

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

DERECHO, ECONOMÍA Y SOCIEDAD:
DE LA TRICOTOMÍA SISTÉMICA AL
PLURALISMO JURÍDICO

LAW, ECONOMY AND SOCIETY:
FROM SYSTEMIC TRICHOTOMY TO JURIDICAL PLURALISM

DIREITO, ECONOMIA E SOCIEDADE:
DA TRICOTÔMIA SISTÊMICA AO PLURALISMO JURÍDICO

DANIEL MARINHO CORRÊA*

Recibido: 26 de abril de 2024 - Aceptado: 22 de junio de 2024 -

Publicado: 30 de noviembre de 2024

DOI: 10.24142/raju.v19n39a6

Resumen

El estudio propuesto analiza la intersección entre el derecho, la economía y la sociedad, y sus discrepancias derivadas de los diferentes ritmos de evolución. A partir de la percepción de Ferdinand Lassalle sobre la disparidad entre el sistema jurídico y la realidad social, la

* Professor universitário, servidor do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, mediador judicial. Doutorando e mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Associado titular do Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil (IBERC). Extensão em Justice, curso de estudo oferecido pela HarvardX, iniciativa *online* da Harvard University. Bacharel em Direito pela UEL, pós-graduado em Direito Aplicado pela Escola da Magistratura do Paraná e especialista em Direito Civil e Empresarial pela Faculdade Damásio. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7430234179468606>, ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0654-4255>, correio eletrônico: daniel.marinho@uel.br

investigación se pregunta si el sitio web *Reclame Aqui* ejemplifica el pluralismo jurídico de la sociedad brasileña contemporánea. Utilizando un método deductivo, el artículo examina la viabilidad de esta hipótesis a la luz del modelo estatal y político-jurídico establecido por la Constitución de 1988. Al analizar el funcionamiento de *Reclame Aqui* como un método para la gestión de conflictos en el contexto del consumo, la investigación propone ampliar la comprensión del derecho más allá de las normas positivas, buscando que sea más integral y pragmática.

Palavras chave: poder económico, poder judicial, derecho del consumidor, pluralismo jurídico.

Abstract

The proposed study analyzes the intersection between Law, Economy, Society and their discrepancies arising from the different rhythms of evolution. Based on Ferdinand Lassalle's perception of the disparity between the legal system and social reality, the research investigates whether the website *Reclame Aqui* exemplifies legal pluralism in contemporary Brazilian society. Using a deductive method, the article examines the viability of this hypothesis in light of the state and political-legal model established by the 1988 Constitution. By analyzing *Reclame Aqui* as a form of conflict management in the context of con-

sumption, the research proposes to expand the understanding of Law beyond positive norms, seeking a more comprehensive and pragmatic understanding.

Keywords: economic power, judicial power, consumer law, juridical pluralism.

Resumo

O estudo proposto analisa a interseção entre Direito, Economia, Sociedade e suas discrepâncias decorrentes dos distintos ritmos de evolução. Baseando-se na percepção de Ferdinand Lassalle sobre a disparidade entre o ordenamento jurídico e a realidade social, a pesquisa investiga se o site *Reclame Aqui* exemplifica o pluralismo jurídico na sociedade brasileira contemporânea. Utilizando um método dedutivo, o artigo examina a viabilidade dessa hipótese à luz do modelo estatal e político-jurídico estabelecido pela Constituição de 1988. Ao analisar o *Reclame Aqui* como uma forma de gestão de conflitos no contexto do consumo, a pesquisa propõe ampliar a compreensão do Direito para além das normas positivadas, buscando um entendimento mais abrangente e pragmático.

Palavras-chave: poder econômico, poder judiciário, direito do consumidor, pluralismo jurídico.

INTRODUCCIÓN

La comprensión de los diferentes tipos de Estado, así como del comando político-jurídico de las constituciones, permite reconocer la existencia de diversas concepciones del Estado, tanto liberal como social. Además, existen elementos constitucionales que establecen un comando político-jurídico en el sistema legal, conectando la política y la economía, por un lado, y el derecho, por otro lado.

El pluralismo jurídico, una corriente antropológica jurídica contemporánea, sostiene que la sociedad posee una diversidad jerárquica de órdenes jurídicas que puede acoger, consentir o negar la ley oficial. Por lo tanto, el pluralismo jurídico se presenta cuando es posible identificar comportamientos relacionados con más de un sistema jurídico en una sociedad determinada.

Este artículo parte del supuesto de que, al igual que la Constitución, la realidad social es una estructura dinámica y no estática. Por lo tanto, es necesario explicar cómo se produce la integración de los cambios en el campo jurídico (específicamente en el ámbito constitucional) y las necesidades del poder económico y de la sociedad.

Es importante tener en cuenta que Brasil está experimentando un proceso democrático en constante consolidación, junto con el orden fundamental establecido por la Constitución de 1988. Considerando la relevancia de la economía como un criterio para la actuación del Estado, es válido destacar los intereses públicos relacionados con la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda, en beneficio de la colectividad.

En el campo jurídico, es necesario vincular teorías adecuadas para cada tipo de Estado constitucional (como el social o el liberal), para que los juristas puedan contribuir en la ejecución del comando político-jurídico expresado en sus constituciones. La delimitación temática de este trabajo se refiere al análisis del sitio *Reclame Aqui*, para verificar si dicho canal establece un arquetipo de ocurrencia práctica del pluralismo jurídico en la sociedad brasileña contemporánea.

Con base en el método deductivo, se investiga la posibilidad de esta hipótesis en relación con el modelo de Estado y el comando político-jurídico definido en la Constitución de 1988. En este contexto, dicho canal de resolución de conflictos del consumidor se presenta como una forma específica de comprender el pluralismo jurídico y, consecuentemente, una visión ampliada del derecho, que va más allá de los preceptos oficiales positivados.

LA INFLUENCIA MUTUA ENTRE LA ECONOMÍA Y EL DERECHO: VICISITUDES CONSTITUCIONALES Y DESAFÍOS DE LA ACOMODACIÓN DE LA NORMA JURÍDICA

Un aspecto compartido en la doctrina es la presencia de las denominadas vicisitudes constitucionales, término utilizado por Jorge Miranda (2007, p. 390), que se refiere a la necesidad de que una Constitución busque adaptarse a la actualidad social, de manera que la sociedad esté en un proceso constante de evolución y autotransformación. A su vez, una sociedad en mutación también constituye el derecho, y simultáneamente este la influencia.

