

CELSO NAOTO KASHIURA JR.
OSWALDO AKAMINE JR.
TARSO DE MELO
(ORGS.)

PARA A CRÍTICA DO DIREITO

reflexões sobre teorias e práticas jurídicas



PARA A CRÍTICA
DO DIREITO

CELSO NAOTO KASHIURA JR.,
OSWALDO AKAMINE JR.,
TARSO DE MELO
(ORGANIZADORES)

PARA A CRÍTICA
DO DIREITO
reflexões sobre teorias
e práticas jurídicas

COLEÇÃO DIREITOS E LUTAS SOCIAIS

Uma parceria Outras Expressões e Dobra Editorial

COORDENAÇÃO	Fabiana Severi Juvelino Strozake Renan Quinalha Tarso de Melo
CONSELHO EDITORIAL	Alaôr Caffé Alves Alysson Leandro Mascaro Antonio Alberto Machado Aton Fon Filho Carlos Frederico Marés Eduardo C. B. Bittar Elmano Freitas Flavia Carlet Gilberto Bercovici Jacques Távora Alfonsin Jean Kenjie Uema Jorge Luiz Souto Maior José Carlos Moreira da Silva Filho José Carlos Garcia José do Carmo Siqueira Luiz Edson Fachin Marcus Orione Gonçalves Correia Martonio Mont'Alverne Barreto Lima Nilo Batista Paulo Abrão Prudente José Silveira de Mello Sergio Mazina Sérgio Salomão Shecaira Suzana Angélica Paim Figueiredo
REVISÃO	Dulcinéia Pavan e Cecília Luedemann
IMAGEM DA CAPA	Celso Naoto Kashiura Jr. e Marina Zocca Vilela
EXPRESSÃO POPULAR/ OUTRAS EXPRESSÕES	Rua Abolição, 201 • Bela Vista • São Paulo • SP • 01319-010 Tel: 11 3522-7516 • 11 3105-9500 • Fax: 11 3112-0941 livraria@expressaopopular.com.br • expressaopopular.com.br editora.expressaopopular.com.br
DOBRA EDITORIAL	Rua Araújo, 154 • 2º andar • Centro • São Paulo • SP CEP 01220-020 www.dobraeditorial.com.br
Copyright © 2015	Outras Expressões • Dobra Editorial. Todos os direitos reservados. Nenhuma parte deste livro pode ser utilizada ou reproduzida sem a autorização das editoras.

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

P221 Para a crítica do direito: reflexões sobre teorias e práticas jurídicas. / Celso Naoto Kashiura Junior; Oswaldo Akamine Junior; Tarso de Melo (organizadores). — 1.ed.— São Paulo : Outras Expressões : Editorial Dobra, 2015.
816 p. — (Direitos e lutas sociais).

ISBN 978-85-64421-93-6

1. Direito - Crítica. . Crítica jurídica. I. Kashiura Jr., Celso Naoto, org. II. Akamine Jr., Oswaldo, org. III. Melo, Tarso de, org. IV. Título. V. Série.

CDD 340
CDU 34

Catalogação na Publicação: Eliane M. S. Jovanovich CRB 9/1250

SUMÁRIO

Apresentação	9
PARTE I – TEORIAS	
Determinação social e vontade jurídica	13
<i>Alaôr Caffé Alves</i>	
Direito, capitalismo e estado: da leitura marxista do direito.....	47
<i>Alysson Leandro Mascaro</i>	
Apontamentos para uma crítica marxista da subjetividade moral e da subjetividade jurídica.....	65
<i>Celso Naoto Kashiura Jr.</i>	
E Têmis alçou o voo de Ícaro: ensaio sobre a justiça e a realidade	101
<i>José Antonio Siqueira Pontes</i>	
“Diante da lei”: Versão corrigida e atualizada do célebre texto de Franz Kafka.....	143
<i>José Rodrigo Rodriguez</i>	
Direito Insurgente: (des)uso tático do direito.....	147
<i>Luiz Otávio Ribas e Ricardo Prestes Pazello</i>	
A “ilusão da jurisprudência”	167
<i>Márcio Bilharinho Naves</i>	
Dogmática jurídica: um olhar marxista.....	175
<i>Marcus Orione Gonçalves Correia</i>	
Luta de classes e forma jurídica: apontamentos	197
<i>Oswaldo Akamine Jr.</i>	
Ideologia e ideologia jurídica	233
<i>Pedro Eduardo Zini Davoglio</i>	
Criminologia crítica: dimensões, significados e perspectivas atuais	269
<i>Salo de Carvalho</i>	
Ideologia jurídica e capital portador de juros: apontamentos para estudos iniciais	291
<i>Vinicius Casalino</i>	
O que é crítica ao direito?	333
<i>Vitor Bartoletti Sartori</i>	
PARTE II – TRABALHO	
Terceirização e luta de classes.....	361
<i>Ana Carolina Bianchi Rocha Cuevas Marques, Gabriel Franco da Rosa Lopes e Paulo de Carvalho Yamamoto</i>	

Estado, economia e ideologia jurídica: Crítica à dicotomia direito público/privado e seus reflexos no direito do trabalho	393
<i>Camilo Onoda L. Caldas</i>	
Coerção e liberdade formal na escravidão contemporânea: conceitos em disputa	425
<i>Giselle Sakamoto Souza Vianna</i>	
Direito e desmobilização dos trabalhadores (ou sobre uma estratégia do salame)	453
<i>Gustavo Seferian Scheffer Machado</i>	
Impactos da tecnologia no mundo do trabalho, no direito e na vida do juiz	477
<i>Jorge Luiz Souto Maior</i>	
Trabalho das mulheres e feminismo: uma abordagem de Gênero do direito do trabalho	499
<i>Regina Stela Corrêa Vieira</i>	
Estratégias jurídicas para o controle estatal dos sindicatos no Brasil	527
<i>Thiago Barison de Oliveira</i>	

PARTE III – LUTAS

As lutas emancipatórias das mulheres no capitalismo e o feminismo	551
<i>Alessandra Devulsky da Silva Tisescu</i>	
Por uma leitura crítica das “ideologias verdes”	569
<i>Ariani Bueno Sudatti</i>	
Cidadania, política e direito na proteção do comum: uma análise a partir dos “ocupas” no Brasil desde junho de 2013	591
<i>Enzo Bello, Rene José Keller e Ricardo Nery Falbo</i>	
Os limites do bem-estar no Brasil	615
<i>Flávio Roberto Batista</i>	
As elites jurídicas e a democratização da justiça	643
<i>Frederico de Almeida</i>	
Dos limites do ativismo judicial na concessão de direitos fundamentais (ou sobre a hercúlea função de enxugar gelo)	677
<i>Josué Mastrodi</i>	
A criminalização dos movimentos sociais na perspectiva marxista	695
<i>Pablo Biondi</i>	
Justiça de transição e o fundamento nos direitos humanos: perplexidades do relatório da comissão nacional da verdade brasileira	719
<i>Pádua Fernandes</i>	
Estado, direito e análise materialista do racismo	749
<i>Silvio Luiz de Almeida</i>	
Direito e lutas sociais: a crítica jurídica marxista entre ambiguidade e resistência	771
<i>Tarso de Melo</i>	
SOBRE OS AUTORES.....	813

APRESENTAÇÃO

Nas sociedades onde reina o modo de produção capitalista, os conflitos sociais são imensos e inevitáveis. Por toda parte, verifica-se o acirramento dos ânimos, especialmente desde a crise econômica que assola as potências centrais, iniciado em 2008. As mazelas aumentam, a riqueza se concentra, as culturas se digladiam. A violência impera, seja sob a pecha de “terrorismo” ou de “democracia”. No horizonte, o que se vê, no mais das vezes, são falsas contradições e esperanças.

No Brasil, de certo modo, as manifestações de junho de 2013 marcaram o início de uma nova fase das lutas políticas. Uma pequena, quase epitelial, faceta do conflito entre as classes sociais ficou ainda mais evidente por ocasião do processo eleitoral que se seguiu: muito mais importante que a disputa pelos votos, o que se viu foi o alinhamento dos setores mais conservadores e reacionários da sociedade brasileira contra um ideário político que merecia críticas radicais justamente por ser pouco (ou quase nada) avançado! Dada a ausência de debate político sério, amplo e público, também aqui as aparências têm prevalecido.

Onde a reflexão crítica inexistente, as forças retrógradas, sob o anacrônico manto da “liberdade de mercado”, tendem a consolidar significativamente sua posição. Por isso, a passividade, mais que nunca, tornou-se inaceitável. Daí a iniciativa que ora se concretiza: vez que situados academicamente e profissionalmente no mundo do direito, decidimos propor a composição de uma obra que pudesse mostrar as mais variadas correntes críticas existentes no campo jurídico brasileiro atual. Em alguns meses, para nossa grata surpresa, conseguimos reunir 35 autores para a empreitada.

Seria muito difícil – quiçá impossível – que uma obra escrita por tantas mãos apresentasse uma tese única ou indicasse um plano de ação homogêneo e coerente.

Aliás, nunca nutrimos nenhuma expectativa nesse sentido. Por pressuposto, não somos um bloco, não formamos um partido e não constituímos uma vanguarda. Muito ao contrário, somos pessoas comuns, com propósitos e experiências diferentes, mas que, por diversas razões, fizeram a mesma curva na estrada: a rota à esquerda. Encontramo-nos munidos apenas de uma reles bússola, que insiste em apontar o Norte, mas não impõe a ninguém um caminho único para o ponto de chegada. Neste livro, a crítica ao direito passa por três vias comunicantes: a teoria, trincheira que abriga a reflexão inegociável ante uma situação de mundo que violentamente tenta impor uma ilusória normalidade harmoniosa; a luta, abrigo dos juristas renitentes; e uma de suas frentes mais dramáticas: o trabalho.

Cumpramos, por fim, declarar, aos camaradas autores deste repositório de ideias, nossos mais amplos e vivos agradecimentos. É tão preciso munir de crítica as lutas – as de resistência e as emancipatórias – quanto é necessário transformar a realidade. É sob essa incumbência histórica que nutrimos a expectativa de que o leitor tenha em mãos uma fonte de dúvidas e questionamentos. Não é a certeza de uma ilusória verdade absoluta que nos move, mas, sim, o desapego necessário para enfrentar os imensos desafios sociais que se apresentam em cada esquina, encarnados e entranhados na opulência e na miséria.

De São Paulo, no outono de 2015,
Celso Naoto Kashiura Jr., Oswaldo Akamine Jr. e Tarso de Melo

PARTE I – TEORIAS

DETERMINAÇÃO SOCIAL E VONTADE JURÍDICA

Alaôr Caffé Alves

As relações orgânicas entre a estrutura social, determinada e condicionada em bases não intencionais (causas, objetivações e tendências), e os atos jurídicos (leis, decretos, contratos, decisões judiciais etc.) sempre criados de modo voluntário, ensejam largas e profundas reflexões nos âmbitos da ontologia e da epistemologia jurídicas. Principalmente, porque é comum considerar ser a vida jurídica essencialmente configurada pela vontade qualificada normativamente, não raro gerando o chamado voluntarismo jurídico para explicá-la. É por isso que o normativismo, como expressão máxima do plano do dever-ser, é muito destacado na fundamentação do direito. Para esta corrente jurídica, é a norma que fundamenta a relação jurídica e não esta que motiva a norma. Porém, questionamos: que papel as estruturas sociais, definidas em razão de determinações econômicas, sociais, culturais etc., exercem na elaboração das normas e na configuração da vontade jurídica?

A experiência nos conduz a ver todas as coisas da natureza e da cultura, bem como as ações ou atividades humanas, sob determinadas condições, destacando o essencial aspecto relativo à existência produtiva material, histórica e cultural dos homens e de sua vida social. A própria atividade humana, como conduta ou comportamento, está sempre marcada pela seletividade inerente a sua natureza, visto que o homem age tendo fins específicos a cumprir e por motivos ou razões singulares. Ele é um ser fundamentalmente teleológico, ao dirigir suas ações para fins determinados seletivamente, porém, estas ações são sempre realizadas dentro de um mundo natural e social que as compreendem essencialmente.

Por conseguinte, a ação como conduta, por se apresentar de forma essencialmente diretiva, já pressupõe certo grau de decisão, uma escolha, e consequentemente a ponderação, mínima que seja, dos fatores (razões e valores) que justificam este ou aquele curso de ação.

É nesse sentido que se pode dizer que o homem é um ser livre, não porque dotado de uma misteriosa entidade chamada “liberdade”, base da autonomia da vontade, mas porque, no plano concreto de sua vida, é levado a considerar as alternativas reais de suas ações, como devendo ou não ser realizadas, conforme motivos ou necessidades por ele consideradas. Nesse sentido, a vontade, nela fundamentada, tem uma autonomia relativa. Essa autonomia relativa quer dizer que só pode haver um ser livre enquanto estiver dentro de condições materiais e sociais configuradas historicamente, passo a passo.

Como pretendemos demonstrar neste texto, em cada momento de decisão efetivamente realizada através da ação do ser humano, remarcam-se novas condições inafastáveis – a par de outras que podem ser consideradas de modo alternativo – perfazendo, assim, o caminho de avanço e de incremento de sua própria liberdade como fenômeno real e social. O fenômeno da decisão sempre caracteriza patamares a partir dos quais novas decisões são tomadas, configurando situações existenciais sem retorno e no seio de estruturas sociais conformadoras e conformadas por aquelas mesmas decisões.

Nesse sentido, as normas de ação passariam a ser instrumentos opcionais para determinar as condutas necessárias aos fins sociais. As normas são voluntariamente estabelecidas para atingir este ou aquele fim. Contudo, essa dimensão, cumpre notar, não é estranha às determinações reais do mundo material e social. Sem estas determinações reais não há como compreender a liberdade e o mundo do dever-ser, o mundo normativo. O mundo social está condicionado pelas circunstâncias e determinado por causas, no plano material e objetivo, e por motivos, razões, valores e fins, no plano da cultura e da história, envolvendo também e fundamentalmente a subjetividade. A liberdade da decisão está precisamente na possibilidade de atender intencionalmente a determinações específicas, próprias do mundo da cultura, do homem concreto, calcadas em finalidades conscientemente estabelecidas no bojo de um mundo socialmente determinado e que se impõe como força não intencional.

Mesmo essa característica de autonomia da vontade é bastante relativa, pois a própria ação humana pressupõe um mundo real determinado por causas, naturais e sociais, cujos limites jamais podem ser rompidos de frente, em que pese ser possível, também dentro de certos parâmetros e conforme o conhecimento que deles tenhamos, a manipulação das referidas causas para a consecução de objetivos específicos. A ação está organicamente inserida no mundo natural e social e, por isso, sofre os condicionamentos e determinações deles. A própria decisão e a ação que a encarna devem possuir uma estruturação onde o mundo real tem o seu lugar garantido, visto que, em caso contrário, será grande a probabilidade do

fracasso na interação e integração do homem com a sociedade e com a natureza. Por exemplo, estabelecer mediante decisões normas que desconheçam os fatores naturais ou sociais dentro de determinadas condições da vida comunitária, de caráter econômico, político, cultural, institucional, axiológico etc., é certamente decidir com grande probabilidade de se ter frustrações no plano do dever-ser. Nesse sentido, o voluntarismo jurídico está condenado ao fracasso.

Assim, o tema em epígrafe está diretamente relacionado com a inserção do direito no mundo cultural e com o específico sentido jurídico que emerge desse mundo e do processo produtivo que lhe é correspondente. Segundo a visão marxista do direito, como eu a entendo, a normatividade não pode ser pensada por si mesma, de modo puro, como faz Kelsen. Ela provém de uma dimensão estrutural cujo perfil básico é dado pelo modo de produção dominante. Mas, se no modo de produção capitalista a troca de equivalentes pode, por um lado e até certo ponto, explicar, como faz Pachukanis, a estruturalidade social do direito – incluindo a singularidade e a universalização do sujeito de direito, da igualdade formal, do contrato mercantil, da propriedade privada etc. – por outro lado, contudo, a sua dimensão histórico-fenômeno não nos permite reduzi-lo a essas categorias. É básico considerar, além da circulação, o nível da produção em seus diferentes modos, bem como o poder político (superestrutura) que lhe é pertinente, conforme a época histórica que se analise.

Na verdade, como veremos, não se pode deduzir a necessidade da acumulação do lucro e da riqueza, característica fundamental na economia capitalista, a partir tão só da troca de equivalentes, do jogo mercantil no âmbito da circulação. Segundo nossa concepção, o direito aparece sob múltiplas formas em amplos espectros sociais, abrangendo, de modo específico e singular, múltiplos modos de produção, desde os modos asiáticos até os modos socialistas e comunistas. Não se pode ver o direito reduzido apenas à forma específica da produção mercantil capitalista, como pensa Pachukanis, sob pena de não se apreender toda a sua realidade histórica. Como as categorias do trabalho e da produção, a normatividade também comporta diferentes formas de manifestação e condições.

Mesmo que se considere como básica a relação social mercantil da qual se origina o direito burguês, seu caráter normativo, seu dever-ser, não pode ser negado, ou tido como mera aparência, pois a forma deôntica também faz parte essencial do modo como ele se mostra no mundo dos fenômenos sociais. Assim, ele não pode ser abreviado ao âmbito da circulação de mercadorias, de troca de equivalentes. O direito pressupõe o exercício da vontade e, por isso, não pode ser compreendido sem referências também ao mundo político, à assimetria do poder.

Isso é mais evidente em sociedades estruturadas em classes sociais. O direito, em nosso modo de ver, é um fenômeno dialético e, portanto, não se reduz nem ao ser puro (relações factuais), nem ao dever-ser puro (norma). Não se pode, a pretexto de buscar sua estrutura no mundo da produção e da circulação, excluir seu sentido específico, teleológico, de caráter ideal, normativo, como algo secundário e ilusório. É como se quisesse explicar o trabalho humano, a produção material, com a mera apresentação de sua expressão puramente material e externa, sem teleologia, sem subjetividade, sem a finalidade para a qual o trabalho é realizado. O trabalho é uma composição dialética e histórica entre a facticidade externa da ação e a representação subjetiva e consciente da articulação entre meios e fins. O direito também guarda essa essencial relação.

Na verdade, a relação social jurídica é representada pela norma de direito e esta existe em função daquela relação social, existencial e concreta; uma é pela outra, uma não existe sem a outra. A objetividade relacional humana não existe sem a subjetividade. A norma jurídica é representação da relação social da qual é originária. É inequívoco que o mundo ideal faz parte também do mundo social real. Isso pressupõe que a relação social está também, através das ações que a compõem, prenhe de teleologia, de valor, de linha diretiva para determinados fins. A relação social, qualquer que seja, não é, portanto, uma relação bruta, meramente sensual, externa, sem o destaque subjetivo para o fim a que se destina. A relação de troca mercantil no mundo capitalista, por exemplo, não é pura equalização sem essencial relação com os fatores materiais de exploração, subjacentes à constituição dos valores econômicos no recesso da produção, objetivando a criação da mais-valia e a sua posterior realização no espaço da circulação.

