bordes del comportamiento esperado de un profesor de filosofía del derecho. Dos marginales que recorrieron caminos aparentemente diferentes, pero que demuestran, para un lector atento de sus obras, un fructífero juego de contrastes, finalmente conciliables.

Alayde Sant'Anna, que tuvo una convivencia íntima con Lyra y Warat, los define como dos intelectuales poseedores de una dignidad trasgresora y de un refinado estilo de pensamiento para tratar de trasponer los límites de viejos clichés normativistas y tratar de comprometer el derecho con la vida. Lyra concibiendo al derecho como instrumento político para la construcción de una nueva sociedad. Warat tratando de estetizar (con su propuesta de razón ardiente) los territorios jurídicos) para integrarlo en una cartografía ética atenta a las actuales necesidades de preservación de la existencia del hombre. Una ética comprometida con las prácticas políticas de los derechos humanos, vistas también, como preservación de los deseos. (de la presentación conjunta de los dos autores, que Sant'Anna escribió en el nº 20 de la revista Humanidades. Univ de Brasilia).

Ahora los tiempos son otros. En América Latina soplan tibios vientos democráticos; existe la delirante ilusión de

un nuevo orden internacional; los socialismos reales se desestructuraron vertiginosamente. Frente a esta confusa situación, tenemos que preguntarnos por donde está pasando, o debería pasar, la crítica del derecho. Sospecho que no pueden pasar por donde pretenden hacerla transitar un exaltado y nebuloso "uso crítico del derecho"

Lyra Filho murió y algunas de sus viudas de guerra (como llamó Warat a los grupos que, pretendieron proteger su memoria) aprovechan para hacer, en beneficio propio, de su recuerdo un mito trivializado, que les sirve como apoyo retórico de una propuesta sin demasiada fundamentación filosófica. Warat, por su parte, dejó transparecer, por un tiempo la sensación de que había abandonado definitivamente al derecho como objeto de sus preocupaciones. De esta forma surgió un preocupante vacío reflexivo. Los dogmáticos volvieron a la escena académica y los alternativos tratando de apoderarse de una presunta herencia crítica. Está es el actual cuadro de situación, con algunas excepciones que vale la pena destacar: tenemos los trabajos sociológicos de José Eduardo Faria e Celso Campilongo en San Pablo, que de ningún modo pueden ser despreciados; Leonel Severo Rocha (que volvió de sus estudios de doctorado con Leford) está formulando una valiosa línea de investigaciones que puede -por lo menos- apuntar para eso - restituírle a la filosofía crítica del derecho su papel transformador de las mentalidades reaccionarias (que habitan el pensamiento jurídico por derecha y por izquierda); Warat despejó, la creencia que se estaba instalando sobre su abandono de la Filosofía del derecho, con trabajos sobre las relaciones entre el derecho y el psicoanálisis, que se insinúan prometedores; de mi parte creo haber hecho algunas aportes sobre el pensamiento de Bobbio, que vuelve a tener importancia en tiempos de un cierto y peligroso desprecio por la racionalidad normativa.

Soy un profesor que comparto mi tiempo con los estudiantes. Todas las veces que fui requerido participé del movimiento estudiantil, especialmente de los congresos que el movimiento realiza para repensar el derecho. Mi convivencia con los estudiantes me dejó la sensación de que ellos están ansiosos por encontrar nuevos rumbos, ya sea referidos a la perfección de la técnica jurídica (algo normal para quienes, como diría Baudrillard están a punto de iniciar el primer día del resto de sus vidas), o a la sentida necesidad de renovar la discusión filosófica y sociológica del derecho. Muchas veces me preocupa ver un alumnado ansioso de respuestas, que pueden ser inadvertidamente sorprendidos por un pret-a-porter de interpretaciones confeccionadas como si fueran mercaderías "made in Corea" (según la feliz figura construida por Warat).

En el crepúsculo de las posibilidades críticas del derecho, existe siempre el peligro de que surjan algunos iluminados que se ofrezcan para hacer, como dice Warat, el simulacro de una odisea libertaria.

Los partidarios del uso alternativo del derecho formaron, en el Brasil, una asociación que cumple todos los requisitos para transformarse en una sociedad de viudas de Guerra o de ex combatientes del marxismo, viudas que cultivan la memoria de sus muertos para convertirlos en legendarias leyendas estereotipadas de un melodramático lamento improductivo..

Como se hace la crítica del derecho en estos tiempos de colera y de Collor, en estos tiempos de una modernidad abortada? Cual es el fundamento, para una crítica actualizada del derecho?. Puede perdurar una crítica al derecho como teoría? Que es lo que se tiene que rescatar de las inspiraciones de Gaston Bachelard, Luis Althusser, Michel Foucault?. Que es lo que se debe practicar como crítica?. Cual debe ser el objeto criticado: será el Estado, las relaciones del Estado con el derecho, o será el paradigma de ciencia adoptado por los juristas?. La crítica al derecho tiene que pasar por los paradigmas de enseñanza, por los paradigmas del saber o por la práctica de los jueces?

Es preciso comprender que el normativismo y la concepción dogmático-positivista del Estado de derecho no son esencialmente nefastas. Recogiendo elementales principios lingüísticos - que los juristas alternativos dicen conocer - tiene que aceptarse que no existen sentidos esenciales (ni buenos ni malos). En determinadas coyunturas

(esto ya fué así históricamente) el discurso normativista y el de la dogmática jurídica, lejos de implementar una estrategia de ocultamiento social, elaboraron construcciones doctrinarias que permitieron el acceso a la condición ciudadana de ciertos sectores marginalizados. La visión del derecho estatal como un puro y exclusivo mecanismo de expresión de una dominación de clase no es, hoy día, más que el fetichismo de un anarquismo residual.

Deseo resaltar que, si bien durante el Estado de terror la legalidad sirvió a intereses oscuros, hoy representa un importante canal de mediación entre el estado y los ciudadanos. Una razón de peso que obliga a la crítica del derecho a no despreciar la dimensión normativa, el proceso legislativo y la división tripartita de los poderes como control del poder sobre sí mismo.

El derecho es un fenómeno institucional de garantía para el funcionamiento de un paradigma democrático de gobernabilidad, apoyado en el equilibrio de poderes que realizan la gobernabilidad. El inminente proceso a Collor es una prueba del valor de los controles mutuos del poder.

Vivimos una época en donde ejecutivos de tono imperial pretenden avanzar políticamente sobre los otros dos poderes. Menem, Fujimori y Collor saturan con orgullo el ejemplo.

Lo que los partidarios de un uso alternativo ofrecen como solución (transformando a los jueces en justicieros) puede, sin muchos inconvenientes, ser leído como una visión invertida del avance político de los ejecutivos duros: los jueces avanzando políticamente sobre los otros poderes, sin ninguna garantía de que esa invasión de fronteras se encuentre al servicio, como diría un peronista de los tiempos aureos, de los que realmente son "descamisados". Mirando el poder judicial argentino, no hace falta urgir mucho, para constatar que los jueces de tendencia menemista hacen gala de un uso alternativo del derecho para complacer la voluntad o los caprichos (según lo que me dijeron colegas argentinos) de un presidente que todavía cree que las odiseas existen.

Lo que se constituyó institucionalmente como legalidad tiene siempre una referencia integradora. Usar el derecho, conforme la voluntad de un presidente o de un poder judicial mesiánico, no es integrador. Es solo otro simulacro, como diría Baudrillard si se ocupara de los juristas.