Se observa una clara interacción entre la Constitución y la sociedad, ya que ambas avanzan de manera autónoma, en tiempos distintos, pero siempre integrándose recíprocamente. Son estas discrepancias temporales entre la sociedad y la Constitución las que generan las vicisitudes constitucionales, momentos en los que se requiere ajustar el texto constitucional, adaptándolo a la nueva realidad social, recuperando su fuerza normativa perdida frente al cambio social.

Jorge Francisco (2003, p. 36) aclara que la sociedad y el derecho se manifiestan en una relación de causa y consecuencia; a veces la comunidad determina el derecho y sus modificaciones, a veces el derecho establece pautas para la propia comunidad, basándose en programas y planes. Por lo tanto, a partir de estas vicisitudes constitucionales surgen en la doctrina dos formas de adaptación de la Constitución a la realidad: una a través de la vía formal, comprendida en el sentido amplio que se deriva de las reformas ya previstas en la propia Constitución, y otra a través de la vía informal, mediante las interpretaciones del hermeneuta.

Ante esta dicotomía, el derecho y la economía avanzan separadamente, pero siempre relacionados. Eros Grau (2002, p. 17) observa que el derecho pretende representar un conjunto de principios (normas) impuestos compulsoriamente a un grupo social determinado por cualquier estructura social, dotada de autoridad para ello; aquí tenemos un principio sociológico del derecho cuya legitimidad no depende del contenido.

Analizando el colapso financiero de 2008, José Eduardo Faria (2011, p. 22) observa la concepción simplista y dualista entre la economía y el Estado, y la realidad de un mercado globalizado. Entre los factores específicos para la ocurrencia de estos conflictos mencionados por el autor se destacan

la multiplicación de transacciones no convencionales fuera de los mercados reglamentados y las estrategias con tasas de interés y tasas de cambio.

Además, el escritor señaló la expansión de esta crisis económica, debido a la integración global de los mercados monetarios, sometiendo las economías locales a determinaciones hechas más allá de sus fronteras, causando dificultades crecientes para que el Estado neutralice los impactos de los factores externos y actúe como regulador del sistema financiero interno y global, a través de sus mecanismos político-legales (Faria, 2011, p. 34). Por lo tanto, esta tensión revela el enfrentamiento entre el poder político y los recursos monetarios, entre la autogestión económica y el control gubernamental.

Desde esta perspectiva, entre las diversas nociones de economía vigentes, aquella que se acerca a las cuestiones abordadas por esta investigación es la de la economía política, descrita por Petrelli Gastaldi (1998) como la disciplina que trata de los principios que rigen “la producción, la circulación y el consumo de las riquezas” (p. 3). Estos principios, inherentemente económicos, presuponen, como es evidente, la presencia de “una actividad humana específicamente económica” (p. 3).

El autor observa que la economía es eminentemente social, ya que el individuo humano no realiza ninguna acción con el propósito de satisfacer sus demandas, excepto dentro del colectivo y con la asistencia directa o indirecta de este (Gastaldi, 1998, p. 3). Además, es conveniente la observación de Washington Peluso Albino de Souza (2002), quien al estudiar dicha relación señala que la mayoría de las demostraciones de interacción mutua jurídico-económica deben considerarse una relación. Sus impactos, más o menos perceptibles, “no se registran con la precisión matemática de las funciones” (p. 13), sino con esa respuesta que indica los desgastes de naturaleza psicológica y su subsiguiente caracterización social, resultantes de la adaptación a los acontecimientos, de la disminución de la capacidad para oponer obstáculos igualmente eficaces a causas repetidas, de la formación del hábito o de su transformación en tradiciones.

La influencia recíproca constatada es indiscutible, y no ofrece para el análisis un material consolidado en el primer contacto con la realidad, que contenga formas y expresiones definitivas. Por el contrario, la forma más frecuente de manifestación es la de la influencia prolongada, moldeando formas de ver y juzgar, debido a la persistencia con la que ocurren los eventos, a la vez que se presentan como diversas formas de modelar la realidad, en la continua efervescencia de la vida misma. Como se sabe, la economía

capitalista se desarrolla con la consolidación de la posesión particular; por otro lado, después del éxito de la burguesía (con la Revolución francesa), se consolidó el derecho individual, a través del Código Civil. La relación se concreta de tal manera que la legislación civil resulta fundamental para la propia economía, ya que regula las normas económicas; por eso, la llamada fuerza invisible del mercado es el Código Civil, que establece, regula y da vida a la economía (Moreira, 1987, p. 31).

También existe, debido a la reciprocidad de la conexión, la repercusión de la economía en el orden jurídico a través de elementos concretos de autoridad que afectan al derecho. Así, hay una interacción recíproca y condicionante entre la realidad económica y la realidad jurídica, aunque operen en tiempos distintos. La economía se transforma a un ritmo acelerado en la búsqueda de nuevos mercados y nuevas acumulaciones de capital. Por otro lado, el derecho tiene un ritmo de cambio lento, burocrático, que pasa por diversos estadios legislativos (desde el *lobby* en las instituciones legislativas, hasta la aprobación presidencial), hasta que es capaz de regular, mediante una norma positiva, una coyuntura económica que ya está en vigor.

Se observa que la economía debe comunicar al derecho sus exigencias y garantizar la ejecución de sus beneficios. Estas exigencias, que ejercen influencia sobre el derecho, residen en los cambios sociales ocurridos en el núcleo fundamental del capital, como las transformaciones en el concepto de posesión. Así entonces, cuando se producen modificaciones en los elementos esenciales de la economía, esta incide en la presión para que actúe el derecho.

La modificación de la economía por parte del derecho, a través de su poder normativo, ocurre a cierta velocidad, pero la transformación en la realidad socioeconómica ocurre a otro ritmo, lo que da lugar a una presión de la economía sobre el derecho que es más rápida que la capacidad regulatoria de este. Se enfrenta a dos dilemas: el primero está relacionado con el avance de la economía frente a la legislación infraconstitucional; y el segundo tiene que ver con la contradicción entre la economía y la norma constitucional, que da lugar a lo que Eros Roberto Grau (2002) llama ilegitimidad superveniente, caracterizada por que el texto normativo, debido al dualismo normativo, “originariamente legítimo, en función del dualismo inmovilidad relativa de las normas de derecho establecido” versus “progresión continua de las realidades sociales” (p. 57), en cierto momento se considera inválido, es decir, se vuelve contrario al derecho presupuesto.