Entretanto, como a realidade jurídica apresenta-se sempre sob duas faces contrárias, é preciso sublinhar, aqui, que a normatividade, ainda que essencial ao fenômeno jurídico, habitualmente serve para entorpecer arditamente a visão subterrânea e crítica do próprio direito, em sua substância originária. Sob a capa do obrigatório, do permitido ou do proibido, expressões deônticas da norma, onde se destaca a vontade na criação jurídica pelas autoridades institucionalizadas, nos acordos ou nos contratos, escondem-se relações sociais não intencionais inescapáveis. Por isso, o trabalho técnico-profissional dos operadores do direito, na linha do cotidiano, dificilmente dá ensejo à visão crítica do mesmo. Ao contrário, o senso comum dos juristas está contaminado pela ideologia que mascara e oculta a realidade contraditória das classes sociais, de grande importância na configuração do mundo jurídico em sociedades de classes. É fato que, especialmente no positivismo jurídico, a norma encobre, sobretudo em sua expressão técnica, o lado

social e estrutural do direito, as relações e contradições sociais das quais origina sua especificidade classista. Isso é decorrente da ilusão de que as normas existem e encerram validade, posta por atos voluntários, de modo apartado de suas bases e determinações socioeconômicas.

Sob o positivismo, a questão se torna mais astuta, visto que a norma produzida pelo Estado parece pasteurizada e eivada de neutralidade, impessoalidade e universalidade. O amplo e artiloso ocultamento normativo das contradições sociais e os reais interesses envolvidos induzem ao respeito técnico e ingênuo não só dos membros da sociedade civil, mesmo que altamente especializados, mas também e principalmente dos agentes do próprio Estado. Normalmente, o Estado, órgão máximo da juridificação da sociedade, aparece como entidade oficial pacificadora acima da sociedade, ao utilizar-se das artimanhas da neutralidade e igualdade normativas, na diuturna busca da unidade da sociedade civil essencialmente cindida. Como esta sociedade é, nas atuais condições do modo de produção capitalista, rasgada pelos antagonismos e conflitos entre as classes sociais, o Estado usará, a par da pacificação puramente ideológica, a força, se for necessária, para garantir a todo custo a referida unidade.

Por outro lado, a normatividade não pode ser excluída do campo do direito, de sua manifestação essencial, apenas com fundamento nas perversas feições apontadas. A norma não é em si mesma ilusória, não é mera ideologia. Ela é um instrumental e poderá ser utilizada dentro de um amplo espectro de intenções, dependendo das forças sociais e dos agentes operadores do direito envolvidos concretamente. O direito em si não tem pernas próprias; ele depende principalmente das forças sociais em jogo e de seus agentes e operadores que encarnam, consciente ou inconscientemente, os interesses germinados nos conflitos e nas lutas sociais que caracterizam a sociedade civil. Apesar do caráter hegemônico do direito na sociedade capitalista, pode-se conseguir concretizar possibilidades normativas de inclusão de interesses dos dominados, conforme o movimento das forças sociais envolvidas.

É o ser humano que move e manipula o direito e não o contrário. Como dissemos, o direito não se move por si mesmo. Existem agentes progressistas, liberais e conservadores, conforme a linha social que professam ou de que são tributários como representantes ou membros de determinadas classes sociais. Em razão disso, a norma jurídica pode ser utilizada tanto para camuflar os antagonismos do mundo social, ficando apenas no plano técnico-operacional do direito cotidiano (utilizado para a pacificação entre os indivíduos), quanto para servir de instrumento cristizador de reivindicações, defesa ou resistência a respeito de direitos sociais.

Esse último aspecto é de grande significado para a defesa da dignidade humana, numa sociedade ainda permeada por profundas injustiças, exploração e dominação. Depende do uso que se fizer da norma, por parte dos operadores jurídicos e das forças sociais em jogo. As normas jurídicas não têm vontade própria; são os homens dentro de suas circunstâncias que utilizam as normas para seus propósitos.

Certamente, é preciso reconhecer, a utilização mais densa e universalizada das normas jurídicas, no mundo capitalista, é a destinada à estabilização e segurança do poder dominante ou hegemônico. Porém, ainda que de forma mais débil, essa função não exclui a possibilidade contingente de explorar o seu contrário, a dimensão de mínima resistência ao sistema. A sociedade não é um todo monolítico, pois ela comporta fissuras e interstícios que possibilitam alavancar eventuais movimentos de libertação e busca de justiça substantiva. Contudo, de modo crítico, é preciso reconhecer também que essa pode ser uma forma perversa de legitimar o sistema dominante. Apesar disso, em razão desse possível movimento pendular, mas sempre tendencial a favor do poder hegemônico, vale mais um Estado democrático capitalista do que um Estado burguês autoritário ou ditatorial. Vemos isso todos os dias entre os povos. O caráter deôntico do direito pode, portanto, manifestar-se para iludir, obter e manter resultados encampados pelos interesses dominantes ou, ainda, para conquistar, diante do poder e dentro de certos limites, um lugar de resistência para oxigenar o vigor das lutas sociais em prol da emancipação humana.

As teorias críticas, nessa questão, tomam posições diferentes e, até certo ponto, antagônicas. Muitas vezes, consideram que aquela flexibilização normativa é utilizada com hipocrisia ou dissimulação, precisamente para obter melhor adesão das consciências ao poder dominante, buscando legitimação com aparência enganadora, com o que a norma jurídica aparece em suas vestes ideológicas e mascaradoras. É a tese de que a norma jurídica, em sua expressão deôntica, é sempre utilizada como aparência, ocultando os reais propósitos do sistema e da classe dominante.

Outras vezes, entendem que tal flexibilização normativa é produto das lutas sociais na busca de brechas ou lacunas que inevitavelmente as forças dominantes do sistema deixam entrever, sendo obrigadas a transigir no processo de exploração e dominação para não perder as posições hegemônicas. É a tese da norma jurídica como possível instrumento de diferentes forças sociais, sendo manipulada conforme as circunstâncias, tendências e estratégias emergentes dos antagonismos e conflitos na sociedade civil. Segundo esta última tese, o direito nunca será a forma de ruptura radical para a transformação social, mas é um instrumento que pode auxiliar para reforçar o processo de conscientização e de cristalização de eventuais vitórias das forças sociais subalternas para melhorar as condições daquela luta pela emancipa-

ção. Em quaisquer das teorias, o direito é sempre um instrumento político. Não se pode separar direito e política, direito e vontade, direito e poder. Assim, tudo isso depende não das normas jurídicas mesmas, tomadas em sua pura formalidade, mas sim do estado estratégico de mobilização e resistência que tomam as forças sociais em luta. O direito é também produto das contingências sociais.

Nessa linha, vemos que o direito, ainda que originado de determinadas relações sociais específicas e objetivas, não prescinde também das manipulações voluntárias dos agentes interessados, envolvidos individual ou coletivamente na elaboração dos instrumentos de ação normativa. A norma jurídica, portanto, comporta ser utilizada com maior ou menor aderência em relação aos interesses hegemônicos ou aos interesses dominados e subalternos. Como vimos, o fato de haver interesses dominantes não exclui – ao contrário – os interesses dominados como pontos de influxo ou de emergência circunstancial de poder, nos planos da sociedade civil e do Estado. Assim, como a sociedade civil não é um todo compacto ou maciço, visto que possui brechas, lacunas e fissuras, comportando profundas dissidências, isso também repercute no próprio Estado, que também não é totalmente cerrado ou imune à infiltração dos interesses das classes subalternas.

Por isso, além dos direitos individuais, de propriedade, de livre empresa e comércio, direitos do capital, da lucratividade etc., existem os direitos trabalhistas, da seguridade social, da saúde, de proteção às crianças, aos idosos, ao consumidor, à cultura, ao meio ambiente etc., enfim, os chamados direitos humanos sociais, de provimento singular e que exigem custos incontornáveis. É certo que os direitos sociais são de gradação variada, dependendo não só da “reserva do possível” – expressão astuciosa para calibrar as possibilidades de atuação material do Estado – como também da mobilização das forças sociais em jogo. O que se deve precaver, o teórico crítico do direito, é não se deixar ofuscar com as possibilidades positivas das conquistas normativas para imaginar que, só com isso, já se garantirá a pavimentação da transformação social ampla e sistêmica. Essas conquistas não prescindem das ações políticas de manutenção e de resistência a serem buscadas em todas as demais formas de expressão da práxis social.

Por consequência, não se pode afirmar que o dever-ser do direito, sua normatividade, seja pura ilusão ou ideologia que oculta ou mascara a real estrutura do ser jurídico. Certamente, isso ocorrerá se a total explicação do direito resultar na exclusiva afirmação de sua normatividade, como se a norma fosse a única dimensão da juridicidade. O modo de aparecer normativo indica algo mais do que ele, aponta para a substância estrutural da sociedade além dele como pura norma. Quem não desconfia da relação entre essência e aparência, morre na ilusão. Por outro

lado, não é possível compreender a pura essência como algo independente, sem o seu modo de aparecer. Aliás, o modo pelo qual algo aparece pode nos induzir, se tivermos uma postura cética ou científica, a buscar seu ser mais recôndito, mais oculto, a essência relacional.

Existe, portanto, uma dialética nessas formas. A essência não é a aparência, mas, uma é pela outra; uma afirma e, simultaneamente, nega a outra. O pai não é o filho, mas um é pelo outro; o pai afirma o filho o qual não seria sem o pai e, ao mesmo tempo, o nega, pois não é ele. Assim, a aparência faz parte essencial da própria essência; a aparência, como a norma, faz parte do modo negativo pelo qual a essência aparece, dentro de determinadas condições. Isso se aplica dialeticamente às conexões entre as relações sociais específicas do direito, sua essência, e o modo de aparecer jurídico na superfície social, através da autonomia relativa da vontade e da normatividade. Não há direito sem relações sociais específicas, como também não há direito sem normatividade, sem a dimensão da vontade, da decisão.

A norma jurídica é a forma da qual as relações sociais específicas, especialmente as de produção da vida material, são o conteúdo. O direito, a meu ver, após a superação da sociedade mercantil capitalista, seguirá existindo, pois o homem continuará produzindo sua vida material e cultural. Porém, passará a existir com uma peculiar forma normativa apropriada a um novo conteúdo específico representado pelas novas relações de produção socializadas. As contradições sociais continuarão a existir, porém, dentro de novas e superiores modalidades.

Nos dias de hoje, no modo de produção capitalista, a relação social específica dominante do direito é, inegavelmente, a relação de produção e circulação de mercadorias em que a produção econômica ocorre mediante a predominância da compra e venda da força de trabalho. Nesse processo, caracterizam-se a universalização, a expansão e o desenvolvimento do sujeito de direito, da igualdade formal, da liberdade de contratar e da propriedade como elementos essenciais da relação jurídica. Entretanto, a ordem normativa, nesse sistema mercantil, serve também para possibilitar e, ademais, camuflar a exploração e a profunda desigualdade material entre os homens. Esse processo conforma substancialmente a natureza da sociedade civil burguesa, fundada no individualismo, na busca da lucratividade e na acumulação privada, reino do egoísmo e dos interesses individuais.

Aos interesses privados da sociedade civil, considerados os mais autênticos e naturais, se contrapõem os interesses gerais, ainda que aparentes, representados pelo Estado. As relações sociais privadas, realizadas através da troca de equivalentes no processo de circulação mercantil, são o conteúdo jurídico mais relevante que aparece sob a forma normativa burguesa de regulação positivada. Neste plano,

acontece a realização da mais-valia, mediante a lucratividade do capital, sob a forma de troca “voluntária” de mercadorias equivalentes. Embora essa equivalência na troca não explique o impulso à acumulação do capital, ela perfaz um instrumental próprio do sistema.

A referida reprodução ampliada do sistema mercantil, base da acumulação da riqueza, só pode ser explicada se se atentar para o nível da produção em conjugação com o processo da circulação financeira. No plano subjacente da produção das mercadorias, mascarado pelas normas de igualdade formal, ocorre a verdadeira operação material e desigualada do sistema que consiste na exploração da força de trabalho, extração e acumulação da mais-valia pelo capital. Não se pode realizar a mais-valia no âmbito da circulação das mercadorias, sem antes extraí-la no âmbito de sua produção.

A desigualdade na produção é essencialmente complementada pela igualdade na circulação, não podendo essas formas existir isoladamente e, sim, dentro de uma reciprocidade dialética e orgânica. O direito expressa ambas as formas: a da igualdade (formal) e a da desigualdade (material), numa relação dialética de unidade na diversidade; de norma e estrutura; dever-ser e ser. Há uma síntese de realidades distintas, mas inseparáveis: a forma de composição de equivalentes pela igualdade na circulação, mediante o contrato mercantil entre sujeitos jurídicos “iguais” (especialmente entre capital e força de trabalho), e a forma de subordinação pela desigualdade no processo produtivo, mediante a hierarquia de poder (para a exploração da força de trabalho e extração da mais-valia), também garantida pelo direito e por suas consequências. Por isso, o direito em sua totalidade jamais prescinde do poder, seja ele político ou social. Assim, em razão do nível da produção é que se concretiza o processo de circulação, onde é realizada a mais-valia, revertendo-a, posteriormente e novamente, ao nível da produção para dar continuidade à exploração e acumulação do capital. Ambos os níveis são reais; porém, o nível da produção é mais radical e, em última instância, determinante.

No modo de produção clássico do escravagismo, a referência básica, como conteúdo, morava especialmente na vida política, isto é, na dominação pela violência sobre a força de trabalho para a consecução do processo produtivo em sua maior generalidade. No entanto, o mercado, mesmo nessa sociedade, pautava-se por relações entre pessoas e reconhecimento de propriedades fundiárias e de escravos, juridicamente qualificados no plano normativo tradicional dos usos e costumes. As decisões jurídicas eram pautadas pela tradição, pelo modelo exemplar do passado. O direito já se manifestava, ainda que de forma muito mais simples e rudimentar, na forma apropriada a esse modo de produção. Ele não se destacava claramente

dos usos e costumes; era estribado na tradição e com débil manifestação escrita. O direito, historicamente, assumia uma forma adequada a esse conteúdo social.

Na Idade Média, a relação social era dominada pela forma ideológica de fundo religioso, onde a força de trabalho era submetida com supedâneo na ideologia religiosa e na propriedade fundiária dos feudos. Os usos e costumes e a tradição ainda eram suas características básicas. O sujeito de direito, a propriedade, o contrato e a normatividade já existiam na circulação dos produtos artesanais, não de forma universalizada, porém, ainda dentro dos preceitos tradicionais fincados no localismo e na economia natural dos artesanatos. O mais importante é considerar e constatar que as relações de trabalho entre os servos da gleba e os senhores feudais, fundamento da produção feudal, não eram, como também no caso do escravagismo, realizadas com base em instrumentos contratuais, de caráter voluntário. Fundava-se igualmente, em última instância, na extração do sobreproduto pela ação política e pela violência, recôndita ou explícita se fosse necessária.

Assim, no feudalismo, a força de trabalho era vinculada ao feudo e não era objeto específico de compra e venda generalizada como, depois, se tornaria dominante no modelo produtivo ulterior, o da economia mercantil capitalista. O direito se manifestava sob formas específicas desse modo de produção, havendo a prática contratual não universalizada, mas dominante nas transações das feiras feudais e nos atos comerciais. Manifestava-se também, de forma expressivamente política, pelos privilégios, imunidades e regalias, especialmente ligadas à nobreza feudal, quer em relação aos seus membros, quer em relação aos servos da gleba. As relações jurídicas específicas dessa época já se mostravam mediante formulações tradicionais onde a normatividade era referida a consequências de vinculação deôntica não identificadas apenas com o mundo moral ou mesmo religioso. Ela, apesar de difusa, não era somente expressão da moralidade ou da religiosidade. Contudo, as manifestações jurídicas não se destacavam de modo claro ou formal, motivo pelo qual o direito ainda se apresenta de forma costumeira e tradicional.

No socialismo avançado, ainda inexistente, supomos que o direito e a respectiva normatividade jurídica continuarão a existir – talvez não tão exuberantes quanto no capitalismo – cujos conteúdos serão fundados nas relações de produção calcadas em ampla e plena colaboração, cooperação e comunicação social, onde a propriedade dos meios de produção terá inequívoco caráter social, propiciando as condições de autêntica solidariedade entre os homens. Haverá, neste último caso, uma normatividade mergulhada nas condições objetivas de relações sociais autênticas e materiais de igualdade, liberdade, cooperação e distribuição da riqueza social segundo as necessidades humanas.

Assim, as relações e interações humanas, neste último cenário, continuarão a existir; porém, pautadas em razão de critérios de produção social da vida material e cultural conformados na linha da intensa comunicação e unidade solidária dos homens. O direito, nessa sociedade, conforme tal concepção, seguirá existindo, necessariamente. A vontade humana não desaparecerá e, como tal, será objeto de regulamentação objetiva não identificada meramente com a moralidade. Assim, as contradições na sociedade futura não desaparecerão, apenas mudarão de forma e de conteúdo, não prescindindo de normatividade diante de novas estruturas sociais. Enquanto houver trabalho e produção, a teleologia, a normatividade e a disciplina correspondentes sempre existirão. Porém, não haverá a distinção, como hoje, entre Estado e sociedade civil; existirá a sociedade organizada administrativamente para coordenar e dar conta da imensa produção de bens materiais, circulação, consumo, equilíbrio ambiental, informação e comunicação, objetivando a satisfação de todos os homens em pé de igualdade material e cultural. O direito nessa sociedade não servirá, certamente, como aparência para ocultar conflitos entre classes sociais, pois estas não mais existirão. Isto porque, a especificidade do direito não está apenas e tão somente na regulação da vida social onde existam os antagonismos de classe; ele mora, antes, nas exigências dos diferentes tipos de organização social para garantir a produção da vida material dos homens, da distribuição e do consumo, racionalizado ou não, em qualquer que seja a sociedade. O que pode alterar, e profundamente, é o teor de seu conteúdo e consequências, especialmente as que se destinam a premiar ou reprimir.

Nesse caso, o caráter singular do direito, em sua concreção histórica, é que aufere particularidades decorrentes do modo de produção do qual se origina. Conforme a relação social dominante em uma determinada formação social histórica, teremos um tipo de direito. Assim, existiu o direito antigo, da sociedade asiática, o direito egípcio, o grego e o romano da sociedade escravista e o direito feudal, como expressões pré-modernas do direito, caracterizadas de forma difusa e não especializada, misturadas com diferentes formas da cultura social dominante. Hoje predomina o direito de índole burguesa, individualista, especializado e técnico do mundo capitalista, fundado na circulação e produção das mercadorias – bem como na informação e comunicação intensa de dados – em que imperam a propriedade privada dos meios de produção e as relações contratuais vinculantes da força de trabalho, de forma universalizada. Seu caráter garantidor não prescinde da sofisticação de instrumentos institucionais, especialmente daqueles destinados a assegurar a prática da força ou da violência simbólica, quer seja tal força de natureza política (nas sociedades de classe), quer de natureza social e cultural (nas sociedades solidárias).

No futuro, certamente existirá o direito socialista ou comunista, pois o homem nunca deixará de relacionar-se com o mundo de modo produtivo, mesmo em formas não antagônicas de sociedade. Estas relações de produção socializadas, ainda fundamentais para a existência dos seres humanos, não podem prescindir, a nosso ver, das regulações jurídicas das ações, interações, atividades e comunicações humanas. Tais regulações não podem, portanto, reduzir-se apenas às dimensões da moralidade ou das técnicas de conduta ou aos usos e costumes. As regulações ainda serão voluntariamente estabelecidas dentro de certas circunstâncias e cenários, conforme conveniências e valores.

Essas relações regulatórias jurídicas estarão presentes, também em seus aspectos substanciais, na organização superior e amplamente diversificada da produção social da riqueza; dando conta também de sua circulação, distribuição e consumo, especialmente porque relacionados a bilhões de seres humanos. Outros setores da sociedade também serão objeto de regulação jurídica, tais como os da família, dos grupos culturais de interesses diversificados, da criminalidade, dos transportes, dos diversos modos de convivência, do trânsito, dos esportes, dos conflitos individuais etc.; bem como a regulação das informações e das comunicações, ainda que não configuradas segundo relações contraditórias ou substancialmente antagônicas. É difícil também imaginar a normatividade das condutas humanas sem seus aspectos formais e normativos, caracterizados ainda por qualificações deonticas daquilo que será proibido, permitido ou obrigatório. A pura regulação técnica não será, a nosso ver, suficiente para disciplinar os seres humanos, especialmente em suas dimensões afetivas, valorativas e passionais. Certamente, as sociedades solidárias ou igualitárias não serão sociedades de anjos!

Possivelmente, num mundo em que prevalecem as ciências, os conhecimentos técnicos, as informações e as comunicações, em âmbito socializado, as normas técnicas dominarão o cenário das decisões sociais, sem, entretanto, ofuscarem a disciplina dos valores e dos diferentes comportamentos humanos. Deverá haver a regulação jurídica, de caráter estrutural e normativo, mesmo no interior de uma sociedade socialista de alta complexidade cultural, científica, tecnológica e informacional.

Nesse sentido, concebemos o direito, de modo geral, como forma normativa com base na estrutura produtiva social, para a necessária e ampla regulação – caracterizada por consequências previsíveis e voluntárias – das mútuas relações humanas responsáveis pela sobrevivência da espécie na terra. A produção e o trabalho não podem fugir da teleologia, da relação regulada entre meios e fins e fundada também em valores. Porém, ele assume historicamente formas distin-

tas e específicas, conforme o grau de desenvolvimento das forças produtivas e das relações sociais dominantes. O ser humano, no transcurso de sua história, não se apresenta apenas sob a forma de razão (harmonia total e racional); pelo contrário, ele é muito mais do que mera representação objetiva do mundo. O ser humano transforma o mundo pelo exercício da vontade (decisões), pelo trabalho (objetivações), pela orientação teleológica (projetos), pela realização de valores (preferibilidades), pela manifestação dos afetos (sentimentos), pelas paixões (impulsos); é um ser vivo, contingente e histórico que escolhe e é responsável. Nesse sentido, não pode haver automatismos ou espontaneidade absolutamente racionalizados. Por isso, o direito, a par de outras formas normativas, deverá continuar existindo.

Assim, o direito como normatividade é essencial a todas as formações sociais históricas, por estar diretamente ligado à produção material e cultural da vida social, condições estas existentes em todo tipo de sociedade. Certamente, ele aparece de diversas maneiras, dependendo do estágio de desenvolvimento da produção e da cultura envolvidos, desde a sua fusão com diferentes formas de manifestação da vida comunitária, como os usos e costumes, o mito, a política, a moralidade, a ideologia religiosa, até suas manifestações mais diferenciadas, especializadas e técnicas, como ocorre hoje no mundo da sociedade civil burguesa.

A orientação normativa sempre será necessária para dar conta da vida humana, cujas ações e interações têm sempre caráter teleológico, podendo ou não ser desviadas dos grandes objetivos coletivos, sejam locais, regionais ou globais. A moralidade, a nosso ver, não será suficiente para dar conta dessa complexidade interativa. Se tal orientação versa sobre objetos essenciais e inafastáveis para a existência material e cultural dos homens, certamente assumirá uma específica forma jurídica. A gravidade ou a complexidade das ações, atividades e interações humanas, tendo em vista o desenvolvimento, a segurança e o controle de sua vida material e cultural, é que definirão as gradações da força normativa a serem utilizadas na orientação de tais ações, atividades e interações.

A vida individual e social dos homens não é automática, espontânea, mecanizada; ela não prescinde, para o processo produtivo e para a harmonia social, de unidade de propósitos, de coordenação, de certo comando, organização, comunicação, gerenciamento e administração do corpo coletivo e de suas relações com os indivíduos. Dada a complexidade social emergente da sociedade socialista, é previsível que, em inúmeras situações e circunstâncias, haverá conflitos entre indivíduos e mesmo entre estes, em alguma escala não classista, e grupos sociais ou o todo da comunidade. Apesar da ausência dos conflitos de classe, em sociedades

solidárias ou igualitárias, os valores sociais e individuais continuarão ilimitados e diversificados e nem sempre harmonizados.

Na sociedade futura, será imperiosa a articulação de imensa quantidade, multiplicidade e diversidade dos bens, atividades e informações necessários à conservação e incremento da qualidade de vida de todos os homens no planeta. Esse processo pressupõe sempre a ampla e diuturna avaliação de finalidades, suas articulações e conflitos; o planejamento das atividades em todos os seus quadrantes; a comunicação e a informação em níveis nunca antes experimentados; a relação integrada entre meios e fins conscientemente estabelecidos pelos indivíduos, grupos coletivos locais, regionais e globais; o extraordinário desenvolvimento da ciência, da tecnologia, do conhecimento e da cultura, além da estimativa e do controle globais dos recursos naturais e sociais disponíveis.

Essas atividades e interações comporão de modo incontornável o âmbito das formas de ação jurídica e comando da sociedade socialista. Enfim, tais formas pressupõem a sustentabilidade da postura teleológica universal, a democracia social e participativa, a liberdade, a igualdade material, a ampla informação, a decisão e a responsabilidade sobre os ativos culturais humanos. Tudo isso a ser organizado e normatizado segundo um mundo jurídico próprio e conforme práticas democrático-participativas, socialistas ou comunistas. Essas práticas jurídicas e político-sociais assumirão, certamente, modos específicos incomparáveis com os que hoje temos na sociedade mercantil capitalista. Será o direito, neste caso, um reflexo normativo essencialmente vinculado à indispensável conexão dos homens com a sua comunidade e com a natureza, visando sua reprodução, segurança, organização e desenvolvimento social e cultural, devendo, pois, existir em qualquer modo de produção, em qualquer tipo de sociedade. Sua função técnica será, provavelmente, muito mais acentuada do que sua função restritiva, mas esta última função, a nosso ver, só poderia ser totalmente extinta se a “racionalidade” humana fosse totalmente neutralizadora da espontaneidade e da liberdade do ser humano, coisa que, se fosse possível, provavelmente demandaria bilhões de anos de aculturação alienante!

Em síntese, se nos sistemas socialista ou comunista de produção, não mais se fazem necessárias as regulações jurídicas sobre a propriedade privada dos bens de produção, e de seus inúmeros e consequentes desdobramentos perversos, tais sistemas, contudo, não prescindirão da necessária regulação jurídico-normativa no que respeita à produção, circulação, distribuição, consumo e organização dos incontáveis bens, atividades e informações destinados a satisfazer bilhões de seres humanos no futuro, em níveis e qualidades superiores aos do capitalismo. Tal disciplinamento jurídico não será apenas referido a regras técnicas de produção,

distribuição e consumo de bens e atividades, mas compreenderão igualmente formulações prescritivas de valores sociais, cujas consequências ensejarão igualmente sanções devidamente equacionadas ao equilíbrio social, eventualmente rompido por comportamentos divergentes ou desviantes. Isso implicará também a positividade normativa por parte de entidades sociais específicas – não, certamente, sob a forma do Estado capitalista – compostas democraticamente, gestoras do novo sistema social solidário e participativo. O conteúdo da normatividade, neste caso, deverá se identificar fortemente com as próprias relações sociais socialistas, não se apresentando como aparência formal para ocultar relações estranhas ao desenvolvimento substancial e igualitário entre os homens.

Para melhor caracterizar, em continuação, a questão da aparência normativa no capitalismo, e de sua continuidade no sistema socializado, temos ainda a dizer o que segue. Nem sempre a aparência é ideológica ou funciona como fetiche, podendo ou não ser aproveitada pelos que podem se beneficiar dela. É a forma de utilização interessada da aparência que a transforma em ideologia. A aparência só funciona como ideologia ou falsa explicação quando tomada em separado, como algo autônomo (da essência), visando explicar de maneira interessada o todo pela parte, a essência/aparência apenas pela aparência. Por exemplo, para quem está na terra, o movimento desta em torno de si mesma e em torno do sol gera a efetiva realidade aparente de que o sol está mesmo girando em torno da terra, enquanto esta parece permanecer parada. Sabemos que tal crença foi bem explorada para o domínio religioso, mediante o antropocentrismo. Aquela aparência, entretanto, mesmo que tenhamos consciência da verdade contrária que a fundamenta, não desaparece do horizonte perceptivo. Neste caso, porém, apenas louvados nessa parcial e interessada visão de realidade para explicar o todo, haveria, como houve, a explicação ilusória e falsa do movimento sistêmico solar total. Uma vez explicado o real movimento sistêmico solar, sob a ótica objetiva da astronomia, a aparência, embora fazendo parte da explicação, não mais funciona como ilusão, porque faz parte de um todo maior, onde ela é conscientemente tida como aparência da realidade.

No plano social atual, infelizmente, as explicações aparentes acabam por se impor, em grande escala, sob a forma de ideologias e fetiches, por beneficiarem os interesses hegemônicos da sociedade profundamente dividida em classes antagônicas. Procura-se, consciente ou inconscientemente, a manutenção interessada das aparências. A sociedade civil é profundamente dividida em classes sociais opostas e antagônicas, muitas vezes em aberto conflito. Esse fato, entretanto, permanece oculto e os antagonismos sociais não se revelam como tais à maioria de seus membros. A sociedade parece “naturalmente” harmônica e espontânea. Apesar

das oposições e dos sofrimentos tudo parece estar em seu lugar. A maioria das pessoas não se percebe como membro de uma classe. A função ideológica da aparência exterior da sociedade civil, que se apresenta superficialmente como unidade pacificada, manifesta-se como o real, como efetivamente verdadeiro, como algo natural que não comporta alternativa. Existem inúmeros expedientes ideológicos para ocultar a referida oposição – como, por exemplo, o da crença religiosa – entre os quais o próprio direito se destaca sobremaneira, com suas noções de igualdade e liberdade formais.

Isso ocorre precisamente porque a dimensão aparente é material e sensorialmente constitutiva da própria realidade e em função da qual o sistema mantém sua operacionalidade e relativa consistência. O exemplo mais emblemático a respeito, no sistema capitalista, é o recebimento do salário pelo trabalhador, que aparece para este como algo representativo do valor que efetivamente ele produz para o capitalista. Parece uma relação justa, equalizada pela relação de troca no contrato de trabalho, entre sujeitos iguais e livres. O capitalista fica com o lucro e o trabalhador com o salário. Por isso, existe a explicação ideológica burguesa da remuneração dos fatores de produção. Ao trabalhador, o salário, ao capitalista, o lucro. “Dai a Cesar o que é de Cesar”!

O direito é relação social pautada dentro de uma teleologia, onde a vontade também tem seu papel específico e funcional. A vontade, no direito, não é em si mesma ilusória, ela é necessária para caracterizar a escolha, a decisão, a possível violação e a respectiva responsabilização. A vontade torna-se elemento ideológico quando oculta a real determinação jurídica, a relação social e material originária, como se o vínculo jurídico fosse apenas e tão só produto dela, como vontade absolutamente autônoma. Por isso, o direito, além de ser produto de relações sociais específicas, segundo o modo de produção histórico sob o qual se origina, também aparece, tanto objetiva como subjetivamente, sob a forma normativo-deôntica, isto é, como proibição, permissão, obrigação ou facultamento. Esse fenômeno compreende também as categorias – compra e venda, igualdade formal, propriedade, liberdade de contratar, sujeito de direito, direito subjetivo etc. – as quais o caracterizam singularmente em determinado momento histórico.

Nesse sentido, o direito pode ou não ser violado; tem validade; produz consequências; impõe sanções objetivas, premiaias ou punitivas; é produto da vontade relativamente autônoma; regula condutas em relações de equivalência ou não; organiza atividades institucionais; impõe determinações contra a vontade dos endereçados, comina responsabilidades etc.. O direito tem, pois, uma relativa autonomia e revela uma especificidade que não pode ser confundida nem com as

referências puramente econômicas, embora estas lhe confirmem fundamento, nem com as de caráter puramente ético, de expressão notadamente idealista, prestando-se ao seu tratamento ideológico singular.

O caráter misterioso da força obrigacional jurídica se observa, na concepção sistêmica, justamente em razão da não conexão essencial e orgânica do mundo jurídico com a realidade extrajurídica. O direito, contudo, não pode ser considerado como uma realidade autônoma e autodeterminante, isto é, como expressão autopoietica, dominante na linha sistêmica. Ele, necessariamente, faz parte do contexto e da complexidade social, dos quais artificialmente se destaca apenas sob o ângulo analítico e abstrato, como se fosse uma entidade válida por si mesma, como sistema autônomo. Nesse sentido, o direito é visto como um fetiche. Não se considerando aquela contextualidade e complexidade social, não se levando em conta suas relações sociais subjacentes com as quais se integra dialeticamente, o jurídico parece ser uma feição enigmática da realidade social.

Neste ponto, é preciso delinear uma tese de extrema importância para a concepção dialético-realista da norma jurídica. Esta tese compreende a concepção de que o mundo real é uma totalidade dinâmica integrada e concreta, uma unidade na diversidade, uma permanência no fluxo, onde suas feições e dimensões são distintas (não separadas) e essencialmente móveis e interdependentes, de tal sorte que tudo transparece em tudo, nada existe como dimensão isolada ou solitária.

Assim, numa ilustração, o fato de um operário estar aparafusando um parafuso num carro, na fábrica de automóveis, corresponde apenas a uma de múltiplas dimensões ou feições realizadas, simultaneamente, mediante aquele mesmo e singular ato. Um só ato apreende, como real e não apenas como possível, uma cadeia de outras dimensões realizadas ao mesmo tempo. Por exemplo, aquele aparafusar é, simultaneamente, construir um carro, ao mesmo tempo que se está ganhando um salário; que representa a criação de riqueza econômica, contribuindo para o crescimento do PIB nacional; que produz uma mercadoria útil para um consumidor possível; que estimula a construção de vias e estradas, escolas e postos de saúde; que rende e renderá mais-valia para o proprietário da montadora; que gera recursos para o Estado; que representa parte de um lote de carros que incrementará a exportação de veículos; que influirá na taxa de câmbio; que vai gerar impostos; que vai alimentar custos sociais do Estado, educação, saúde etc..

O ato de aparafusar, portanto, representa uma multiplicidade de dimensões da realidade concreta que existem e se determinam mutuamente, em um só tempo e segundo um ponto geométrico daquela realidade. Se aquele encadeamento tiver algum rompimento estratégico, e se isso ocorrer com determinada frequência e

amplitude, a realidade correspondente pode se desfazer, comprometendo todo o processo e as respectivas dimensões sociais das quais ele é uma concreção. Por exemplo, a falta de pagamento de salários, pode concorrer não só para a explosão de greves e para a falência da produção e diminuição dos impostos, como também para o desemprego e o crescimento da penúria das famílias vinculadas a esse processo. Outro exemplo, as crises no sistema capitalista que constantemente representam a ruptura, inerente ao próprio sistema, do circuito da produção em excesso em face da diminuição progressiva de recursos distribuídos aos trabalhadores. Com isso, toda a cadeia das dimensões envolvidas poderá sofrer alterações substanciais até o colapso do sistema.

Na verdade, não podemos ter apenas um critério para a determinação de certa dimensão do real – como a regra jurídica ou a ordem jurídica para a dimensão do direito, por exemplo – visto que as demais dimensões da realidade também perfazem o real contexto daquela mesma dimensão. Na linha daquele mesmo exemplo, a regra jurídica expressa, também, e a um só tempo – no sistema mercantil-capitalista – a circulação e a troca de mercadorias, relações sociais de produção, a exploração do trabalho, a propriedade, a mais-valia, a liberdade contratual, a igualdade formal e a desigualdade material, a dimensão estatal, as instituições públicas e privadas, os valores, os costumes etc. Assim, a norma jurídica, por si só, não pode ser a essência do direito, como apregoava Kelsen. A especificidade isolada de algo pode ter certa utilidade para a identificação imediata e operacional desse algo, como fazia aquele autor, mas, seguramente, não serve como base para determinar ontologicamente sua natureza ou sua verdade. Pode convir para a manipulação técnica ou pragmática, mas não para a identificação de sua verdade ou essência relacional.

Na realidade, nada está fora do contexto, das circunstâncias. A identidade só pode ser concebida mediante a diferença. Não existe identidade pura, ela sempre aponta para sua negação, sua não identidade. Não há o “sim” sem o “não”; a vida, sem a morte; o conteúdo sem a forma. É assim a compreensão dialética do conhecimento. Nessa linha, o direito só é entendido em face do não direito. O não direito é também direito e faz parte de sua essência. Porém, para o estudo adequado do direito é preciso entender que o não direito não deve ser referido homogênea e indistintamente a toda a realidade, mas a conexões complexas mais ou menos próximas e dentro de determinações que podem ou não influir em sua existência específica e natureza. Os estudos da moralidade ou da vida social, por exemplo, são mais pertinentes ao estudo do direito do que os da botânica ou da zoologia marítima. As mediações devem ser consideradas e devidamente examinadas, avaliadas e ponderadas.

A externalidade, em seu movimento e diversidade, marca os fatores que imprimem não só a universalidade do sistema interior (subsistema), mas também a singularidade desse mesmo sistema. O direito não é específico apenas por si, mas por levar em seu bojo as dimensões da realidade social onde tem sua origem. Por exemplo, não se pode fazer um estudo sério e científico da ordem jurídica burguesa sem considerar as profundas e orgânicas relações específicas e históricas da ordem econômica, cultural e social dessa sociedade, em tempo e espaço determinados, bem como as leis específicas do modo de produção do capitalismo que a caracteriza. Ilustrando: o contrato de compra e venda da força de trabalho, a propriedade privada dos bens de produção (capital), a vontade dos sujeitos e os próprios sujeitos, antes de irem para os códigos, já existiam como realidade econômica na troca de mercadorias, própria da ordem burguesa.