La discusión se centra en cómo la economía operará tanto en el ámbito jurídico infraconstitucional como en el constitucional. En el ámbito infraconstitucional, la cuestión se resuelve por lo que Eros Roberto Grau (2002) llama “capacidad normativa de coyuntura” (p. 57), una habilidad del poder ejecutivo para manejar las divergencias entre la economía y la ley, a través de su poder para emitir reglamentos.

Esta capacidad reguladora coyuntural se termina utilizando en la práctica, más como un mecanismo para garantizar los principios económicos presentes en la Constitución y en el diploma privado, que como una creación directa de derechos. Sin embargo, esta habilidad está restringida al ámbito infraconstitucional, es decir, busca resolver conflictos entre la economía y el derecho a través de políticas económicas o principios generales establecidos previamente, es decir, ajustes específicos, y no es adecuada para la solución en el ámbito constitucional.

EL NEGOCIO JURÍDICO Y SUS INTERFACES CONSTITUCIONALES

En el ámbito metodológico, el derecho ha optado por una estrategia cualificada por su estructura, delimitando modelos y clasificaciones que han sido objeto de estudio en la ciencia jurídica. La estructura informa sobre la ocurrencia de situaciones o relaciones jurídicas a través de institutos que superan la dicotomía entre el derecho público y el derecho privado, así como conceptos como “acto y negocio jurídico; clasificación de obligaciones y contratos; concepto analítico de delito (teorías bipartitas, tripartitas o cuatripartitas); taxonomía de acto administrativo; división entre Estado, poder y derechos y garantías fundamentales en la Constitución” (Pacheco, 2014, p. 44).

En el ámbito dogmático, el estructuralismo se manifiesta en Brasil a través del positivismo de Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda (1972), mediante la teoría del hecho jurídico y su tricotomía del negocio jurídico (existencia, validez y eficacia). Siguiendo esta línea, se abordan algunos aspectos de los planes pontianos,¹ para luego, tras sus descripciones, explo-

1 En el prefacio del *Tratado de derecho privado*, por ejemplo, Pontes de Miranda (1972) propone la división del mundo jurídico en tres niveles (existencia, validez y eficacia), define el hecho jurídico y luego la relación jurídica como conceptos fundamentales del derecho, y revela su manera de entender la interpretación del derecho. El autor definió además la idea de que los hechos jurídicos son los elementos constitutivos esenciales de la legalidad, demostrando que solo de ellos puede surgir cualquier eficacia jurídica (derechos, deberes, pretensiones, obligaciones, acciones,

rar cómo el plano de la validez deja su marca en los contratos electrónicos. Cada plano pontiano tiene su relevancia y su función propia, pero es con la combinación de estos planos como se comprende toda la funcionalidad del negocio jurídico.

El primer plano, que inaugura la teoría de Pontes, establece la base del negocio jurídico. En el plano de la existencia, es importante “no caer en la confusión elemental de entender que solo los negocios con forma prescrita tienen forma, sin darse cuenta de que todos ellos, incluso los de forma libre, deben tener una forma, de lo contrario, no existirían” (Junqueira, 2010, p. 126).

Un contrato atraviesa el plano de la existencia cuando la voluntad de las partes contratantes está sujeta a la norma jurídica. Según Sheila do Rocio Cercal Santos Leal (2007), esta norma incide en el hecho “juridizándolo si todos los elementos nucleares que constituyen su base fáctica están presentes” (p. 39). En ausencia de alguno de estos elementos, el hecho es inexistente; la autora ejemplifica con el caso de un contrato entre animales, un contrato sin objeto o sujeto, o el clásico ejemplo del matrimonio celebrado por un árbitro de fútbol.

El segundo plano se caracteriza por examinar la declaración de voluntad de los individuos. Los contratos son válidos cuando se cumplen las condiciones legales, según el artículo 104 del Código Civil: agente capaz; objeto lícito, posible, determinado o determinable; y forma prescrita o no prohibida por la ley.

La voluntad negocial debe estar directamente libre de vicios (error, dolo, coacción, lesión y estado de peligro), ya que, de lo contrario, no se puede considerar totalmente libre. Como señala Dantas (1979), “si la voluntad del agente estaba trabada debido a alguna causa capaz de coartar su arbitrio, el acto se presenta viciado” (p. 270). Por lo tanto, la falta de libertad y de discernimiento descalifica la voluntad, invalidando el negocio jurídico y haciéndolo inadecuado para producir efectos jurídicos (Veloso, 2005, p. 313).

excepciones, sanciones y toda la gama de consecuencias que se producen en la legalidad); los clasificó según los criterios científicos, con base en los elementos esenciales de su sustento fáctico, tal como se describen hipotéticamente en la norma; distinguió el mundo de los hechos del mundo jurídico, dividiendo este último, lógicamente, en planos de existencia, validez y eficacia, y mostrando, por tanto, que existir, ser válido y ser eficaz son tres situaciones distintas, en las que los hechos pueden considerarse jurídicos; reveló la relación fundamental entre la norma jurídica, que define el mundo jurídico, el hecho jurídico, que lo compone, y la eficacia jurídica, que lo integra (Bernardes, 2008).

Después de completar la base fáctica y de que la declaración de voluntad haya transitado sin obstáculos por el plano de la validez, comienza el momento final de todo hecho jurídico: la producción de efectos. En esta etapa se tiene algo absolutamente inútil en el mundo del derecho (Bernardes, 2007, p. 23). Por lo tanto, es eficaz el ajuste de voluntades cuando produce efectos en el ordenamiento jurídico, alcanzando los resultados esperados por las partes (Cercal, 2007).

En el caso del negocio jurídico, es en este plano donde se concretiza todo lo provocado por los agentes, formando las relaciones intrajurídicas.² El espectro efectivo es amplio, incluyendo las llamadas situaciones jurídicas, una categoría científica que llena lagunas en casos no contemplados por la idea de relación jurídica tradicional. La importancia de estudiar los hechos, los actos y los negocios jurídicos radica en que los contratos son el negocio jurídico por excelencia.

En palabras de Sílvio de Salvo Venosa (2007), los hechos jurídicos son “todos los acontecimientos, eventos que, directa o indirectamente, tienen efectos jurídicos” (p. 313). Para Maria Helena Diniz (2008), son “los acontecimientos previstos en la norma de derecho, por los cuales nacen, se modifican, subsisten y extinguen las relaciones jurídicas” (p. 372). Antônio Junqueira de Azevedo (2010) los define como “el nombre que se da a todo hecho del mundo real sobre el cual incide la norma jurídica” (p. 23).

En el acto jurídico, con la presencia de la voluntad de las partes para producir efectos jurídicos, surge el negocio jurídico. Según de Salvo Venosa (2007), en el negocio jurídico “existe por parte de la persona la intención específica de generar efectos jurídicos al adquirir, resguardar, transferir, modificar o extinguir derechos” (p. 315). Maria Helena Diniz (2008) agrega que se presenta como una “norma concreta establecida por las partes” (p. 431). Francisco Amaral (2006) observa que el negocio jurídico es “la declaración de voluntad privada destinada a producir efectos que el agente pretende y el derecho reconoce” (p. 367).

2 Se limita a exponer el significado observado por Marcos Bernardes de Mello (2007): “(a) en sentido amplio, [situación jurídica] designa todas y cada una de las consecuencias que ocurren en el mundo jurídico como resultado del hecho jurídico, abarcando todas las categorías efectivas, desde los efectos más pequeños hasta las relaciones jurídicas más complejas; define, por tanto, cualquier posición en la que se encuentre el sujeto de derecho en el mundo jurídico; (b) en sentido estricto, denomina exclusivamente casos de eficacia jurídica en los que una relación jurídica no se materializa, y, aun cuando exista, los derechos subjetivos que de ella emanan no implican carga y sujeción en posición pasiva, porque sus efectos se limitan a un solo ámbito jurídico” (pp. 79-80).

Es imperativo examinar detenidamente, en este camino, el plano de la eficacia. En cuanto a la eficacia, es importante aclarar, desde ahora, que, sin perjuicio de que la Constitución y los derechos fundamentales se apliquen a las relaciones interprivadas con la mediación realizada por la acción jurisdiccional en el ejercicio de los deberes de protección, también es innegable la eficacia directa e inmediata de la norma constitucional en las relaciones del derecho civil. La jurisprudencia ha ido comprendiendo gradualmente esta nueva racionalidad y concretándola desde una perspectiva tanto tópica como sistemática. Esta exposición tricotómica tiene un efecto puramente didáctico para concluir esta reflexión que está en curso.

Partiendo de la idea del derecho civil-constitucional, definido como una corriente metodológica que sostiene la obligación constante de reinterpretar el derecho civil a la luz de la Constitución (Perlingieri, 1999, p. 12), se supera la idea de segregación entre el ámbito privado y el constitucional, remodelando los institutos con base en las directrices constitucionales. La idea de la nomenclatura habla por sí sola: subrayar la máxima concretización de la Constitución en el derecho civil, “aplicando directamente el texto constitucional, sus valores y principios, a los conflictos de derecho civil, para salvaguardar el tratamiento evolutivo que ha caracterizado las relaciones jurídicas del Brasil contemporáneo” (Tepedino, 2001).

Por lo tanto, parece legítimo reconocer la existencia de derechos civiles de naturaleza constitucional, fundamentados en percepciones cercanas al abordar críticas que se informan por el movimiento de problematización en las titularidades, el tránsito legal y el proyecto parental. Esta pluralidad puede albergar el diálogo entre las fuentes, como los estudios que desafían los límites del derecho civil contemporáneo y las conquistas significativas del derecho del consumidor, traducidas con una claridad singular.

De manera similar, en la actualidad, quien contrata ya no lo hace solo con quien contrata, y quien contrata ya no elige solo lo que contrata, mediante una superación subjetiva y objetiva de los conceptos tradicionales de partes y contrato. El objeto contractual se remodela, incluso, por la legalidad que la buena fe puede ocupar (Fachin, 2004).

Por lo tanto, no es suficiente simplemente con cambiar el enfoque de los modelos codificados por el de los modelos constitucionalizados. Lo que se debe hacer es examinar las posibilidades concretas que el derecho civil tiene para satisfacer una racionalidad emancipadora de la persona humana que no se agota en el texto positivo, pero permite, mediante la porosidad de

un sistema abierto, proteger al sujeto de necesidades en sus relaciones concretas, independientemente de la existencia o de la falta de modelos jurídicos. El modelo es el instrumento y no un fin en sí mismo. Por lo tanto, no debe agotar las posibilidades del ámbito jurídico, so pena de que el derecho se aleje cada vez más de las exigencias impuestas por la realidad de los hechos.

DE LAS VICISITUDES SOCIALES AL PLURALISMO JURÍDICO

A partir de estas vicisitudes constitucionales, la doctrina da lugar a dos enfoques de adaptación de la Constitución a la realidad: uno formal, entendido como el sentido genérico que resulta de las reformas ya previstas en la propia Constitución, y otro informal. En resumen, el neoconstitucionalismo busca alejarse de los esquemas del positivismo teórico y convertir al Estado de derecho en un Estado de derecho constitucional (Martínez y Viciano, 2014).

En este sentido, la presencia predominante de los principios como criterios de interpretación en el constitucionalismo ha sido, como observa Santiago Sastre Ariza (1999), la principal herramienta para atacar al positivismo jurídico: “estos principios, que aspiran a otorgar unidad material al sistema jurídico aunque estén presididos por el pluralismo, han vuelto inútiles las tesis mecanicistas de la interpretación, que eran uno de los pilares del positivismo teórico” (p. 145). Además, esta apertura del derecho se encuentra con la antropología, dando lugar a la composición de la antropología jurídica.

El fenómeno del derecho se destaca como uno de los aspectos más notables de la experiencia humana. Comprender el derecho equivale a comprender una parte fundamental de nuestra propia esencia. Implica entender parcialmente las razones por las cuales obedecemos, lideramos, sentimos indignación, aspiramos a cambios en nombre de ideales y, al mismo tiempo, conservamos las cosas tal como están, en nombre de esos ideales. La libertad está intrínsecamente ligada al derecho, pero paradójicamente el derecho también puede oprimir y restringir nuestra libertad.