Assim, como já dissemos, ver o direito real é ver mais do que o direito como norma ou como ordem jurídica positivada. No mundo da mercadoria, ele aparece essencialmente como expressão positivada e isso é fundamental para sua existência como direito burguês. Mas, como afirmamos, o direito se põe e se mantém por tudo o que não é ele, por outras dimensões da realidade social, econômica, cultural e histórica. A identidade de algo só é possível em razão de sua integração e contraste com outro que não ele. Para melhor compreender essa tese, convém ilustrá-la, ainda que de forma singela, com um exemplo. É certo e evidente que não há direito sem vida produtiva, pois sem a produção não existe subsistência social nem ordem social. Não há direito sem sociedade e não existe sociedade sem a realidade das relações econômicas, isto é, das relações de produção e reprodução da vida material da sociedade. Assim, o direito, como forma ideal, integra também a realidade socioeconômica e cultural da sociedade; não é possível separá-lo desse todo complexo.

Por esse motivo, também a dimensão jurídica transparece como algo essencial, indispensável, para a realização da dimensão econômica, sendo aquela dimensão superestrutural imprescindível para a existência do econômico (outra dimensão), visto que, nas condições atuais do sistema capitalista, sem o direito não há vida econômica, vida produtiva. Mas, o direito não diz respeito apenas ao âmbito da circulação, da troca de equivalentes; ele está profundamente integrado ao processo produtivo, pois é ele que torna possível esse processo e os resultados que irão definir a distribuição, a circulação de bens (mercadorias), o consumo, a realização da mais-valia e sua reinserção para a reprodução ampliada do capital.

O sistema capitalista se caracteriza fundamentalmente pela reprodução ampliada do capital, pela acumulação acelerada da riqueza. Como, repisamos, explicar

a necessidade dessa acumulação a partir da equivalência das trocas no mercado? A troca simples ou complexa de mercadorias ou de produtos, por si mesmas, não conduzem à acumulação do tipo classista, especialmente do tipo burguês. O comércio sempre existiu, mesmo antes da sociedade mercantil-capitalista, porém, não era universal, ou intrínseca à troca, a propensão natural de acumular lucro, riqueza e capital. Portanto, a aceleração do crescimento do mercado, produzindo as primeiras formas de acumulação burguesa, não pode ter sido proveniente tão só do próprio mercado, do jogo das trocas. Não se entenderá, por conseguinte, aquela reprodução do capital, a referida acumulação, tão só pelo comércio de mercadorias. Marx viu isso com muita clareza quando percebeu que o comércio burguês lidava com igualdades, com trocas de equivalentes, porém sempre se observava, paradoxalmente, o capital crescer e se acumular. Como seria isso possível? É preciso, pois, realizar um exame mais profundo, atingindo a especificidade do modo de produção capitalista.

A nosso ver, essa tendência singular de acumulação só se torna específica com o desenvolvimento das forças produtivas, com novas tecnologias e organização da produção, e de novas relações de produção definidas especialmente com o assalariamento, com a contratação universalizada da mão de obra. Isso permitiu a apropriação do excedente econômico, não sob formas específicas de riqueza, materialmente extraídas pela classe dominante (como no escravismo e no feudalismo), mas sob a forma abstrata e monetária dos resultados da produção. A passagem da economia artesanal para a economia manufatureira é a expressão viva desse processo. A troca de produtos por dinheiro e, posteriormente, a troca de moeda por outros produtos de que as pessoas necessitassem certamente não poderia configurar a dinâmica da acumulação do capital. O dinheiro era meramente instrumental e não objeto de acumulação. Essa era uma economia fechada, com pouca expansão qualitativa e quantitativa da produção.

Porém, em razão do movimento ascendente das forças produtivas e de novas relações sociais de produção, a compra e venda de mercadorias e de força de trabalho, mediante o uso de dinheiro, para produzir mais mercadorias para o mercado – tudo isso expandido pelo crédito – induzem à acumulação não mais de produtos específicos, mas sim de riqueza abstrata, sob forma monetária, possibilitando novas dimensões de acumulação e novas formas de reprodução do capital. Esse é o núcleo da tendência fundamental da acumulação do capital. Essa acumulação está conformada e assegurada também pelo direito. Não se tem apenas a garantia da troca, mediante as consequências jurídicas da transgressão eventual; tem-se também a garantia da propriedade da riqueza social apropriada e acumulada por

indivíduos particulares, os capitalistas. A exploração e a acumulação são asseguradas e legitimadas pelo direito.

Com efeito, como seria possível a produção e a reprodução econômicas nesse sistema se não houvesse vínculos jurídicos com suas garantias, se não houvesse contratos de trabalho e de crédito; de fornecimento de matérias-primas; de compra e venda dos bens de produção; de atos jurídicos os mais diversos; observância das leis administrativas e tributárias; dos regulamentos financeiros e dos procedimentos regulamentares ou vinculações obrigacionais para com o Estado? Entretanto, se a dimensão econômica não se realiza sem a dimensão jurídica, esta também não tem sentido e realidade sem aquela. Suas normas não teriam sentido nem existência, isto é, a forma jurídica não teria, ela mesma, um sentido se não revestisse um conteúdo significativo para a vida econômica da comunidade envolvida, embora possa se referir e se refere aos demais aspectos da vida social.

Parece mesmo haver uma prioridade lógica – não temporal – das atividades de produção sobre as regras jurídicas. Uma norma jurídica que não pudesse transparecer na conduta humana, qualquer que seja sua natureza dimensional (econômica, política, técnica, cultural, religiosa, artística, familiar etc.), nela encarnada ou a ser encarnada, não valeria como norma. A norma jurídica só existe como forma, se estiver relacionada essencialmente a um conteúdo. Ela é a expressão dialética da unidade da forma na diversidade do conteúdo. Não existe norma como pura forma; ela sempre está referida a uma relação social da qual, em última instância, emerge ou a ela se dirige com autonomia relativa. Nem mesmo Kelsen, apesar de seus paradoxos, admitia a norma sem conteúdo. Por isso, o seu estudo é a respeito da teoria pura do direito e não da teoria do direito puro.

Como já foi observado, a norma, jurídica ou não, só tem sentido através de suas manifestações concretas, enquanto diretiva dos atos e comportamentos humanos em suas interações objetivas e subjetivas. Estes pressupõem um mínimo de liberdade relativa, visto que a norma compreende, em sua forma e conteúdo, o seu contexto socioaxiológico e cultural, a comunidade como um todo. Sua força obrigatória provém das exigências materiais do relacionamento social e do recíproco reconhecimento normativo de seus membros, dentro de circunstâncias materiais, sociais e históricas bem determinadas. Essa dimensão normativa, de modo geral, não é apenas manifestação de caráter burguês, visto ser o fundamento de todo processo produtivo humano, em toda a sua história. Há sempre, a par das determinações materiais e culturais emergentes da sociedade, uma dimensão voluntária teleológica e subjetiva em sua conformação real, quer seja pela autoridade ou pelo Estado, quer seja pela sociedade em suas exigências, tradições e costumes. Aliás, a

dimensão voluntária, teleológica e subjetiva, já é o fator originário fundamental de todo o trabalho humano, pelo qual o ser humano se afirma ontologicamente e se constrói como tal, transforma a natureza o obtém, dessa forma, a sua subsistência e cultura. Seus atos de produção vital e cultural são sempre orientados teleologicamente, como bem entendeu Lukács, em sua obra *Para uma ontologia do ser social*.

De forma mais específica, toda norma jurídica, como todas as normas, pressupõe um valor, um fim a ser realizado. Se não há vida jurídica sem vida econômica, também não há produção material sem observância técnico-normativa e também normativo-axiológica. A teleologia está pressuposta na produção, no trabalho e mesmo nas trocas. Os sistemas da produção e da circulação exigem coordenação, vontade, intencionalidade, articulação de informações, comunicação, excluindo a determinação isolada, a pura automação, a espontaneidade, a casualidade ou a pura causalidade. Ele supõe o dever-ser, a normatividade, a orientação mínima, o transpasse das determinações materiais brutas, puramente causais ou casuais. Ele supõe sempre a intencionalidade e um mínimo de autoconsciência, construídas historicamente. Como seria possível obter-se um produto industrial, um automóvel, uma geladeira ou um computador, sem a vontade, sem a produção orientada e organizada, sem teleologia, sem norma?

Porém, é preciso pôr em destacado relevo que o dever-ser, a normatividade, não poderá jamais operar sem matéria, sem estruturalidade fática, direta ou indiretamente. Não opera no vácuo. A teleologia pressupõe também e fundamentalmente a representação da causalidade. É, no dizer de Lukács, uma causalidade posta. O dever-ser tem seu fundamento no ser, na práxis histórica do homem em seu diuturno relacionamento material e cognoscente com o mundo e com a comunidade. Ele comporta a liberdade progressivamente conquistada nos embates e nos confrontos do ser humano com a natureza e com a sociedade à qual pertence.

O dever-ser é observado como síntese ou cristalização, produto de uma filtragem operacional decorrente da multiplicidade de erros e acertos da práxis humana no curso da história. São modelos de intenções marcados como projetos de ação e interação no mundo social, posteriormente aos fracassos e êxitos do ser humano em seus longos e concretos processos de produção da vida material e cultural. O dever-ser, em última instância, é produto das contradições e conflitos nas progressivas relações e reciprocidades entre o homem e a natureza.

Certamente, as observâncias normativas supõem a possibilidade de violação ou desvio, o que implica necessariamente a existência de uma vontade ou a emergência contingente de um descuido ou de uma transgressão consciente. Por isso, também se definem as responsabilidades humanas e as respectivas consequências

normativas. As coisas do mundo social não acontecem automaticamente; a cultura é sempre um *plus* sobre o mundo material, um dever-ser, ou seja, pressupõe o exercício histórico da vontade para colocar ordem humana ou cultural ao mundo da natureza e da sociedade. É a objetivação do ser humano na cultura e na natureza.

A natureza não escolhe. Só o ser humano o faz. Ainda que sendo induzido a observar as leis objetivas naturais e sociais, é o ser humano, através de sua práxis, que impõe historicamente suas intenções sobre o mundo, construindo o que não existe naturalmente. Nesse sentido, o mundo da natureza é transpassado pelo mundo da cultura, o mundo dos homens, precisamente em razão de seu trabalho transformador da natureza e do próprio ser humano. Por isso, aparecem as cidades, os navios, os automóveis, os aviões, os computadores, os celulares e quejandos. A natureza, por si só, não produz esses objetos culturais.

Assim, o mundo não tem sentido por si só, em sua pura natureza; ele só ganha sentido através do ser humano, por suas intenções e práticas, construídas no processo histórico. Portanto, o direito, como norma, exerce, aqui, um papel crucial na conformação da produção material humana, pois é também condição de sua objetivação como criador da cultura e do mundo social. A categoria geral da norma, contudo, seja ela jurídica ou não – moral, religiosa, costumeira, técnica, linguística etc. – aparece sempre que houver trabalho e produção, pois é inafastável o caráter teleológico dessas atividades essencialmente humanas. Portanto, a normatividade não ocorre só no mundo burguês, pois ela é característica do homem criador de sua própria realidade desde os tempos mais remotos.

É preciso sublinhar, entretanto, que as ilustrações consideradas estão apenas contemplando, para efeito de simplicidade explicativa, duas dimensões da realidade social, a econômica e a jurídica; porém, a realidade social comporta as demais dimensões que também são indispensáveis para compô-la, como as dimensões política, cultural, linguística, psíquica, religiosa, moral, histórica, antropológica etc., inclusive, é claro, as dimensões da natureza, sem as quais não há vida e realidade social. Assim, por exemplo, um objeto mercantil como o automóvel, ao fim da linha de montagem, representa uma síntese ontológica de múltiplas e diversas dimensões subjetivas, sociais e naturais de tal sorte que seria impossível sua existência sem a infinidade daquelas relações que entram em sua concepção e fabricação. O automóvel, assim, é um ideal (projeto) objetivado e concretizado pelo trabalho e pela produção social historicamente determinados.

Especificando melhor, o veículo citado não é mero produto de forças naturais ou de ações espontâneas do homem. Ele não aparece automaticamente. Compreende a consciência humana, sua cultura, história, conhecimento, estrutura social,

fábricas, instrumentos de produção, técnica, matérias-primas, trabalho, intenção e vontade. É bom frisar as questões: como seria possível a existência desse produto, se não houvesse a contratação de pessoal administrativo, técnico, operador dos instrumentos e equipamentos; sem a coordenação e articulação intencional das ações produtivas no recesso da fábrica; sem a obtenção, mediante contratos de fornecimento, de matérias-primas, energia, implementos, instalações, máquinas etc.? Como seria possível, sem externalidades, sem as relações com o mercado consumidor; sem a infraestrutura material, social e institucional que envolve múltiplas relações de direito; sem as relações com a Administração Pública e com outras instituições privadas, nacionais e internacionais? Como seria possível obter-se tal produto mercantil sem os recursos naturais disponíveis e sem determinadas relações com a natureza do ponto de vista do conhecimento científico, técnico ou prático-operacional? Como seria possível, ainda, sem as infraestruturas urbana, energética, de saneamento, dos transportes, da comunicação etc., que envolvem outras tantas e inumeráveis dimensões, todas elas interdependentes e integradas? Igualmente, a ciência, a linguagem, as ações políticas, a comunicação, as informações, os costumes, as emoções e a moralidade social estão implicadas no produto mercantil, uma vez que, sendo este um produto social, não há como obliterar as dimensões ética, psíquica, informacionais e comunicativa das relações entre os homens para produzi-lo.

Porém – e aqui vai uma importante consideração a fazer no que respeita à abordagem dialético-realista do mundo social – não se pode considerar, todas aquelas vastas dimensões e interligações mencionadas, ajustadas dentro de um mesmo horizonte de valor ou significação relativa, numa linha absolutamente horizontal, sem considerar o predomínio estratégico de umas em relação às outras, em suas diferentes manifestações concretas. Essas dimensões não estão justapostas e igualladas em sua importância estratégica. Têm prioridades umas sobre outras. Elas se sobredeterminam umas nas outras. Para certos efeitos, umas são mais abrangentes e significativas do que outras. Quaisquer estudos a respeito deve considerar, portanto, as prioridades estratégicas e relativas entre aquelas dimensões.

Existem, certamente, primazias entre aquelas dimensões, mas elas não se manifestam apenas no horizonte do tempo, mas também no âmbito da lógica objetiva. Não há, entre elas, conforme o caso, apenas anterioridade temporal, mas igualmente conexões lógicas de articulações internas. Por exemplo, conhecemos geometricamente o triângulo mediante suas propriedades, deduzidas para nós no transcurso do tempo, mas elas mesmas, as propriedades, coexistem logicamente, simultaneamente. Aqueles fatores sociais antes mencionados, para a produção do

automóvel, muitas vezes, se comportam assim, dentro de exigências empíricas, mas também lógico-objetivas. No plano dos fatos há uma espécie de coerência lógica relativa onde certos fenômenos demandam uns aos outros. O mundo social ou natural não é um complexo caótico; ele se define por regularidades ou ordem que o torna objetivamente inteligível.

As dimensões sociais e naturais, a par de suas manifestações empíricas, apresentam conexões objetivas e dentro de coerências prioritárias, umas em relação às outras. Têm primazias entre si. No mundo existem certas “hierarquias” objetivas de tal modo que não se pode ter uma coisa ou fenômeno sem antes, dentro de uma certa lógica objetiva, ocorrerem outras coisas ou fenômenos, pois eles se manifestam sempre no seio de uma escala cuja importância varia em grau e extensão e em cada momento de sua ocorrência. Os fenômenos e as dimensões não são indiferentes uns aos outros, visto que os nexos são de combinação, funcionalidade, dependência ou interdependência, em que muitas vezes predominam as verticalizações. Por exemplo, a alimentação é mais importante, do ponto de vista da sustentação da vida individual, do que a prática das relações sexuais ou dos ritos religiosos. Não se pode ficar sem comer por muito tempo, mas pode-se praticar a abstinência sexual por muito tempo, e até por toda a vida. Porém, tanto a subsistência individual quanto a vida sexual são essenciais para a existência da espécie humana. Essa espécie, entretanto, não é essencial para a existência da vida biológica no planeta. Mas, uma vez que essa espécie venha a existir, ela exercerá, pelas suas características, uma profunda influência sobre a vida biológica de toda a terra. E assim, por diante.

Outro exemplo, agora no plano cultural: antes de fazer religião, ciência, arte ou filosofia, o homem precisa cuidar de sua subsistência imediata, na práxis econômica do cotidiano, isto é, tirar do mundo o necessário para sua sobrevivência vital e material. Mesmo que realize aquelas proezas ideológico-culturais, em estágios mais avançados da humanidade, a subsistência continua sendo prioritária por todo o tempo. Alimentar-se, portanto, é prioritário empírico e logicamente em relação à produção espiritual. É certo que a subsistência, hoje, se realiza por processos muito mais sofisticados, precisamente pelo avanço da cultura, mas continua a exercer uma necessidade dominante e incontornável para a manutenção da existência humana. O mesmo ocorre com o trabalho na formação ontológica do ser humano.

É curioso que essas verdades intuitivas são esquecidas pelos que professam o modo idealista de ver o mundo. O espírito, a consciência, não há como negar, aparece precisamente como produto histórico e social do movimento real e progressivo ou evolutivo da matéria biológica e natural. Não existe espírito antes e fora do mundo. Sabemos que o mundo natural, o espaço sideral, as galáxias e as estrelas

existiram e existem independentemente e muito antes do aparecimento do homem, da sociedade e do espírito. Na verdade, a cultura humana é uma segunda natureza. Tem suas características próprias dentro da natureza, pois se define pela teleologia consciente do ser humano, sem, contudo, elidir o mundo das causas naturais.

Aliás, são as prioridades objetivas que fundamentam o julgamento das ações estratégicas do homem, em muitas circunstâncias de sua vida. Numa batalha, por exemplo, os chefes militares, que não ordenarem a destruição das usinas de produção de energia que alimentam as fábricas de armamento do inimigo, certamente incorrerão em erros estratégicos graves. Poderão infringir danos morais extensos se bombardearem as zonas residenciais, com muitas vítimas civis, mas não estarão necessariamente enfraquecendo o inimigo, não atingindo o seu coração produtivo, base estratégica e objetiva de sua possível resistência. Neste caso, destruir a materialidade energética da resistência é estrategicamente mais eficiente e rápido do que destruir a resistência espiritual. Se há casos contrários, estes são apenas as exceções e não a regra. Atingir mortalmente os focos de resistência ou as linhas básicas de suprimento energético não significa a necessidade de destruir a população inteira. Os exemplos das guerras localizadas e dos avanços tecnológicos dos armamentos contemporâneos são uma prova disso.