Por lo tanto, la comprensión del derecho no se limita fácilmente a definiciones lógicas y sistematizaciones racionales. El encuentro con el derecho es variado, a veces conflictivo e incoherente, mientras que en otras situaciones es lineal y consecuente. El derecho surge como un misterio subyacente a los principios y al término de la sociabilidad humana. Sus raíces están profundamente arraigadas en la fuerza oculta que nos lleva a sentir

remordimiento ante acciones indignas y nos involucra cuando presenciamos injusticias.

Además, Olney Queiroz Assis y Vitor Frederico Kümpel (2015, p. 47) añaden que el derecho tiene el propósito de generar y expresar la aceptación de la situación presente, pero también se comporta como un apoyo moral a la indignación y a la rebelión. Así, la economía, la sociedad y el derecho siguen separados pero siempre relacionados. Eros Roberto Grau (2002) señala que el derecho significa “sistema de principios (normas) coercitivamente impuestos a determinado grupo social por cualquier organización social, dotada de poder para ello” (p. 16). Aquí tenemos un precepto normativista del derecho cuya validez no depende del contenido.

A su vez, José Eduardo Faria (2011, p. 22), al examinar la crisis financiera de 2008, destacó la idea reduccionista y dicotómica sobre el Estado y el mercado, así como la realidad de un mercado globalizado. Entre los factores específicos que el autor señala que causan esta tensión se encuentran la multiplicación de operaciones no estandarizadas fuera de los mercados regulados y los arbitrajes con tasas de interés y tipos de cambio.

Además, el autor indica que la expansión de esta crisis económica se debe a la integración globalizada de los mercados financieros, sometiendo las economías nacionales a decisiones tomadas fuera de sus límites territoriales. Esto hace que el Estado tenga cada vez más dificultades para “neutralizar los efectos de factores externos y actuar como regulador del sistema financiero doméstico y globalizado a través de sus mecanismos político-normativos” (Faria, 2011, p. 34). Así, esta tensión evidencia la lucha entre el poder político y los capitales financieros, entre la autorregulación económica y la regulación estatal.

En este sentido, entre los numerosos conceptos de la economía, el de la economía política, definido por Petrelli Gastaldi (1998), se acerca a los problemas abordados por esta investigación. La economía política se define como la “ciencia que trata de las leyes que gobiernan la producción, circulación y consumo de las riquezas. Estas leyes, eminentemente económicas, presuponen, como es obvio, la existencia de una actividad humana específicamente económica” (p. 3). El autor añade que la economía es eminentemente social, ya que el ser humano no realiza ninguna actividad con el objetivo de satisfacer sus necesidades “fuera de la sociedad y sin la ayuda directa o indirecta de esta” (Gastaldi, 1998, p. 3).

Además, Washington Peluso Albino de Souza (2002, p. 13) destaca, al estudiar dicha relación, que la mayoría de las interacciones entre el ámbito jurídico y el económico deben considerarse como una correlación. Sus efectos, aunque no son precisamente mensurables como funciones matemáticas, se perciben a través de reacciones que indican desgastes psíquicos y su posterior caracterización social. Para él, estos desgastes surgen de la adaptación a los eventos, la disminución de la capacidad para imponer obstáculos igualmente vigorosos a causas repetidas, la formación de hábitos o la transformación de estos en costumbres.

La influencia mutua es innegable, pero no presenta un material cristalizado de inmediato en el primer contacto con la realidad, con formas y expresiones definitivas. Por el contrario, la forma más común de manifestación es la de una influencia prolongada, dando forma a perspectivas y juicios debido a la insistencia con la que los eventos actúan. Estos eventos, a su vez, se presentan como diversas formas de cristalización de la realidad, en constante ebullición en la vida cotidiana.

Como se sabe, la economía capitalista se desarrolla con la consolidación de la propiedad privada; por otro lado, después del triunfo de la burguesía (con la Revolución francesa) se consolidó el derecho privado a través del Código Civil. La relación se establece de modo que el diploma civilista constituye la propia economía, ya que regula las reglas económicas. Así, la llamada mano invisible del mercado es el Código Civil, que crea, regula y da existencia a la economía (Moreira, 1987, p. 31).

Con esto, el Estado, a través del derecho, abandona su posición de no intervención (modelo liberal clásico) y adopta una forma de intervención en la economía, ya sea mediante la regulación de los mercados o la de la fuerza laboral, pero siempre garantizando la existencia y el mantenimiento de la propiedad privada (Moreira, 1987, p. 46).

Esta coordinación entre la economía y el derecho queda en evidencia debido a que el derecho comercial, hoy llamado empresarial, y el civil surgieron antes que el derecho constitucional (o los derechos sociales). Un ejemplo de esto es Brasil, donde el Código Comercial surgió antes que el Civil. Solo después de 1934 ingresa Brasil en la fase del constitucionalismo moderno, comenzando a otorgar una serie de derechos sociales, laborales y de seguridad social. Estos hechos se deben a la coyuntura económica de 1850, que buscaba únicamente la regulación de las actividades comerciales.

Por lo tanto, la influencia del derecho en la economía comenzó con la intervención a través del Código Civil, y posteriormente continuó con las conquistas sociales, de tal manera que el derecho constitucional empezó a influir en la economía. Además, debido a la mutualidad de la relación, también existe la influencia de la economía en el derecho. En su obra *Qué es una Constitución*, Lassalle afirma que existen factores reales de poder que influyen en el derecho.³ Permanece, por lo tanto, una influencia mutua condicionante entre la realidad económica y la realidad jurídica, aunque ambas tengan, como se ha visto, tiempos diferentes.

La economía experimenta cambios rápidos e inquietantes en la búsqueda de nuevos mercados y concentraciones de capital. Por otro lado, el derecho tiene un ritmo de cambio lento y burocrático, con varias etapas legislativas (del *lobby* en las casas legislativas a la sanción presidencial), hasta que logra regular, a través de normas positivas, una coyuntura económica que ya está en vigor.

En este contexto, se observa que la economía requiere comunicar sus necesidades al derecho y garantizar el cumplimiento de sus privilegios. Estas necesidades, que afectan al derecho, se relacionan con los cambios sociales ocurridos en el seno del sistema capitalista, como las modificaciones en el concepto de propiedad. De esta manera, cuando se producen cambios en los elementos fundamentales de la economía, se ejerce presión sobre el derecho para actualizarse.