Porém, na perspectiva do relativismo universal, é muito próprio da atitude ideológica dominante dizer que todos os fatores da realidade social são de igual determinação e valor para constituir certo fenômeno social. Tudo é considerado no mesmo nível de importância. Protágoras já dizia: “todas as opiniões são igualmente verdadeiras!” As dimensões sociais, segundo essa concepção relativista, se equivalem. Em tal concepção, tudo praticamente tem igual valor. Apenas de modo contingente ou acidental uma terá mais importância do que outra, mas na essência se equivalem. A unidade é constituída por uma diversidade plana, sem hierarquias, prioridades ou primazias e sem diferenças de peso. Nessa linha, a vida jurídica, por exemplo, tem o mesmo peso que a vida produtiva. Todos os fenômenos se colocam em uma linha horizontal em que os elementos componentes não são nem mais nem menos importantes, uns em relação a outros.

Nesse caso, a questão da subsistência e relações materiais dos homens entre si e de seu metabolismo com a natureza é considerada tão importante e de igual valor quanto a produção espiritual da filosofia, do direito, da moral, da ciência ou da religião. Nesta situação, não se observa prioridade lógico-objetiva ou mesmo temporal em momento nenhum. Não há diferenças estratégicas entre os fenômenos sociais e fenômenos subjetivos; o que existe são diferenças meramente táticas. O relativismo impera exatamente como no tempo dos sofistas em que tanto a tese

como a antítese têm o mesmo valor, dependendo apenas da eficiência de como se argumenta.

Porém, de modo mais grave e segundo o modo idealista de ver o mundo, na concepção das ciências humanas, por exemplo, a produção econômico-social é subordinada ou inferiorizada em importância com relação ao desenvolvimento do espírito, fazendo parecer que a produção material depende inteiramente da ciência ou da tecnologia; a matéria depende tão só da evolução do espírito. A ação produtiva e a objetivação do espírito em bens culturais passam a ser secundárias em relação à evolução espiritual.

Entretanto, sabemos que não há espírito sem matéria, não existe pensamento sem cérebro evoluído. A matéria organizada é prioritária ao espírito; o espírito é algo tardio em relação à existência do mundo. A cultura humana vem depois de bilhões de anos após o *big-bang*. Contudo, numa análise capilar, está claro não ser possível conceber as ocorrências humanas dentro de uma determinação precisa, necessária e sem desvios e contingências. Aqui vemos o reino das probabilidades e tendências tanto nos assuntos naturais como nos humanos. Há uma faixa de indeterminação em todas as coisas do mundo, especialmente no mundo social. Nesse sentido, é até possível pensar e verificar-se, na prática, o sacrifício de certos indivíduos em razão da prevalência de valores espirituais, desprezando as tendências naturais. Mas, isso só é concebível dentro de parâmetros de exceção e que, precisamente, confirmam a regra da sobredeterminação dialética da produção material, em última instância, sobre as outras manifestações sociais e espirituais.

Isso não significa, como já vimos, menosprezar a vida espiritual ou a cultura humana, mesmo porque não há vida contemporânea sem manifestações culturais altamente elaboradas e organizadas; mas, não se pode esconder que toda atividade humana nesse sentido se exerce com e na medida da disponibilidade do processo produtivo social e do domínio efetivo e concreto sobre o mundo natural. A vida social depende do metabolismo social que envolve a produção tanto das relações sociais, das forças produtivas, quanto das coisas da cultura, em constante e permanente contato com a natureza, transformando-a.

Contudo, as relações estruturais diferem das relações superestruturais, tanto quanto as relações de base econômico-sociais diferem da vida jurídica. Como dissemos, há uma diferença de peso relativo entre a estrutura social, marcada pela determinação causal recursiva e o direito como manifestação voluntária. As relações estruturais são estrategicamente mais importantes para a sustentação da vida social coletiva do que as relações intersubjetivas, pessoais e conscientes, de caráter superestrutural.

O grande papel da ciência contemporânea é precisamente descobrir essas diferenças e verificar as dependências relativas entre os fenômenos e dimensões, entre variáveis dependentes e variáveis independentes. Consideremos um exemplo no direito: o instituto da propriedade é considerado, normalmente para a Dogmática Civil, de modo geral, sem distinções fundamentais que permitam a avaliação correta de seu significado para a sobrevivência da sociedade como um todo. Assim, pouco se distingue, especialmente no direito civil, a propriedade de produtos de consumo da propriedade de bens ou meios produtivos. No entanto, em uma análise aprofundada do instituto, é óbvio que em nossa sociedade mercantil capitalista a propriedade privada dos bens de produção (propriedade produtiva), propriedade do capital, é muito mais importante do que a propriedade dos bens de consumo, inclusive para a compreensão básica do sistema social capitalista. Essa distinção nos permite, justamente, identificar os proprietários como sujeitos privados da sociedade civil que controlam a produção social. Pelo domínio da propriedade dos bens de produção pode-se identificar os focos básicos do poder social.

É preciso marcar, deste modo, com grande atenção, o fato importante quanto às relações de produção que condicionam aquelas forças produtivas a uma determinada forma de apropriação por parte de agentes privados. Precisamente, os bens de produção, de que depende toda a sociedade para reproduzir sua vida material e cultural, como um todo, são, na atual sociedade mercantil-capitalista, controlados por alguns poucos indivíduos (classe dominante), mediante o instituto da propriedade privada – diga-se especialmente dos bens de produção e não dos bens de consumo. Vemos, pois, que o controle substancial daqueles bens, permite que poucos indivíduos possam decidir, em nome de toda sociedade, o quanto produzir, o que produzir, para quem produzir e como distribuir o resultado da produção social. Essas relações sociais são demarcadas e asseguradas exatamente pela ordem jurídica, a qual sob certo aspecto garante àquelas minorias o domínio e a exploração das condições vitais da sociedade como um todo. Quem tem a propriedade dos meios de produção controla a base da sociedade, tem o poder econômico e, por consequência, exercem influência direta sobre o poder político (o Estado).

No referente ao direito, sua manifestação normativa não exclui, como já apontamos, a determinação social dialética em relação a outras estruturas da sociedade, especialmente à dimensão econômico-produtiva que também oferece a mesma combinação entre o voluntário e o estrutural. Não existe produção sem o exercício da vontade dentro de parâmetros estruturais. Entretanto, o direito não se encontra numa posição de estruturalidade prioritária em face das condições

vitais da sociedade, como ocorre com a dimensão econômico-produtiva. Em outras palavras, o determinismo social dialético – e não o determinismo causal ou mecanicista – definido por leis sociais estruturais, não pode ser confundido com a normatividade social, onde a vontade tem presença essencial, caracterizada pelo direito, ética, política, religião etc.. As relações sociais do modo de produção capitalista são socialmente necessárias, não podendo ser alteradas pelas vontades individuais isoladas.

No caso das relações jurídicas, que envolvem o plano normativo-teleológico, é requisito imprescindível, para sua caracterização, a possibilidade de o indivíduo comportar-se de outro modo, de modo alternativo, envolvendo a decisão e a liberdade pessoal. A vontade está sempre presente. As normas, em geral – referidas aos costumes, às regras de trato social, às normas jurídicas, éticas, religiosas etc. – podem, ao contrário da lei social, ser violadas por ação dos indivíduos isolados, mediante o exercício de sua vontade relativamente autônoma.

Essa dimensão de vontade, como já vimos, não é apenas um epifenômeno ou um efeito secundário no que respeita à função da estrutura. A vontade e sua intenção teleológica tornam possível, embora não isoladamente, a superação da mera causalidade, permitindo criar-se a liberdade cultural, objetiva e subjetivamente. Portanto, os indivíduos humanos não são simplesmente contingentes, como indivíduos que são. Não são meros fenômenos dispensáveis pela estrutura social. Podem ser dispensáveis como singularidades pessoais, mas não como indivíduos agentes, dentro dos diferentes graus de influência possível, conforme permite a estrutura. O todo social é também composto da ação individual consciente, embora esta não seja diretamente determinante daquele.

As decisões individuais, especialmente segundo o grau institucional de que provém – seja de um grande grupo ou de uma personalidade destacada – podem ser de grande importância para o curso estrutural da sociedade, embora – e que isso fique bem claro – não possa determiná-lo diretamente. Napoleão, a revolução bolchevique, Hitler ou Bush não foram indiferentes para a história do mundo. Eles não são meros efeitos ou sujeitos que as estruturas suportam, visto que sua ação concreta é de grande importância para o funcionamento da estrutura mesma. Entre o indivíduo e a coletividade há sempre uma relação funcional e não se pode desconsiderar um em detrimento do outro. As estruturas sociais não podem ser separadas dos indivíduos que as concretizam, nem estas das determinações tendenciais das estruturas. Aqui se dão as famosas polêmicas sobre as relações entre indivíduo e sociedade, entre as ações intencionais pessoais e as ações sociais não intencionais, decorrentes do entrecruzamento daquelas.

Portanto, a norma jurídica, a par de sua base de determinação social estrutural, depende igualmente da decisão humana direta e voluntária para existir e só se caracteriza como tal desde que seja contrastável por uma possível ação individual que a não observe. Já a estrutura econômica, base da vida jurídica em última instância, configura-se segundo leis tendenciais vinculadas ao determinismo social dialético, de caráter coletivo e compulsório para os indivíduos, que não admite violação por mera transgressão voluntária individualizada.

A vida econômica certamente também depende da ação voluntária dos homens. Mas, essa ação está estreitamente vinculada à existência de leis sociais que, a um só tempo, são o produto de inumeráveis vontades que se entrecruzam – e que não são diretamente controláveis por nenhum possível organismo social – e, igualmente, determinantes dessas mesmas vontades. Outra vez, o paradoxo da causalidade recursiva. Sua fragilidade ou alteração possível somente pode advir da ação voluntária de grandes coletividades, dependendo não só do estágio alcançado pelas forças produtivas, como também dos movimentos sociais, do Estado e do controle ideológico dos membros da sociedade, de suas lideranças e do quanto estejam dispostos a pagar para a alteração do *status quo*.

Assim, as trocas humanas para efeito de proverem o necessário para a subsistência de cada um, sempre subsistiu e, num nível fundamental, subsistirá com certa independência das relações jurídicas a elas referidas. Tais trocas serão de caráter funcional, para atendimento das necessidades recíprocas das pessoas (valor de uso), e não terão fundamento na mera propriedade de bens (valor de troca). As relações jurídicas positivadas certamente emprestam segurança e detalhamento técnico para melhor definição e manutenção das relações estruturais, dentro de uma referência relativamente autônoma do mundo normativo. Essa relativa autonomia faz recair dialeticamente, sobre o mundo estrutural, a conformação superestrutural do dever-ser normativo. Embora concomitantes e transpassadas em suas ações, existe, pois, uma diferença entre a dimensão jurídica, de caráter espontâneo, e a dimensão econômico-produtiva, de caráter determinístico-social.

Assim, no caso da dimensão econômica em face da dimensão jurídica, qual tem maior peso estratégico em relação à subsistência da comunidade? Já sabemos que uma não existe sem a outra. Mas terão o mesmo valor determinante para o todo social? Como apurar isso? Sabemos que, atualmente, o direito como manifestação da vontade positivada induz a pensar, numa ilusão ideológica, que ele só existe segundo essa manifestação voluntária. Mas, se a vontade é essencial e necessária para caracterizar o direito, ela, contudo, é insuficiente para deferir-lhe a plena

realidade que depende da estrutura subjacente do modo como a sociedade produz sua vida material e cultural.

Igualmente, como apontamos, sem a vontade normativa também não se tem o movimento social objetivo. As vinculações jurídicas – sem esquecer as costumeiras, éticas, políticas, técnicas etc. – são indispensáveis para determinar as garantias das relações sociais econômicas, tanto em suas manifestações singulares e concretas quanto em suas formulações mais gerais. O núcleo substancial certamente é determinado pelas relações sociais que, normalmente, nas atuais condições civilizatórias, vêm sempre revestidas da forma jurídica, dentre as múltiplas outras formas culturais que representam as dimensões do todo social nas diferentes etapas históricas do homem.

Finalizando. O ser cultural pressupõe a emergência dos valores e do dever-ser dentro do ser natural. Pode haver o ser da natureza sem o dever-ser cultural, mas jamais existirá o dever-ser, a teleologia, o valor, a consciência sem o ser natural. O ser natural está sempre pressuposto na cultura, no dever-ser. O fator ontologicamente fundante da síntese entre o dever-ser e a natureza é o trabalho transformador. É fundamentalmente pelo trabalho que se diz o sentido humano, porque é através do trabalho que o ser humano transforma, com sentido, a natureza objetivando satisfazer as necessidades humanas. Em que pese a profunda relação e distinção entre o homem e a natureza, o ser humano está organicamente na natureza e a natureza no ser humano, porém não exclusivamente nele. Vê-se por aqui a prioridade do ser natural.

O ser natural, mais amplo, evolutivo, mas a-histórico, é o centro gravitacional do qual emerge a história e a práxis humana, prenes de valor e dever-ser. A práxis laboral é a origem dos valores e, conseqüentemente, do dever-ser, da teleologia das ações e interações. Ela é essencialmente normativa. Por isso, a dimensão normativo-jurídica, que é um tipo de dever-ser específico das interações sociais objetivas, tem por base o ser recursivo da produção social e dele depende para caracterizar seu conteúdo, sua materialidade especial e compulsória sobre a vontade. Produto da vontade individual ou associada, a norma sempre fica refém da estrutura social e, ademais, recursivamente, contribui também para sua conformação. Se não existe prioridade temporal entre direito e produção econômica, haverá, contudo, prioridade lógico-objetiva desta última em relação ao direito. Por consequência, como expressão teleológica, a vontade jurídica é também essencial para a configuração do direito cujo corpo substancial provém das relações sociais de produção, estruturadas de conformidade com a fase histórica correspondente.

Referências bibliográficas

- ALVES, Alaôr Caffé. *Estado e ideologia: aparência e realidade*. São Paulo: Brasiliense, 1987.
- _____. A normatividade e a estrutura social como dimensões históricas, in: ALVES, Alaôr Caffé e outros. *Direito, sociedade e economia, leituras marxistas*. Barueri: Ed. Manole, 2005.
- _____. *Dialética e direito – linguagem, sentido e realidade*. Barueri: Ed. Manole, 2010.
- ANDERSON, Perry. *Considerações sobre o Marxismo Ocidental – nas trilhas do materialismo histórico*. Trad. Isa Tavares. São Paulo: Boitempo, 2004.
- ATIENZA, Manuel. *El sentido del derecho*. 2ª ed., Barcelona: Ariel Derecho, 2003.
- AVINERI, Shlomo. *El pensamiento social y político de Carlos Marx*. Trad. Esteban Pinilla de las Heras. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983.
- CHAUÍ, Marilena. *Introdução à História da Filosofia, dos Pré-Socráticos a Aristóteles*, v. I. São Paulo: Brasiliense, 1994.
- _____. *A ideologia da competência*. São Paulo: Autêntica, 2014.
- FAUSTO, Ruy. *Marx: Lógica e política, investigação para uma reconstituição do sentido da dialética*, tomos I, II. São Paulo: Brasiliense (1983; 1987), e III, São Paulo: Editora 34, 2002.
- _____. *A produção capitalista como circulação simples – dialética marxista, dialética hegeliana*. São Paulo: Brasiliense, 1997.
- GODELIER, Maurice. *Lo ideal y lo material, pensamiento, economías, sociedades*. Trad. A. J. Desmont. Madrid: Taurus Humanidades, 1989.
- HABERMAS, Jurgen. *Teoría de la acción comunicativa: complementos y estudios previos*. Trad. Manuel Jiménez Redondo. Madrid: Cátedra, 1989.
- HARVEY, David. *Os limites do capital*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- HEGEL, G. W. F.. *Introdução à história da filosofia*, in: *Os Pensadores*. Trad. Antonio Pinto de Carvalho. São Paulo: Abril Cultural, 1974.
- _____. *Ciencia de la lógica*, t. I. Trad. Augusta e Rodolfo Mondolfo. Buenos Aires: Libreria Hachette, 1948.
- HORKHEIMER, Max. *Crítica de la razón instrumental*. Trad. H. A. Murena, D. J. Vogelmann. Buenos Aires: Sur, 1973.
- IZUZQUIZA, Ignácio. *La sociedad sin hombres – Niklas Luhmann o la teoría como escândalo*. Barcelona: Editorial Anthropos, 1990.
- INSTITUTO HANS KELSEN. *Teoría pura del derecho y teoría marxista del derecho*. Norberto Leser e outros. Bogotá: Editorial Temis, 1984.
- KASHIURA Jr., Celso Naoto. *Sujeito de direito e capitalismo*. São Paulo: Expressão Popular e Dobra Editorial, 2014.
- KELSEN, Hans. *Teoria geral das normas*. Trad. José Florentino Duarte. Porto Alegre: Fabris, 1986.
- KOSIK, Karel. *Dialética do Concreto*. Trad. Célia Neves e outro. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1976.
- LESSA, Sérgio. *Mundo dos homens, trabalho e ser social*. São Paulo: Boitempo, 2002.
- LUKÁCS, Georg. *História e consciência de classe*. Porto: Escorpião, 1974.
- _____. *Para uma ontologia do ser social*, v. I e II. Trad. Carlos Nelson Coutinho e Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2012/2013.
- MARX, Karl. *Introdução à Crítica da Economia Política*, in: *Contribuição à Crítica da Economia Política*. Trad. Maria H. Barreiro Alves. 2a. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1983.
- _____. *O capital*, v. I. Trad. Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. Série Os Economistas. São Paulo: Abril Cultural, 1983.
- _____. *Manuscritos economico-filosóficos*. Mexico: Grijalbo, 1962, p. 25-125.
- _____. & ENGELS, F. *La ideologia alemana*. Trad. Wenceslao Roces. Buenos Aires: Pueblos Unidos, 1973.
- MÉSZÁROS, István. *A teoria da alienação em Marx*. Trad. Isa Tavares. São Paulo: Boitempo, 2006.
- _____. *Para além do capital*. Trad. Paulo César Castanheira e Sérgio Lessa. São Paulo: Boitempo, 2002.
- _____. *Estrutura social e formas de consciência*. Trad. Luciana Pudenzi e outros. São Paulo: Boitempo, 2009.
- _____. *O poder da ideologia*. Trad. Magda Lopes. São Paulo: Ed. Ensaio, 1996.

- NAVES, Márcio Bilharinho. *Marxismo e Direito – um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000.
- _____. *Marx, ciência e revolução*. 2ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2008.
- PACHUKANIS, E. B.. *A teoria geral do direito e o marxismo*. Trad. Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.
- PEREYRA, Carlos. *El sujeto de la Historia*. Madrid: Alianza Editorial, 1984.
- SÁNCHEZ Vázquez, Adolfo. *Ciência e revolução, o marxismo de Althusser*. Trad. Heloísa Hahn. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1980.
- _____. *Filosofia da práxis*. Trad. Luiz Fernando Cardoso. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1968.
- VÁZQUEZ, Juan. *Lenguaje, verdad y mundo. Modelo fenomenológico de análisis semántico*. Barcelona: Anthropos, 1986.