Eros Roberto Grau (2002, p. 57) resume esta idea como un componente esencial del conjunto social; el derecho se constituye como parte integral del modo de producción, aunque esté informado y determinado por él. Al comprender esta realidad, se percibe que el derecho, incluso en el contexto del modo de producción capitalista, desempeña el papel de un instrumento para la transformación social, activándose para cumplir con esta función de acuerdo con intereses claramente definidos. Es precisamente esta capacidad de interactuar con otras estructuras regionales dentro de la totalidad de la estructura social global, especialmente en el contexto del modo de producción capitalista, lo que califica al derecho como una mediación específica y esencial de las relaciones de producción. Esto ocurre de tal manera que las

3 Para Ferdinand Lassalle (1998), “los verdaderos factores de poder que actúan dentro de cada sociedad son esta fuerza activa y efectiva que informa todas las leyes e instituciones jurídicas vigentes” (p. 26).

relaciones de producción capitalista no pueden reproducirse sin la presencia de la “forma” del derecho.

El cambio de la economía mediante la fuerza normativa del derecho se produce a una velocidad determinada, pero el cambio en la realidad económico-social ocurre a otra velocidad, siendo la presión de la economía sobre el derecho más rápida que la capacidad de regulación del derecho. Nos encontramos así con dos problemas: uno relacionado con el avance de la economía en contradicción con la legislación infraconstitucional, y otro con la contradicción entre la economía y la norma constitucional, es decir, con la propia Constitución. Aquí ocurre lo que Eros Grau (2002) denomina ilegitimidad sobrevenida, que se manifiesta cuando el texto normativo, originalmente legítimo, debido al dualismo normativo, es decir, debido a la coexistencia de normas del derecho establecido y la evolución continua de las realidades sociales, llega a considerarse ilegítimo y se vuelve contrario al “derecho presupuesto” (p. 57).

Por lo tanto, la discusión se reduce a cómo la economía actuará en el campo jurídico infraconstitucional y en el campo constitucional. En el ámbito infraconstitucional la cuestión se resuelve con lo que Eros Grau (2002, p. 57) denomina capacidad normativa de coyuntura (la capacidad del poder ejecutivo para resolver las divergencias entre la economía y la ley, a través de su poder para emitir regulaciones).

De esta manera, queda claro que el derecho, según lo que plantea Ihering en su teoría organicista, como cualquier organismo vivo, necesita estar en evolución constante. Esto implica la necesidad de superar la disparidad entre la progresión de las realidades sociales y la rapidez con la que se transforma el orden jurídico. En un contexto de inestabilidad en ciertas situaciones y estados económicos, sujetos a fluctuaciones continuas que definen su naturaleza coyuntural, los instrumentos normativos que emplea el Estado deben ser altamente flexibles y dinámicos. Estos instrumentos son esenciales para corregir las desviaciones que puedan ocurrir en el desarrollo del proceso económico y en la implementación de políticas públicas.

Es en este punto donde surge, según Eros Grau, la capacidad normativa de coyuntura, que busca responder a la demanda de producción inmediata de normas, ya que las fluctuaciones en la coyuntura económica constantemente las imponen. Se refiere a la capacidad normativa de coyuntura como la potestad normativa mediante la cual se crean estas normas, dentro de patrones de dinamismo y flexibilidad adecuados a la realidad. Esto implica,

entre otros aspectos, la definición de condiciones operativas y negociables en sectores específicos de los mercados por parte de los órganos y entidades de la Administración. Por supuesto, este deber-poder debe activarse de acuerdo no solo con los principios fundamentales y los objetivos establecidos a nivel constitucional, sino también de acuerdo con lo que la ley determina sobre su desempeño (Grau, 2002, p. 232).

Esta capacidad normativa de coyuntura se termina utilizando en la práctica mucho más como un mecanismo para garantizar los principios económicos contenidos en la Constitución y el Código Civil que como constitutivo de derechos.

Sin embargo, esta capacidad está limitada al ámbito infraconstitucional, es decir, busca reparar tensiones entre la economía y el derecho mediante políticas económicas o principios generales preestablecidos, es decir, ajustes puntuales, con lo cual no sirve para la reparación en el ámbito constitucional (Grau, 2002, p. 50).

Por lo tanto, al permanecer la tensión entre la economía y el derecho en el ámbito constitucional, se nota que solo se resolverá en este ámbito mediante una reforma constitucional o una interpretación de una norma existente, siendo responsabilidad de los intérpretes-jueces elegir la teoría jurídica que mejor se adapte a las pautas impuestas por la Constitución.

Después de establecer estas ideas fundamentales, el pluralismo jurídico se destaca por la presencia de múltiples fenómenos jurídicos dentro de una misma área geográfica y social. Esta situación suele ocurrir en contextos sociales marcados por disparidades, lo que genera conflictos que requieren soluciones reguladas internamente, como observa Boaventura de Souza Santos (1988, pp. 110-111). Esta tendencia o movimiento es perceptible a través de varios signos, siendo los más significativos los relacionados con el establecimiento, en ciertas esferas de control social, de una administración jurídica y judicial paralela o alternativa a la que ha prevalecido de manera exclusiva hasta ahora. Este cambio implica la revitalización o reactivación, en nuevas configuraciones, de estructuras administrativas de naturaleza popular o participativa que se habían dejado de lado o se habían marginado durante mucho tiempo. En sectores como el de la pequeña delincuencia y la criminalidad, el mantenimiento del orden y la seguridad pública, la protección del consumidor, la vivienda, las relaciones entre vecinos y las cuestiones familiares, se están estableciendo tribunales sociales, comunitarios o de barrio, liderados por jueces legos elegidos o designados por organizaciones

sociales. En estos tribunales, la representación de los abogados no es necesaria, y en algunos casos incluso está prohibida. El tratamiento de los asuntos es informal y oral, y en ocasiones, la sentencia ni siquiera se formaliza por escrito.

En este sentido, Olney Queiroz Assis y Vitor Frederico Kümpel (2015, p. 20) mencionan como ejemplo el caso investigado en las comunidades cariocas, donde la asociación de vecinos resolvió algunas disputas, convirtiéndose en un tribunal informal. Esto ilustra cómo la perspectiva antropológica del derecho contemporáneo desafía la comprensión jurídica clásica.