DIREITO, CAPITALISMO E ESTADO: DA LEITURA MARXISTA DO DIREITO

Alysson Leandro Mascaro

O entendimento do direito não é um acessório para a crítica marxista. Na questão jurídica reside grande nervo da ciência revolucionária. O problema da forma jurídica e de sua superação, embora desconhecido ou descuidado por grande parte dos batalhadores das lutas sociais, é crucial para a ação revolucionária socialista, sendo seu índice e termômetro. Tal saber marxista sobre o direito descortina, ao mesmo tempo, duas grandes aberturas: é tanto o guia radical para a política, suas dificuldades e suas estratégias, quanto, também, a mais exigente compreensão interna do próprio direito, que nem mesmo o jurista assentado nas melhores autorreferências técnicas possui.

De uma longa trajetória teórica que vai de Marx a Pachukanis e chega a pensadores centrais da atualidade como, no Brasil, Márcio Bilharinho Naves, no balanço do atual estágio deste saber – a partir de seus pontos nodais, suas descobertas, dificuldades e necessidades de investigação –, proponho a leitura de treze pontos decisivos da reflexão marxista sobre o direito. Alguns deles são hauridos diretamente da relação entre direito e capitalismo, outros, devidos às próprias questões internas do direito daí decorrentes e, ainda outros mais, advindos da imbricação entre direito e política.

Direito e capitalismo

A relação intrínseca entre direito e capitalismo

Há uma relação necessária entre direito e capitalismo. O direito não é um conjunto de técnicas neutras, nem tampouco é a manifestação de ideais elevados ou pretensas dignidades humanas. A questão jurídica não paira, sobranceira ou imaculada, por sobre a exploração do capital. Naquilo que tem de fundamental e

estrutural, o direito se apresenta como forma social reflexa e derivada de relações sociais específicas. Só é possível compreender o direito dentro do quadro da sociabilidade capitalista.¹

Assim sendo, o direito é histórico. E tal historicidade do fenômeno jurídico é dupla: tanto seus institutos (seu conteúdo ou sua quantidade) são variáveis em razão de dinâmicas sociais múltiplas, como, em especial, sua forma é social e insig-nemente histórica, guardando com o capitalismo particular e inexorável conexão.

A especificidade do direito

O nexa entre direito e capitalismo não é ocasional, como se a juridicidade fosse fenômeno mais largo, lateral ou indiferente em face das relações capitalistas e, então, estas fariam ao seu modo um aproveitamento daquele. O liame entre capitalismo e direito não é de uso ou proveito, nem de acoplamento acidental ou incidental. Trata-se de uma junção nuclear, estrutural e inexorável. Só há juridicidade no capitalismo. Há, portanto, uma especificidade histórico-social do direito.²

A forma social do direito somente se estabelece quando a circulação de mercadorias se apresenta e se impõe como um círculo pleno e necessário das relações sociais. Para que haja essa plenitude da mercadoria, é preciso que todos sejam tomados, em suas interações, com algum grau de igualdade para o estabelecimento de vínculos obrigacionais, que, por sua vez, têm que apresentar um índice manifesto de autonomia da vontade. Tal articulação social é a capitalista, e somente ela permitiu relações de produção calcadas no trabalho como mercadoria, na extração de mais-valor e na mercantilização tendente à totalidade.

No fulcral de sua especificidade capitalista, o direito é constituinte da interação entre capital e trabalho. A reprodução do mundo do salariado é seu ambiente. A separação entre detentores dos meios de produção e trabalhadores, a apropriação e a vinculação obrigacional como forma maior de circulação da mercadoria são

.....
¹ A bibliografia fundamental do marxismo jurídico, apontando para o nexa intrínseco entre direito e capitalismo, começa, em especial, a partir do horizonte de compreensão aberto por Marx em *O capital* (v. 1, São Paulo: Boitempo, 2013). Logo no alvorecer da experiência soviética, será Pachukanis, em *Teoria Geral do Direito e Marxismo* (São Paulo: Acadêmica, 1988), que dará corpo e trato a tal conexão. No contexto de tal debate, ainda, Stucka, *Direito e luta de classes* (São Paulo: Acadêmica, 1988).

² É Pachukanis que aprofunda a especificidade do direito no capitalismo, na *Teoria Geral do Direito e Marxismo*. Márcio Bilharinho Neves, em suas obras, sistematiza e desdobra as implicações da especificidade do direito no capitalismo, em especial em *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis* (São Paulo: Boitempo, 2000), *Marx: ciência e revolução* (São Paulo: Quartier Latin, 2008) e na coletânea *O discreto charme do direito burguês* (Campinas: IFCH/Unicamp, 2009).

suas condições. A forma jurídica opera para constituir as relações de produção capitalistas. E sua especificidade é também seu proveito. O direito não permite a superação da exploração e das contradições do capitalismo.

O direito na esfera da circulação e da produção

Situar a especificidade do direito no capitalismo implica, diretamente, ter de identificar este modo de produção em face de outros. O capitalismo é a sociedade da mercadoria, mas isso de maneira distinta daquela pela qual o passado, escravagista ou feudal, conheceu a mercadoria.³

De modo isolado ou mesmo em circuitos parciais, a circulação se deu em sociedades pré-capitalistas; a Idade Moderna, momento simbólico e nodal dessa transição entre modos de produção, conheceu um crescente nível de mercantilização. Em todos esses casos, a mercadoria é incidental, nem se podendo considerá-la como tal nos termos em que depois se estabelece. O capitalismo, como sociedade da mercadoria, somente se estabelece quando o trabalho se torna mercantil. Formas anteriores de jugo de pessoas ao trabalho, como a escravista ou a servil, são constituídas pela força, pelo mando direto, pela dominação política ou pela relação direta entre apropriação e vassalagem. O jugo de pessoas ao trabalho, no capitalismo, é constituído pela mercantilização do vínculo, fazendo com que o trabalhador se submeta ao capital por via contratual. Daí, nesse tipo de relação de produção, o papel do direito se torna estrutural.

Apenas se verifica o trabalho como plena mercadoria quando o trabalhador é despossuído não só dos meios de produção, mas também das disposições e dos saberes específicos para a realização do próprio trabalho. Trata-se aqui, então, da subsunção real do trabalho ao capital, que opera para além da mera subsunção formal de um a outro. Enquanto isto não ocorre, ainda há meandros das forças do trabalhador – ou mesmo de associações de trabalhadores, como as corporações de ofício – que resistem à total generalização e à abstração. O trabalho se torna mercadoria quando os mecanismos de produção arrancam do trabalhador as suas eventuais condições pessoais ou grupais ainda insígnies, de modo que o trabalho

.....
³ Márcio Bilharinho Naves, em seu mais recente livro, *A questão do direito em Marx* (São Paulo: Outras Expressões e Dobra Universitária, 2014, cap. 2), é responsável pela leitura mais avançada e inovadora sobre a especificidade do direito e da mercadoria a partir do momento da subsunção real do trabalho ao capital. Adoto aqui tal leitura. Ainda, no plano de uma análise econômica que alcance tal especificidade, cf. Gianfranco La Grassa, *Valore e formazione sociale* (Roma: Riuniti, 1975). Sobre a refutação do circulacionismo em Pachukanis, Márcio Bilharinho Naves, *Marxismo e direito* (op. cit., cap. 2).

se arma como abstrato e, como derivado disso, o trabalhador será também um sujeito abstrato.

O trabalho dado apenas em condições de subsunção formal é a última etapa de resistência ao estabelecimento da mercadoria como forma social nas relações de produção. Daí, mesmo que já em um grau adiantado de quantidade de mercantilizacão, essa etapa ainda não é plenamente capitalista. A forma da mercadoria não está constituída. A passagem do trabalho à condição de subsunção real dá então o encadeamento geral das relações da mercadoria, que se tornam, aqui, universais, gerais e abstratas. Por isso, no capitalismo, a circulação mercantil não se funda nos seus próprios termos: ela é o imediato da produção como mercadoria.

Daí não caber, à tese fundamental de Pachukanis sobre a associação entre a forma jurídica e a forma mercantil, a pecha de circulacionismo, dado que a circulação só pode ser capitalista quando fundada no trabalho como mercadoria, ou seja, na produção.

Direito e passado. O pré-capitalismo

A especificidade da forma jurídica no capitalismo contrasta com as conhecidas e louvadas manifestações da existência de um direito no pré-capitalismo, de que seria exemplo notável o direito romano. Mas há uma dissociação entre as manifestações jurídicas do passado e as do presente. De tal sorte se estabelece uma não continuidade entre esses dois momentos que se deve, com melhor proveito, tratar o direito pré-capitalista como um fenômeno não jurídico.⁴

O fenômeno jurídico pré-capitalista não se funda na categoria da subjetividade jurídica. A se tomarem os próprios termos da história narrada por uma dogmática da teoria geral do direito, sujeito de direito e direito subjetivo são categorias surgidas apenas na modernidade. A *facultas agendi* dos romanos, o *status quo* dos medievais e mesmo dos modernos antes de revoluções burguesas, são condições sociais de privilégio que não são comparáveis ao direito subjetivo, universal, genérico e abstrato, que só surge em relações sociais capitalistas.

.....
⁴ Em *A questão do direito em Marx* (*op. cit.*, cap. 2), Márcio Bilharinho Naves avança para dissociar a forma jurídica das manifestações ditas jurídicas do pré-capitalismo, com destaque para seu estudo acerca do direito romano. É também no mesmo livro que Naves elabora a compreensão de uma determinação política para a equivalência subjetiva nos antigos, o que conduz, então, a vislumbrar como impossível o direito romano (*op. cit.*, cap. 2, em especial p. 68 a 77). Em chave factual-histórica sobre o direito, cf. Michael E. Tigar e Madeleine R. Levy, *O direito e a ascensão do capitalismo* (Rio de Janeiro: Zahar, 1978) e Aldo Schiavone, *Ius. La invención del derecho em Occidente* (Buenos Aires, Argentina: Adriana Hidalgo Editora, 2009).

Como o passado guarda uma ampla e altamente variável quantidade de regulações, normativas, decisões, poderes, submissões, exortações e prédicas, é todo esse complexo que parece fazer a juridicidade ser inespecífica da sociabilidade presente. O que ocorre é que tal vinculação dita jurídica do pré-capitalismo se dá entre agentes que interagem a partir de múltiplas hierarquias entre si, tudo isso atravessado por elementos da força bruta, do poderio direto e da religião. As relações permeadas de verticalidade, os poderes, as injunções políticas e as moralidades são outras coisas quando comparados à forma social que identifica o direito no capitalismo. Não são nem sequer embrionárias da forma jurídica, no sentido de serem formas incompletas, imperfeitas ou parciais. Se o capitalismo instaura uma plena subjetivação jurídica como forma social de agentes livres, iguais e equivalentes, então aquilo que se chama por direito no passado é, em verdade, empecilho para o surgimento disso. As revoluções burguesas são mostras de que o privilégio não é o embrião do direito subjetivo, mas sim seu oposto.

Os vínculos contratuais do passado não se estabelecem como vontades livres e autônomas de sujeitos iguais e equivalentes. A disposição da vontade opera em terreno permeado por injunções políticas, religiosas, morais e de força, diferenças, justaposições, hierarquias, privilégios, poderes e submissões. A contratualização por agentes estatutariamente distintos faz com que a obrigação, na antiguidade, no medievo e mesmo no albor da modernidade, não opere com base na equivalência. O pré-capitalismo não dá ensejo à forma de subjetividade jurídica.

Direito e futuro. Transição socialista

Como decorrência da especificidade capitalista do direito, o socialismo não é baseado em formas sociais que sejam jurídicas. O aprofundamento da transição e das lutas transformadoras inscreve, aliás, como índice de socialismo, a extinção da forma jurídica.⁵

As lutas de superação do capitalismo não podem ser feitas a partir das ferramentas hauridas das formas constituintes da própria dinâmica social das mercadorias. Por isso, não há hipótese de transição ao socialismo que seja

⁵ Pachukanis ao afirmar o direito como um índice de ausência de transição ao socialismo sofreu, inclusive pessoalmente, sob o stalinismo. Sobre o assunto, cf. Friedrich Engels e Karl Kautsky, *O socialismo jurídico* (São Paulo: Boitempo, 2012); Márcio Bilharinho Naves (org.), *Análise Marxista e Sociedade de Transição* (Campinas: IFCH/Unicamp, 2005); e Luciano Cavini Martorano, *A Burocracia e os Desafios da Transição Socialista* (São Paulo: Xamã e Anita Garibaldi, 2002). Ainda, Carlos Rivera Lugo, *iNi una vida más al Derecho!*, (Aguascalientes e San Luis Potosí: Cenejus, 2014).

realizada por empreendimentos jurídicos, remanejamentos de direitos, utilização do direito como arma de combate etc. O direito insurgente tem um limite muito claro, dado que a juridicidade, ainda que de esquerda, de reformas sociais progressistas, é forma espelho da forma mercadoria. Um direito de esquerda remaneja propriedades, dá garantias maiores a classes e grupos desfavorecidos econômica e socialmente, desapropria ou até mesmo no limite expropria, mas tudo isso num mundo de arranjo de direitos subjetivos, não de apreensão direta por meio dos produtores.

A tomar de um nível primeiro, no que tange à propriedade privada, a apropriação das coisas do mundo sob forma de direitos subjetivos *erga omnes* é capitalista, ainda que matizada por variadas modulações de intervencionismo. Mesmo a propriedade estatal – caso havido na experiência soviética – é um arranjo de subjetividade jurídica. Mas, mais que isso, a disposição das necessidades e das possibilidades, do trabalho e do controle dos meios e processos de produção mediante vínculos contratuais é o elemento central que deve ser superado se se quiser alcançar um modo de produção pós-capitalista. A forma de subjetividade jurídica, jogando papel estrutural no capitalismo, é justamente fator a ser extinto.

O medo profundo dos indivíduos em face da extinção da forma da subjetividade jurídica se deve ao fato de que a percepção da subjetividade é toda calcada – em suas práticas materiais e na totalidade de seus horizontes referenciais – em condições dadas, constituídas e garantidas pelo direito. Isso impede de mirar e projetar o fato de que a extinção da forma jurídica em um modo de produção superador do capitalismo não é a opressão do indivíduo mas, antes, a sua constituição em outras formas, como as de solidariedade. O que se encerra é o mundo do vincular-se por obrigação e do ter por direito. A individualidade, em relações de produção para além da mercadoria, tende a aflorar, não a refluir.

A extinção da forma jurídica no movimento de transição ao socialismo é o que permite divisar contrastes em face de movimentos do século XX que arrogaram o socialismo como transição a um novo direito ou a uma mera mudança no controle e no domínio do Estado e das normas jurídicas – como o stalinismo e as experiências de reformismo ou de bem-estar social.

A aceleração da extinção da sociabilidade das mercadorias é também a aceleração da extinção da forma jurídica, dado que, em linhas gerais, uma luta insurgente e progressista ainda inscrita dentro desta forma opera um arranjo distributivo reformista, representando, justamente, um caminho de enfrentamento que é de não ruptura. Via de regra, uma reforma progressista do presente acaba por contornar e postergar a agudização das contradições da mercadoria.

Do direito e suas estruturas

A forma jurídica

O fundamental do direito é a forma jurídica, que é espelho da forma mercantil. Embora a compreensão do jurista e mesmo da sociedade sobre o direito considere por forma tudo o que envolve a norma jurídica – sendo a nomenclatura “formal” costumeiramente tomada como um sinônimo de normativo –, a forma jurídica, enquanto forma social, não é normativa, mas sim forma de subjetividade jurídica.⁶

A forma jurídica se erige no contexto das próprias relações sociais capitalistas, numa relação estrutural. Os portadores de mercadorias trocam-nas mediante dispositivos de vontade em condições de igualdade para tal vínculo. A equivalência é a chave da mercadoria e, também, da forma pela qual os sujeitos a circulam. Uma forma social advém de práticas reiteradas, que geram uma consolidação de interações relacionais. Nessa dinâmica, a forma social advém das práticas e, ao mesmo tempo, põe-nas em constrição.

A tomar o processo histórico de surgimento do capitalismo, as relações de troca e de exploração do trabalho assalariado não foram dadas nem constituídas, de pronto, por normas jurídicas. As relações entre sujeitos que portam mercadorias são materiais, jungidas no solo econômico. O Estado e o direito refletem de modo derivado, ainda que com algum grau de autonomia, uma concreção relacional prévia. A forma jurídica, assim, não é normativa, dado que sujeitos em troca existem antes de haver uma universalização da categoria técnica de sujeito de direito ou, mesmo, uma teorização jurídica sistemática a respeito, que viesse a extrair direitos subjetivos e deveres de normas jurídicas estatais.

A forma da subjetividade jurídica não é estatal nem jurídica, se se tomasse isso por conta de ser criada ou sustentada por instituições internas do direito. É forma social derivada da forma mercadoria.

A subjetividade jurídica

A subjetividade jurídica é a condição necessária resultante dos portadores de mercadorias quando as trocam no mercado. Se o escravismo e o feudalismo se articulam a partir da sujeição de alguém a alguém, o capitalismo se estrutura pela mediação de uma sujeição especificamente jurídica. A concreção da subjetividade jurídica como forma social se dá quando o trabalho é plenamente mercadoria, com a subsunção real do trabalho ao capital. Este é o tempo em que, inclusive,

.....
⁶ Cf. Pachukanis (*op. cit.*, caps. III e IV). Ainda, Alysson Leandro Mascaro, *Introdução ao Estudo do Direito* (São Paulo: Atlas, 2015, cap. 1).

as amarras dos antigos privilégios e do *status quo* vão sendo rasgadas, em favor de uma dinâmica de universalização dos contratos entre sujeitos iguais e livres.⁷

É justamente na posição de igualdade dos sujeitos para os vínculos contratuais que se dá o ensejo da desigualdade econômica. Entre igualdade formal e desigualdade real não se dá uma oposição nem uma negação nem um ocultamento do outro. Para a desigualdade, é preciso a igualdade. É justamente no plano da equivalência subjetiva que pode se dar a extração do valor, a circulação de mercadorias e a exploração.

A forma sujeito moderna se funda na vontade. Esta, tanto no plano da constituição do indivíduo como também da articulação jurídica, é o mecanismo central de tal vínculo entre os iguais da desigualdade econômica. É verdade que o capitalismo encontra, já dados, variados mecanismos psíquicos e ideológicos de individuação, mas estes são reconstituídos e aproveitados para uma dinâmica cada vez maior do querer como esfera privilegiadamente individual. Noções como as cristãs de salvação por ato ou fé ou graça relacionada a cada indivíduo e não ao grupo nem ao povo passam a ser reconfiguradas para que a subjetividade e sua vontade resultem como elementos centrais da sociabilidade contemporânea. Mesmo que lidando também com a reconfiguração de antigas sujeições, no fundamental o capitalismo constitui subjetividades, dado que por elas passam as mercadorias. Nelas, a vontade abre dispositivos de relação social. A apropriação, o uso, a fruição, também são cada vez mais nucleados no indivíduo. Pelos mecanismos psíquicos e sociais do inconsciente, o desejo subjetivo se encontra com o consumo.