De esta manera, ante las deficiencias y los obstáculos de un modelo exclusivamente judicial, así como la promoción de la democratización y el uso de mecanismos alternativos por parte del Estado, surge una reflexión sobre el papel de los demás actores sociales dispersos en la sociedad, avanzando hacia una descentralización participativa del acceso a la justicia, como observa Antonio Carlos Wolkmer (2001), “aunque sea un lugar tradicional de control y resolución de conflictos, de hecho, al ser de difícil acceso, lento y extremadamente caro, se vuelve cada vez más inviable para controlar y reprimir conflictos” (p. 90), lo que paradójicamente favorece la aparición de otras agencias alternativas no institucionalizadas o instancias judiciales informales (tribunales o tribunales de conciliación o arbitraje extrajudiciales), que pueden sustituir al poder judicial de manera más eficiente y rápida.

Siguiendo esta tendencia, en el campo del consumo, la tecnología desempeña un papel en la transferencia de parte de ese poder estatal de regulación de conflictos, como evidencian los canales digitales dedicados a las quejas de los consumidores. Como señalan Narjara Bábara Xavier Silva y Cláudio Cardoso Paiva (2009), según el director del sitio, Mauricio Vargas,

en alrededor del 90 % de los casos, las personas que registran sus quejas en la base de datos del sitio son clientes que ya intentaron resolver inicialmente sus problemas directamente con las empresas denunciadas, pero no obtuvieron una atención satisfactoria (pp. 3-4).

De hecho, *Reclame Aqui* ya se puede ver como un sitio que ha ganado protagonismo en relación con los órganos tradicionales de defensa del consumidor. Esto se debe a que las respuestas obtenidas a través de esta nueva plataforma suelen ser más satisfactorias que las proporcionadas por los mecanismos estatales de defensa del consumidor.

Como se mencionó anteriormente, la proliferación de normas, procedimientos y actores en la actualidad indica una pluralización del sistema jurídico. Este fenómeno desafía la tradicional monopolicidad del sistema legal y abre espacio para la coexistencia de diversas manifestaciones de normatividad, ya sea en el ámbito estatal o en los ámbitos extraestatales.

Además, en este escenario se destaca la importancia de la jurisprudencia como fuente de normatividad. La jurisprudencia, entendida como la interpretación de los tribunales sobre la ley, adquiere un papel destacado en la formación del derecho. Este fenómeno es particularmente evidente en sistemas jurídicos de *common law*, en los que la jurisprudencia tiene un papel preponderante y puede, en ciertos casos, incluso superar la ley escrita. La evolución y la adaptación de la ley a través de las decisiones judiciales reflejan la capacidad del sistema legal para ajustarse a las necesidades cambiantes de la sociedad.

En este sentido, la jurisprudencia también se puede considerar como una forma de pluralización del sistema jurídico, ya que las interpretaciones de los tribunales pueden variar y coexistir, generando diferentes enfoques sobre cuestiones legales particulares. Este fenómeno destaca la flexibilidad inherente al derecho y su capacidad para adaptarse a la evolución de la sociedad.

En resumen, la pluralización del sistema jurídico es un fenómeno complejo y dinámico que refleja la diversidad y la complejidad de la sociedad contemporánea. La coexistencia de múltiples fuentes de normatividad, la influencia de factores sociales y económicos en la formación del derecho, así como la importancia de la jurisprudencia en la interpretación y la evolución del derecho son aspectos clave de este proceso. Este enfoque pluralista del sistema jurídico reconoce y aborda la diversidad de perspectivas y experiencias de la sociedad, promoviendo una comprensión más completa y contextualizada del derecho y su papel en la vida de las personas.

CONCLUSIONES

En conclusión, el panorama jurídico contemporáneo se presenta intrincado y dinámico, marcado por una pluralización que abarca desde la multiplicidad de fuentes normativas hasta el surgimiento de mecanismos alternativos de resolución de conflictos. La teoría organicista de Rudolf von Ihering y la perspectiva de Eros Grau brindan una comprensión de la necesi-

dad constante de evolución del derecho, destacando la importancia de adaptarse a las rápidas transformaciones de las realidades sociales y económicas.

El concepto de capacidad normativa de coyuntura, delineado por Grau, resulta crucial para abordar la urgencia en la producción de normas, permitiendo ajustes dinámicos en respuesta a las fluctuaciones económicas. Sin embargo, esta capacidad, aunque vital para cuestiones infraconstitucionales, no resuelve las tensiones fundamentales entre la economía y el derecho en el ámbito constitucional, y sugiere que los cambios significativos en este contexto requerirían reformas constitucionales o interpretaciones cuidadosas por parte de los intérpretes-jueces.

Al explorar el pluralismo jurídico, constatamos la presencia de fenómenos jurídicos diversos en una misma sociedad, lo que indica la existencia de soluciones reguladas internamente para disputas, a menudo lideradas por tribunales informales y con la participación activa de la comunidad. En este escenario, la descentralización participativa del acceso a la justicia emerge como una alternativa valiosa a los modelos judiciales tradicionales, reconociendo la eficacia de mecanismos alternativos no institucionalizados.

Además, la tecnología desempeña un papel importante en la transferencia parcial del poder estatal de regulación de conflictos, como se evidencia en los canales digitales dedicados a las quejas de los consumidores. El ascenso de plataformas como *Reclame Aqui* destaca la creciente preferencia por soluciones más eficientes y accesibles ofrecidas por mecanismos no tradicionales de defensa del consumidor.

La coexistencia de múltiples fuentes normativas, la influencia de factores sociales y económicos en la formación del derecho, y la importancia de la jurisprudencia como fuerza moldeadora reflejan una sociedad dinámica y diversa. La pluralización del sistema jurídico no solo reconoce, sino que también celebra la diversidad de perspectivas y experiencias, proporcionando una visión más amplia y contextualizada del papel del derecho en la vida de las personas.

Así, la comprensión y la aceptación del pluralismo jurídico surgen como elementos esenciales para la construcción de un sistema jurídico más resiliente y adaptable, capaz de hacer frente a las complejidades de la sociedad contemporánea en constante evolución.