Por sua vez, a subjetividade não é apenas lateralmente reforçada pela subjetividade jurídica: está no direito o elemento central da subjetivação capitalista. Se for verdade que classe, grupo, estamento, nação, religião e política continuam a operar dentro do campo da subjetividade, reconfigurando-a, o átomo da produção capitalista e da circulação mercantil generalizada se dá no sujeito de direito. Por isso, por mais embaralhadas que sejam as delimitações de classe e grupo, a subjetividade jurídica não se abala e persiste como núcleo inquebrantável do capitalismo. Aquele que tem por direito e circula mercadorias é a peça central com a qual se constitui a dinâmica do capital.

A subjetividade jurídica, além disso, dá a configuração psíquica das individualidades no capitalismo. A condição econômica do ter e do circular – e do fazer-se

.....
⁷ Cf. Pachukanis (*op. cit.*, cap. IV). A obra de Celso Naoto Kashiura Junior desenvolve a relação de subjetividade e forma jurídica, em especial no livro *Sujeito de direito e capitalismo* (São Paulo: Outras Expressões e Dobra Universitária, 2014). Também, Bernard Edelman, *O direito captado pela fotografia* (Coimbra: Centelha, 1976).

circular no trabalho assalariado – é grau constituinte da personalidade. A possibilidade de relacionar-se por vínculo contratual é o que dá ao dispositivo psíquico a percepção de portar-se a si próprio e não ter, necessariamente, laço orgânico de solidariedade com o outro ou com os grupos e as classes, portanto bastando-se ou se tendo apenas a si mesmo. Subsidiariamente nessa constituição da subjetividade, elementos como as capacidades juridicamente normatizadas – civil de disposição de direitos obrigacionais, penal de assunção de responsabilidades criminais, eleitoral de votar e ser votado etc. –, bem como a noção de possuidor de direitos subjetivos de nacional em face do estrangeiro, representam pontos determinantes que advêm do direito e que trabalham para a tessitura da forma sujeito.

No fundamental, como a forma sujeito de direito é o espelho da forma mercadoria e condição social necessária desta – porque aí reside o nível do dispositivo psíquico de vinculação por meio de vontade –, ela é então o elemento central da própria forma sujeito.

Direito e ideologia

A ideologia jurídica está inscrita, materialmente, na circulação mercantil e nas suas práticas. Porque os sujeitos trocam mercadorias e se vendem em termos de trabalho assalariado, a subjetividade jurídica é o centro da compreensão de mundo da sociabilidade capitalista. Tal perspectiva da ideologia jurídica é constitutiva: a operação de entendimento de mundo pela qual os sujeitos são erigidos como tais é uma interpelação à subjetividade. Não se trata apenas de um acréscimo em um solo já estabelecido, nem tampouco de uma distorção de uma visão prévia. No capitalismo, a subjetividade é constituída juridicamente. Nas práticas materiais de posse de capitais e mercadorias, o direito é seu móbil e garante. Nas transações, sejam as do trabalho sejam as das mercadorias, o direito é o veículo relacional. Ser sujeito de direito, dispor de direitos subjetivos, obrigar-se, valer-se da vontade autônoma e livre, nesse plexo está o fundamental da identificação da subjetividade no capitalismo.⁸

Com isso, a coerção, a hierarquia, a extração do mais-valor, a desigualdade real e estrutural entre os indivíduos se confundem na perspectivação ideológica com a

⁸ Cf. Louis Althusser, *Aparelhos ideológicos de Estado* (Rio de Janeiro: Graal, 1985); Pedro Eduardo Zini Davoglio, *Anti-humanismo teórico e ideologia jurídica em Louis Althusser* (Dissertação, São Paulo: Mackenzie, 2014); Nicole-Édith Thévenin, “Ideologia jurídica e ideologia burguesa (ideologia e práticas artísticas)” (in: Márcio Bilharinho Naves (org.), *Presença de Althusser*, Campinas: IFCH/Unicamp, 2010); Celso Naoto Kashiura Junior, *Crítica da Igualdade Jurídica* (São Paulo: Quartier Latin, 2009); Alysson Leandro Mascaro, “A propósito da situação jurídica atual” (in: Blog da Boitempo, 2014).

igualdade, a vontade livre e a relação social voluntária, que são o interpelante da subjetividade no capitalismo. Não se trata de máscara de um pelo outro, mas, sim, de fulcro ideológico constituinte. Ao se estabelecer como sociedade da mercadoria, o capitalismo é então centrado em subjetividades, e estas são jurídicas. Prepondera a constituição ideológica pelo sujeito e não por mecanismos de classe ou grupo.

Arraijada em tal nível, a ideologia é capitalista e tem na subjetividade jurídica seu ponto nodal de condensação. Por esse cerne, da interpelação ao sujeito, a ideologia jurídica opera como inconsciente. Ela arma a compreensão de mundo de todos os indivíduos. As escapatórias e as críticas operam, via de regra, dentro do arcabouço da subjetividade jurídica. É possível lutar por maiores direitos aos movimentos sociais, é possível buscar estender capacidade de casamento a homossexuais, é possível reconhecer direitos trabalhistas de estrangeiros, é possível reclamar quantidades distintas de direitos aos indivíduos, grupos e classes, mas, no limite, todo esse processo de contradição com o direito é uma reiteração do direito. Criticam-se institutos, estoques e balanços de direitos subjetivos, mas não a categoria do direito subjetivo. A subjetividade jurídica é o inconsciente que arma a compreensão de mundo no capitalismo.

Uma ideologia a partir do direito ou do jurista ou do saber jurídico é subsidiária e caudatária da ideologia do proprietário e possuidor de mercadorias, que circula e se circula. No sentido estrutural, a ideologia jurídica, por advir diretamente da materialidade das práticas da sociabilidade capitalista, não é uma construção do campo jurídico. O jurista, como sujeito que opera nas mesmas relações sociais do capital, apenas espelha a ideologia.

Dada a constrição geral das formas sociais e da ideologia enquanto constituinte inconsciente, se se toma o campo estritamente jurídico, operam então dinâmicas que mobilizam, inclinam, direcionam ou modulam o horizonte de entendimento, os valores e a argumentação jurídica. Neste ponto, a ideologia transborda para o consciente, revelando-se, aqui no plural, ideologias sobre o direito. Todas elas, no entanto, no nível do inconsciente, são ideologias da subjetividade jurídica.

O conteúdo jurídico

Se as relações de produção capitalistas e a circulação mercantil determinam a forma da subjetividade jurídica, as lutas e os antagonismos de classes e grupos são definidores do conteúdo jurídico. O fundamental do direito é a forma de subjetividade jurídica. É esta que permite erigir a exploração do trabalho assalariado e a circulação de mercadorias. Mas a forma de subjetividade jurídica enreda-se em múltiplos arranjos de conteúdo. No seu regaço, tanto é possível o mínimo para o

vínculo contratual quanto extensões maiores de proteções e direitos subjetivos. Variadas relações dos sujeitos com o Estado também a partir disso se estabelecem.⁹

No que tange aos conteúdos, o direito revela, com contornos mais nítidos, as lutas, as tensões e os antagonismos entre classes, grupos e indivíduos. Devido à constrição geral operada pela forma mercadoria e, por extensão, pela forma de subjetividade jurídica, as relações sociais passam a ser mediadas por mecanismos jurídicos. Isto faz com que mesmo lutas mais progressistas e transformadoras acabem por se reduzir aos limites das formas sociais dadas.

A forma jurídica se esparrama por virtualmente todas as movimentações da mercadoria. Com isso, a juridicidade alcança o infinito das relações capitalistas. Tal pode ser dar tanto com as constantes novas fronteiras da mercantilização, como novas tecnologias e serviços, quanto, também, com os novos e múltiplos conflitos e arranjos sociais daí advindos. Por isso, se no século XIX desconheciam-se campos institucionais como os dos direitos sociais, no século XX esses novos ramos são albergados sob a mesma forma de subjetividade jurídica que presidia, até então, apenas o direito privado. Devido às contradições necessárias das relações de produção capitalistas, exploratórias, concorrenciais e antagônicas, as dinâmicas de alteração dos direitos são também bastante altas. A partir dessa deriva, os novos direitos são, fundamentalmente, ou direitos da expansão da mercadoria ou dos arranjos surgidos da conflituosa sociabilidade do capital.

Direito privado e direito público

O núcleo da subjetividade jurídica advém da disposição voluntária de sujeitos livres e equivalentes. Daí, é o vínculo obrigacional – sua possibilidade e sua articulação – seu ponto central. Mas o complexo da juridicidade se esparrama para muito além, numa vastidão necessária por conta da sociabilidade exploratória do capital. Num processo histórico de surgimento da forma jurídica, sempre a sua consolidação nas relações de direito civil se fez acompanhada por relações de direito penal, de tal sorte que esses dois ramos do direito são o esteio jurídico mínimo geral da vida sob o capitalismo.¹⁰

A crescente expansão das relações capitalistas e do enredamento estatal na vida política e social torna o feixe de conteúdos jurídicos mais complexo. O juspositivismo, a partir do século XIX, faz ler esse todo como um ordenamento

⁹ Cf. Alysson Leandro Mascaro, *Introdução ao Estudo do Direito* (op. cit., cap. 1); Bernard Edelman, *La légalisation de la classe ouvrière* (Tome 1. Paris: Christian Bourgeois, 1978).

¹⁰ Cf. Michel Miaille, *Introdução Crítica ao Direito* (Lisboa: Estampa 1994, parte II); Alysson Leandro Mascaro, *Estado e forma política* (São Paulo: Boitempo, 2013, cap. 1).

normativo, coerente internamente. Nesse diapasão, a hierarquia normativa tem papel preponderante. Por meio dela, há normas constitucionais e infraconstitucionais, princípios e regras, de tal sorte que o direito se revela, quase sempre, como um sistema principiológico de boa axiologia e valores. O congraçamento social em torno de normas protetoras da dignidade humana, ratificadas em tratados e convenções internacionais, serviria de exemplo disso.

O que ocorre é que as instituições jurídicas mais próximas do núcleo da materialidade da reprodução das relações capitalistas têm mais presença sistemática vinculante que aquelas que se levantam, ainda que parcialmente, como oposição a tal reprodução. Assim, mudanças de governo, guerras, revoltas, revoluções, podem alterar até enormemente o quadro do direito público, mas, quase nunca, o fazem em relação ao direito privado. As relações de propriedade, de garantia contratual e de responsabilização civil têm, historicamente, muito mais estabilidade que as normativas do direito constitucional.

Embora a técnica jurídica leia o direito público – a começar do direito constitucional – como superior hierarquicamente dentro do conjunto do direito, na concretude social o núcleo do direito é a articulação das subjetividades no plano privado. Mesmo operando ambos em conjunto, entre Estado e capital, a primazia da reprodução do capitalismo é deste. A leitura interna dos ramos do direito há de perceber, na miríade de conteúdos com os quais operam, as suas práticas materiais mais nucleares e arraigadas. Estas, mais que as normas declaradas hierarquicamente mais altas, são o esteio de determinação jurídica da sociabilidade capitalista.

Direito e Estado

Forma jurídica e forma política estatal

A forma jurídica é distinta da forma política estatal, embora ambas guardem vinculação. A subjetividade jurídica advém, como forma social, diretamente das relações mercantis. Não é uma institucionalização jurídica que a constitui, mas, sim, práticas materiais arraigadas. É apenas posteriormente a isso que o movimento histórico de tais práticas leva a uma institucionalização empreendida pelo Estado. Entre direito e Estado operam articulações e enredamentos e, tendencialmente, uma sobreposição fenomênica, mas as formas sociais jurídica e política estatal são insígnies entre si.¹¹

.....
¹¹ Cf. Alysson Leandro Mascaro, *Estado e forma política* (op. cit.); Joachim Hirsch, *Teoria Materialista do Estado* (Rio de Janeiro: Revan, 2010); Camilo Onoda Caldas, *A teoria da derivação do Estado e do direito* (Tese, São Paulo: FD-USP, 2013); Camilo Onoda Caldas, *O Estado*

Em sociedades pré-capitalistas, o poder político, de variados modos, estava ligado imediatamente aos exploradores econômicos. Tal imposição política direta se baseia em liames de escravidão ou servidão, sustentados pela força, pela posse contígua e não circulável dos meios de produção ou pela tradição. O capitalismo, justamente porque se assenta em apreensão econômica circulável, erige ligações políticas que não podem se basear numa suprema imposição do burguês. Daí, a forma de relação social da mercadoria engendra uma forma de organização política apartada dos agentes da produção.

A forma política estatal deriva da forma mercadoria. Só é possível que haja vínculos na produção entre capitalistas e assalariados se, também, houver um aparato terceiro aos agentes que tenha uma materialidade política suficiente para fazer jungir os vínculos em casos de negativas e também para garantir o entesouramento do capitalista. Tal aparato não é incidental nem diretamente pertencente ao burguês ou à burguesia. Sendo-lhes distinto, está baseado nas suas instituições políticas, na sua força econômica advinda de tributos hauridos da própria economia em que se planta, no seu conjunto de forças militares mas, em especial, está arraigado na dinâmica das relações capitalistas. A forma política estatal, mais que pelas suas instituições, consolida-se relacionalmente pelas formas sociais da mercadoria.

Ao mesmo tempo que é terceira em relação à burguesia, a forma política estatal é diretamente derivada das relações capitalistas. Assim, o Estado não é burguês porque seja controlado pela burguesia – ainda que via de regra o seja –, mas, fundamentalmente, porque sua forma é espelho da forma mercadoria. O Estado, materialmente, está ligado às relações sociais capitalistas. Depende de sua dinâmica para sua existência econômica. Por isso, por meio do Estado não se superam as formas sociais arraigadas do capital; antes, se as reforçam, mesmo quando as políticas são de esquerda, progressistas ou inclusivas. Nestes casos, aumentos salariais, diminuição das desigualdades de renda e incorporação de parcelas da população fazem com que a mercadoria penetre ainda mais no tecido social.

Tal qual a forma da mercadoria está atravessada pela exploração, pela contradição e pelo antagonismo, a forma política estatal também opera nos mesmos termos, sem superá-los. A forma da subjetividade jurídica deriva de maneira igual da forma mercadoria, portando os mesmos conflitos. No entrelaçamento relacional entre a forma política estatal e a forma jurídica, dá-se também um acoplamento com engastes contraditórios. O Estado pode se impor contra direitos subjetivos já

.....
(São Paulo: Estúdio Editores, 2014); Mabel Thwaites Rey (org.), *Estado y marxismo. Un siglo y medio de debates* (Buenos Aires: Prometeo, 2007).

estabelecidos; de outro lado, a dinâmica burguesa das relações sociais de vínculo contratual pode se insurgir contra o Estado por este ensejar extensões de direitos sociais aos trabalhadores. Há uma relação conexa entre forma de subjetividade jurídica e forma política estatal, porque são derivadas do mesmo solo da forma mercadoria, mas suas condições insignes dentro de um todo conflituoso fazem com que seu acoplamento seja feito com arestas e mesmo virtuais disfuncionalidades.

Forma jurídica e norma jurídica. Conformação

As normas jurídicas operam a partir de uma específica junção entre forma política estatal e forma de subjetividade jurídica. Entre tais formas, dá-se aquilo que denomino *conformação*. A interação entre a subjetividade jurídica e o controle estatal se dá por meio de uma específica técnica de normatização. Neste plano técnico, a subjetividade jurídica se torna, então, direito subjetivo, cujos limites e estoque são objeto de parâmetros estatais.¹²

As normas jurídicas não criam a forma jurídica. Antes, dão seu contorno, insculpindo talhes técnicos. O Estado, assim, não afronta nem altera o fundamental da subjetividade jurídica, que é a livre disposição dos agentes na produção e no mercado. Quando se insurge eventualmente contra a propriedade, ainda assim a subjetividade jurídica está resguardada. Guerras, revoluções, expropriações acabam em algum momento futuro – tal como as desapropriações imediatamente – resolvidas em termos de indenizações ou ressarcimentos. Como forma social, a subjetividade jurídica, assim, é mais arraigada que as normatizações que, ao contorná-la, acabam de algum modo sendo apenas modulações da distribuição entre os próprios sujeitos de direito.

Claro está que o Estado, dada sua condição material de terceiro em face da miríade de agentes em concorrência na sociedade capitalista, tem força suficiente para a imposição de mandos e para a consecução de novos ou distintos vetores relacionais. Assim sendo, no vasto campo da modulação das interações entre os sujeitos de direito, há uma multiplicidade de normativas estatais que vai desde uma indução desenvolvimentista ou de bem-estar social a uma neoliberal ou, no plano político, desde ditaduras que cerceiem ao máximo liberdades civis até democracias com alto grau de garantias de direitos humanos. E se há uma força material do Estado e, por conta disso, a norma jurídica modula a subjetividade jurídica, isto também não é gratuitamente político e está plantado no solo contraditório

.....
¹² Cf. Alysson Leandro Mascaro, *Estado e forma política* (op. cit., cap. 1); Alysson Leandro Mascaro, *Introdução ao Estudo do Direito* (op. cit., cap. 6).

e dinâmico da sociabilidade concorrencial da mercadoria e de suas formas. Tal alteração vetorial das relações sociais está, no mais, fundamentalmente atravessada pela luta de classes e grupos, cujas linhas de força acabam por determinar posições normativas do Estado.

Assim, a relação entre forma jurídica e forma política estatal se faz permeada pelas normas jurídicas e talhada pela técnica jurídica, num processo de conformação, isto é, de acomodação, engaste e implicação recíproca das formas. Tendo em vista que ambas as formas derivam de relações sociais da forma mercadoria, entre elas, então, estabelece-se uma derivação secundária (de segundo grau).

Legalidade. Exceção

Nos termos do direito contemporâneo, a legalidade resulta da derivação secundária entre forma jurídica e forma política estatal. Por meio da normatividade, direitos subjetivos, faculdades, liberdades, obrigações, deveres, poderes, sujeições, impotências e imunidades são instituídos, constituídos, garantidos e servem de base de previsibilidade às relações sociais. A legalidade, assim sendo, alcança o mais amplo espectro da sociabilidade, mas com uma especificidade: não se trata de uma lei que seja imposição de um senhor ou de um respeito à norma em razão da crença nos poderes teológicos ou sobrenaturais do mando ou na virtude da submissão à ordem. A legalidade se dá e opera num jogo de materialidade: a forma política estatal atravessa a dinâmica relacional das subjetividades jurídicas, por meio dos poderes concretos que lhe são próprios, como os repressivos.¹³

A legalidade jurídica não é qualquer legalismo, como pode ser aquele da leitura normativo-teológica rígida de um texto sagrado como a Bíblia. Trata-se, pelo contrário, de uma legalidade específica. Ela só existe no solo de uma sociabilidade mercantil, na concorrência entre produtores e trabalhadores assalariados, de tal sorte que a previsão da legalidade é, por resultante, um cálculo relacional. A virtualidade da repressão e da condenação em face da ilegalidade se inscreve no mesmo cálculo econômico da interação social sob a legalidade. Tal qual a sociabilidade da mercadoria não opera pelo horizonte do uso, mas da troca, sob o dístico da acumulação, a legalidade e a ilegalidade são estratégias relacionais da circulação da mercadoria.