El estudio del Estado liberal permite comprender los cambios ocurridos y anticipar las nuevas transformaciones en el Estado social, que se revelan a través de los derechos sociales, económicos e individuales. La

actividad económica ha pasado a ser limitada por normas legales de un Estado intervencionista, donde el interés colectivo prevalece sobre la voluntad individual, dando lugar al surgimiento de los intereses colectivos presentes en la Constitución de 1988.

Al analizar el modelo económico del siglo XX, se observa la existencia de un mercado competitivo que demanda políticas para atender al creciente consumo, con un aumento en la circulación de capital y títulos, en la cual los bancos comerciales actúan como intermediarios en operaciones y contratos, alineados con los valores sociales presentes en el Estado social de derecho.

La relación dinámica entre la Constitución y la realidad social revela que, en algunas situaciones, el derecho no ofrece soluciones para los conflictos existentes. En este contexto, el canal *Reclame Aqui* se ha convertido no solo en un lugar para resolver conflictos, sino también en un espacio que proporciona información a los consumidores sobre el comportamiento de potenciales proveedores.

Las contribuciones de la antropología contemporánea han corregido las distorsiones teóricas y han permitido limitar los estudios legales académicos relacionados con las formas no estatales de resolución de conflictos, mediante el pluralismo jurídico. A partir de este caso específico, se concluye que el canal digital ejemplifica este fenómeno, desafiando la experiencia jurídica clásica basada en leyes ampliamente codificadas.

A través del pluralismo jurídico, se reemplaza la idea de que el derecho se limita a acuerdos convencionales entre las partes, brindando un nuevo enfoque al derecho, que va más allá de sus fuentes formales, centrándose en su funcionalidad en detrimento de la estructuración. Confirmamos así la disposición de la sociedad actual, en la cual ciertas disposiciones encuentran su lugar, no solo en el contexto legal, sino también en la diversidad de las relaciones sociales, reconociendo una variedad de perspectivas de esta sociedad, en la que algunos miembros no están institucionalizados, y promoviendo un derecho dinámico y funcional.

REFERENCIAS

- Amaral, F. (2006). *Direito civil: introdução*. Renovar.
- Bernardes, M. (1995). *Teoria do fato jurídico. Plano da validade*. Saraiva.
- Bernardes, M. (2007). *Teoria do fato jurídico. Plano da eficácia*. Saraiva.
- Bernardes, M. (2008). A genialidade de Pontes de Miranda. *Getulio*, 8(2), 44-48.
- Cardoso, A. P. (30 de abril de 2020). Reclame Aqui é o 780º site mais acessado do mundo. *Reclame Aqui*. https://noticias.reclameaqui.com.br/noticias/reclame-aqui-e-o-780-site-mais-acessado-do-mundo_3943/.
- Cercal, S. do R. (2007). *Contratos eletrônicos: Validade jurídica dos contratos via internet*. Atlas.
- Dantas, S. T. (1979). *Programa de direito civil I. Parte geral*. Editora Rio.
- de Salvo, S. (2007). *Direito civil: Parte geral*. Atlas.
- de Sousa, B. (1988). *O discurso e o poder: Ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica*. Fabris.
- Diniz, M. H. (2008). *Curso de direito civil brasileiro: Teoria geral do direito civil I*. Saraiva.
- Fachin, L. E. (2004). *Teoria crítica do direito civil*. Renovar.
- Faria, J. E. (1986). *Eficácia jurídica e violência simbólica: O direito como instrumento de transformação social*. Editora da Universidade de São Paulo.
- Faria, J. E. (2011). *O Estado e o direito depois da crise*. Saraiva.
- Ferraz Jr., T. S. (2015). *Introdução ao estudo do direito: Técnica, decisão, dominação*. Atlas.
- Francisco, J. C. (2003). *Emendas constitucionais e limites flexíveis*. Forense.
- Gastaldi, J. P. (1998). *Elementos de economia política*. Saraiva.
- Grau, E. R. (2002). *O direito posto e o direito pressuposto*. Malheiros.
- Junqueira, A. (2010). *Negócio jurídico: Existência, validade e eficácia*. Saraiva.
- Lassale, F. (1998). *A essência da Constituição*. Lumen Juris.
- Martínez, R. y Viciano, R. (2014). ¿Se puede hablar de un nuevo constitucionalismo latinoamericano como corriente doctrinal sistematizada? *VIII*

Congreso Internacional de Derecho Constitucional.

Miranda, J. (2007). *Teoria do Estado e da Constituição*. Forense.

Moreira, V. (1987). *A ordem jurídica do capitalismo*. Caminho.

Nascimento, M. T. y Barbosa, M. A. (2016). O fenômeno “Reclame Aqui” à luz da antropologia jurídica: Um exemplo de pluralismo jurídico. *Revista Jurídica Cesumar*, 16(3), 613-637. <https://doi.org/10.17765/2176-9184.2016v16n3p613-637>.

Pacheco, K. (2014). *Responsabilidade civil preventiva: Função, pressupostos e aplicabilidade*. [Tesis de doctorado]. Universidade de São Paulo (USP).

Peluso, W. (2002). *Lições de direito econômico*. Sérgio Antônio Fabris Editor.

Perlingieri, P. (1999). *Perfis do direito civil: Introdução ao direito civil constitucional*. Renovar.

Pontes de Miranda, F. C. (1972). *Tratado de direito privado, Volumen 4*. Bosch.

Queiroz, O. y Kümpel, V. F. (2015). *Manual de antropologia jurídica*. Saraiva.

Sastre, S. (1999). *Ciencia jurídica positivista y neoconstitucionalismo*. McGraw-Hill.

Silva, N. B. X. y Cardoso, C. (2009). Comunicação digital: Estudo do site Reclame Aqui. Um novo meio convergente entre a empresa e o consumidor 2.0. *Revista Eletrônica Temática*, 5(12), 1-14.

Tepedino, G. (2001). O novo Código Civil: duro golpe na recente experiência constitucional brasileira. *Revista Trimestral de Direito Civil*, 7.

Veloso, Z. (2005). *Invalidez do negócio jurídico: Nulidade e anulabilidade*. Del Rey.

Wolkmer, A. C. (2001). *Pluralismo jurídico: Fundamentos de uma nova cultura do direito*. Editora Alfa-Ômega.