No cálculo da legalidade, então, está necessariamente a determinação das relações de poder que atravessam as interações sociais. Como o direito não se

.....
¹³ Cf. Alysson Leandro Mascaro, *Crítica da Legalidade e do Direito Brasileiro* (São Paulo: Quartier Latin, 2008). Em outra chave, Slavoj Žižek, *Violência* (São Paulo: Boitempo, 2014).

apresenta como uma imediatidade dos fatos, mas como controle argumentativo dos fatos, tendo em vista uma série de instituições político-jurídicas e correspondentes agentes, então a legalidade se constitui necessariamente no solo das influências do poder. Assim sendo, a clivagem de classe determina as estratégias de favorecimento, os emparelhamentos de interesses e, inclusive a hermenêutica das próprias situações em questão. Toda legalidade, daí, é relacional, estabelecida pelas formas sociais da mercadoria, da subjetividade jurídica e da política estatal, mas, além disso, tecida e atravessada pelas vinculações de poder. Por isso, toda legalidade contém, em si, a exceção.

A especificidade da legalidade jurídica no capitalismo se erige numa sociedade de classes e grupos, concorrencial, contraditória e conflituosa. Não há, portanto, uma legalidade como afazer social automático ou indiferente ou como desdobrar normativo imediato, dado que a sociabilidade é hierárquica e perpassada pelo poder. Por isso, também não se pode vislumbrar uma legalidade ideal, da qual a realidade seria uma deturpação. A juridicidade se instaura no plano das relações sociais de exploração, poder, dominação e interesse. A legalidade parte de uma determinação social de estratégias de antagonismo em vista da acumulação, e não a partir de uma presumida concórdia ou ordem ou paz social. Além disso, por se tratar da conformação de formas sociais insígnies e derivadas da forma da mercadoria, há, ao mesmo tempo, o conflito inexorável entre as subjetividades jurídicas em relação e, ainda interferindo nesse processo, variadas dinâmicas políticas.

As costumeiras argumentações e estratégias de oposição entre um mundo ideal da normatividade jurídica, de seus princípios e declarações, e uma realidade que a nega, são uma oposição conservadora, na medida em que não alcançam a verdade do direito e da política naquilo que seja sua materialidade, para além de sua narrativa de legitimação. Na sociabilidade capitalista, a exceção está contida na regra. E em ambas reside seu caráter: a sociedade da mercadoria é no estrutural a sociedade da acumulação e da exploração. A verdade do direito, na legalidade e na exceção, é a marcha da mercadoria.

Referências bibliográficas

- ALTHUSSER, Louis. *Aparelhos ideológicos de Estado*. Rio de Janeiro: Graal, 1985.
- CALDAS, Camilo Onoda. *A teoria da derivação do Estado e do direito*. Tese de doutorado. São Paulo: FD-USP, 2013.
- _____. *O Estado*. São Paulo: Estúdio Editores, 2014.
- DAVOGLIO, Pedro Eduardo Zini. *Anti-humanismo teórico e ideologia jurídica em Louis Althusser*. Dissertação de Mestrado. São Paulo: Mackenzie, 2014.
- EDELMAN, Bernard. *La légalisation de la classe ouvrière*. Tome 1. Paris: Christian Bourgeois, 1978.
- _____. *O direito captado pela fotografia*. Coimbra: Centelha, 1976.

- ENGELS, Friedrich; KAUTSKY, Karl. *O socialismo jurídico*. São Paulo: Boitempo, 2012.
- HIRSCH, Joachim. *Teoria materialista do Estado*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.
- KASHIURA JUNIOR, Celso Naoto. *Crítica da igualdade jurídica*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- _____. *Sujeito de direito e capitalismo*. São Paulo: Outras Expressões e Dobra Universitária, 2014.
- LA GRASSA, Gianfranco. *Valore e formazione sociale*. Roma: Riuniti, 1975.
- LUGO, Carlos Rivera. *¡Ni una vida más al Derecho!*. Aguascalientes e San Luis Potosí: Cenejus, 2014.
- MARTORANO, Luciano Cavini. *A burocracia e os desafios da transição socialista*. São Paulo: Xamã e Anita Garibaldi, 2002.
- MARX. *O capital*. V. 1. São Paulo: Boitempo, 2013.
- MASCARO, Alysso Leandro. "A propósito da situação jurídica atual", in: Blog da Boitempo, 2014.
- _____. *Crítica da legalidade e do direito brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.
- _____. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- _____. *Introdução ao estudo do direito*. São Paulo: Atlas, 2015.
- MIAILLE, Michel. *Introdução crítica ao direito*. Lisboa: Estampa, 1994.
- NAVES, Márcio Bilharinho. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões e Dobra Universitária, 2014.
- _____. *Marx: ciência e revolução*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.
- _____. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000.
- _____. (org.) *Análise marxista e sociedade de transição*. Campinas: IFCH/Unicamp, 2005.
- _____. (org.) *O discreto charme do direito burguês*. Campinas: IFCH/Unicamp, 2009.
- PACHUKANIS. *Teoria geral do direito e marxismo*. São Paulo: Acadêmica, 1988.
- REY, Mabel Thwaites (org.). *Estado y marxismo. Un siglo y medio de debates*. Buenos Aires: Prometeo, 2007.
- SCHIAVONE, Aldo. *Ius. La invención del derecho em Occidente*. Buenos Aires: Adriana Hidalgo Editora, 2009.
- STUCKA. *Direito e luta de classes*. São Paulo: Acadêmica, 1988.
- THÉVENIN, Nicole-Édith. Ideologia jurídica e ideologia burguesa (ideologia e práticas artísticas), in: NAVES, Márcio Bilharinho (org.). *Presença de Althusser*. Campinas: IFCH/Unicamp, 2010.
- TIGAR, Michael E.; LEVY, Madeleine R. *O direito e a ascensão do capitalismo*. Rio de Janeiro: Zahar, 1978.
- ZIZEK, Slavoj. *Violência*. São Paulo: Boitempo, 2014.

APONTAMENTOS PARA UMA CRÍTICA MARXISTA DA SUBJETIVIDADE MORAL E DA SUBJETIVIDADE JURÍDICA

Celso Naoto Kashiura Jr.

(...) os três princípios do egoísmo, da liberdade e do valor supremo da pessoa são indissolúvelmente ligados uns aos outros e representam, em sua totalidade, a expressão racional de uma só e mesma relação social. O sujeito egoísta, o sujeito de direito e a pessoa moral são as três principais máscaras sob as quais surge o homem na sociedade de produção mercantil.

Evgeni Pachukanis

Introdução

Uma imagem recorrente no campo da teoria do direito – que já há muito tempo frequente, em sua versão simplificada, os cursos de “introdução ao direito” – apresenta moral e direito como “círculos” que se tocam.¹ Tais círculos, diz-se, podem ser entendidos como concêntricos – quando tudo aquilo que é jurídico (círculo menor) também diz respeito à moral (círculo maior) – ou secantes – quando moral e direito se encontram numa determinada região, mas não se tocam noutra. Outros teóricos do direito, como Kelsen, certamente prefeririam apresentar tais círculos como indiferentes, desconectados por completo, e outros ainda poderiam propor formas inusitadas de relacionar os círculos no espaço. O que se tem claro, de todo modo, é que essa metáfora tem alcance limitado. Seu pressuposto é o nivelamento da moral e do direito como ordens normativas – sem que seja sequer possível, na linguagem da própria metáfora, colocar tal caráter e suas raízes em questão. Desse modo, a metáfora, embora possa ter certa utilidade didática (ainda assim bastante limitada), não fornece, numa perspectiva mais rigorosa, o conhecimento das especificidades da moral e do direito ou de sua relação – fornece, no máximo, um indício.

.....
¹ Entre nós, a referência “clássica” nesse sentido é Reale, *Lições preliminares de direito*, 2002, p. 41 e ss. Diga-se, porém, que aquilo que se afirma a respeito da utilidade didática limitada dessa metáfora pode estender-se, no geral, a esta obra como um todo.

O conhecimento propriamente dito dessa questão exige tratar moral e direito de maneira adequada, de modo a pôr em questão a natureza e os enraizamentos históricos e sociais dessas duas formas que a tradição filosófica habituou-se a tratar como próximas, mas ainda distintas. Exige, noutras palavras, a articulação de conceitos que a metáfora dos círculos não pode abrigar. Nas páginas a seguir, proponho, como forma de fazer frente a essa exigência, uma aproximação – e não mais do que uma aproximação, dado que descabido pretender esgotar aqui o tema – quanto a tais conceitos a partir de uma concepção filosófica específica e de sua crítica por uma outra concepção específica. A concepção que tomo como ponto de partida é aquela expressa na filosofia prática de Kant. A concepção que fundamenta a proposta de crítica da filosofia kantiana é aquela correspondente ao marxismo.

A eleição da filosofia prática de Kant como ponto de partida não é, por certo, fortuita. Trata-se, na realidade, de uma concepção profundamente influente, sobretudo no campo da teoria do direito. A proposta kantiana de distinção entre moral e direito continua a ocupar um lugar significativo no interior do pensamento jurídico contemporâneo, talvez mesmo o posto dominante. A crítica da concepção kantiana se articula, portanto, como uma chave para a crítica de uma parte significativa da teoria contemporânea do direito. Como forma de demonstrá-lo, o texto abordará criticamente, mais adiante, duas concepções contemporâneas derivadas do kantismo: as teorias de Kelsen e de Rawls.

A eleição do marxismo como perspectiva crítica também não é um acidente. Por meio dessa perspectiva, torna-se possível superar o campo das abstrações aparentemente destituídas de história para apontar o lugar preciso da moral e do direito no interior de uma sociedade historicamente determinada, a sociedade burguesa. Torna-se possível, ademais, apontar o papel fundamental que a subjetividade engendrada pelo modo de produção capitalista desempenha no interior e através da moral e do direito. O substrato para essa crítica, além da obra de maturidade do próprio Marx, é dado pela crítica da teoria do direito de Evgeni Pachukanis e pela teoria da ideologia de Louis Althusser.

Moral e direito na filosofia prática de Kant²

A filosofia prática de Kant, que inclui as suas formulações tanto a respeito da moralidade quanto do direito, tem como eixo central a possibilidade de deter-

.....
² Para uma exposição mais rigorosa das questões tratadas nesta seção e na seguinte, remeto a Kashiura Jr., *Sujeito de direito e capitalismo*, 2014, p. 17 e ss. (Ato I – Metafísica, liberdade, servidão: sobre o sujeito de direito em Kant).

minação exclusivamente racional da ação individual. Isto significa a exclusão da experiência, da inclinação natural ou de interesses particulares na fundamentação da moral – ou, em termos mais gerais, a exclusão de uma moralidade fundada em fins contingentes ou relativizada em vista das circunstâncias. Kant funda tal filosofia prática numa normatividade racional *a priori* e universal, num dever incondicionado que nomeia *imperativo categórico* e formula nos seguintes termos: “Age de tal modo que a máxima da tua vontade possa valer sempre ao mesmo tempo como princípio de uma legislação universal.”³

O imperativo categórico impõe, assim, o dever incondicionado de agir de modo tal que o princípio subjetivo da ação (*máxima*) possa converter-se imediatamente em lei universal. A ação individual está de acordo com tal dever quando admissível que todos os demais indivíduos, sem exceção e sem considerar as circunstâncias, possam agir de maneira idêntica.

A partir dessa fórmula, Kant desdobra três determinações fundamentais, os *princípios práticos da moral*: a *universalidade* quanto à *forma*, o *ser racional como fim em si mesmo* quanto à *matéria* e a *vontade racional como legisladora universal* quanto à *determinação*. Kant sumariza tais princípios numa passagem da *Fundamentação da metafísica dos costumes*:

Todas as máximas têm, com efeito:

- 1) uma *forma*, que consiste na universalidade, e sob este ponto de vista a fórmula do imperativo moral exprime-se de maneira que as máximas têm de ser escolhidas como se devessem valer como leis universais da natureza;
- 2) uma *matéria*, isto é, um fim, e então a fórmula diz: o ser racional, como fim segundo a sua natureza, portanto como fim em si mesmo, tem de servir a toda a máxima de condição restritiva de todos os fins meramente relativos e arbitrários;
- 3) uma *determinação completa* de todas as máximas por meio daquela fórmula, a saber: que todas as máximas por legislação própria devem concordar com a ideia possível dos fins como um reino da natureza (...).⁴

Assim, em primeiro lugar, é possível observar que a exigência fundamental da ação moral é a forma universalizável. Trata-se, de fato, de uma exigência *formal*: não há referência direta a quais ações podem, pelo seu conteúdo, ser consideradas morais; não importa, a rigor, o conteúdo da ação individual (determinado, no fim das

.....
³ Kant, *Crítica da razão prática*, s.d., p. 42. Noutra obra, Kant formula o mesmo imperativo como: “Age apenas segundo uma máxima tal que possas ao mesmo tempo querer que ela se torne lei universal.” Kant, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, 2008, p. 62. “Age segundo uma máxima que contenha simultaneamente em si a sua própria validade universal para todo ser racional.” *Ibid.*, p. 85-86.

⁴ Kant, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, 2008, p. 83-84.

contas, de maneira empírica, por interesses individuais contingentes e divergentes), mas apenas que a ação, qualquer que seja, apresente-se como universalizável. Essa universalidade formal do imperativo categórico pretende fundamentar, de maneira inteiramente racional, uma reciprocidade universal que, ao mesmo tempo, tem por base a ação individual e se coloca como válida universalmente.

Em segundo lugar, o imperativo categórico estabelece o ser racional como fim em si mesmo. Essa exigência diz respeito à *matéria* das máximas e atribui aos seres racionais um valor absoluto: todas as ações que tomam um ser racional como *meio* para outros fins é logo considerada incompatível com o imperativo categórico. Trata-se, na verdade, de um desdobramento da exigência primordial de universalidade, uma vez que em nenhuma circunstância uma ação que reduza um ser racional à condição de meio poderia converter-se em lei universal. O indivíduo deve, segundo Kant, agir apenas de modo tal que a sua ação tome a si mesmo e a todos os outros indivíduos como fins objetivos:

O homem e, duma maneira geral, todo ser racional, *existe* como fim em si mesmo, *não só como meio* para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as suas ações, tanto nas que se dirigem a ele mesmo como nas que se dirigem a outros seres racionais, ele tem sempre de ser considerado *simultaneamente como fim*.⁵

Em terceiro lugar, Kant propõe uma forma de determinação intrínseca ao imperativo categórico. Não se pode supor, do ponto de vista de Kant, que a vontade de um ser racional se conforma ao imperativo categórico como uma determinação que lhe é simplesmente exterior, como um comando imposto a partir de fora. Nesse caso, não seriam atendidas nem a exigência de tomar o ser racional como fim em si mesmo, nem, por consequência, a exigência de universalidade. Só é possível supor que, ao determinar-se de acordo com o imperativo categórico, a vontade de um ser racional se coloca de acordo tão somente consigo mesma: “A vontade não está simplesmente submetida à lei [imperativo categórico], mas sim submetida de tal maneira que tem que ser considerada também como *legisladora ela mesma*, e exatamente por isso e só então submetida à lei (de que ela se pode olhar como autora)”.⁶

Pode-se notar que o imperativo categórico, especialmente em vista desses desdobramentos, está indissociavelmente vinculado à noção kantiana de *autonomia*. A vontade de um ser racional que se sujeita ao imperativo racional, na verdade se sujeita apenas a si mesma – trata-se, como diz o próprio Kant, de uma “livre

.....
⁵ *Ibid.*, p. 71.

⁶ *Ibid.*, p. 76.

sujeição”. Logo, a vontade de um ser racional determina a si mesma em duplo sentido: não aceita nenhuma determinação exterior, quer provenha de causas sensíveis (empíricas), quer provenha de uma vontade alheia (arbitrio). Kant não poderia, de fato, admitir um ser racional, como fim em si mesmo, cuja vontade seja determinada de maneira heterônoma, isto é, que tem a sua racionalidade subjugada a um elemento exterior.

Autonomia significa, nesse sentido, autodeterminação da vontade – entendida a vontade, nos termos de Kant, como *razão prática*. Sob o imperativo categórico, o indivíduo está sujeito apenas a si mesmo: à sua vontade própria, individual, mas, ao mesmo tempo, sob uma forma universal, visto que essa vontade própria é vontade legisladora universal, razão prática que se impõe a todos os seres racionais. Por isso Kant pode afirmar:

A *autonomia* da vontade é o único princípio de todas as leis morais e dos deveres a elas conformes; ao contrário, a *heteronomia* do livre arbitrio não só não funda nenhuma obrigação, mas opõe-se antes ao princípio da mesma e à moralidade da vontade. (...) Por conseguinte, a lei moral nada mais exprime do que a *autonomia* da razão pura prática, isto é da liberdade e esta é mesmo a condição formal de todas as máximas, sob a qual unicamente elas podem harmonizar-se com a lei prática suprema.⁷

Ora, na formulação de Kant, o imperativo categórico se apresenta como uma forma de reciprocidade universal imposta a cada indivíduo, não a partir de fora, mas pela sua própria racionalidade. Trata-se de um comando racional ao mesmo tempo individual (não se impõe ao indivíduo senão pelo próprio indivíduo) e universal (válido para todos, sem exceção). Se, nesse sentido, a exigência fundamental da moralidade kantiana é a determinação exclusiva da vontade pela razão, a figura do imperativo categórico permite que tal determinação seja, na verdade, autodeterminação e, ao mesmo tempo, determinação universal.

Ao transitar, no pensamento kantiano, da moralidade propriamente dita para o direito, o imperativo categórico mantém o seu lugar central. No essencial, moral e direito se definem pela figura do *dever* – e não se distinguem pela qualidade do dever de que são constituídos, mas pelo tipo de concordância entre vontade, ação e dever que exigem. Nesse sentido, Kant propõe na *Metafísica dos costumes*: “A legislação que faz de uma ação um dever e, simultaneamente, desse dever um móbil é *ética*. Mas a que não inclui o último na lei e que, consequentemente, admite um móbil diferente da ideia do próprio dever é *jurídica*”.⁸

⁷ Kant, *Crítica da razão prática*, s.d., p. 45.

⁸ Kant, *Metafísica dos costumes*, 2005, p. 27.

É o dever racional que funda tanto a moral quanto o direito, mas este último já não perscruta a determinação interior da vontade, já não questiona acerca da motivação interior ou dos fins subjetivos propostos. Na concepção kantiana, o direito diz respeito tão somente à ação exteriorizada pelo indivíduo e exige, por consequência, tão somente conformidade exterior ao dever. Como mostra Tosel:

A legislação jurídica coloca entre parênteses a realidade dos interesses pragmáticos que determinam a ação e não se interessa senão pela conformidade ou não conformidade da ação quanto à lei. Ela não é mais determinada pelo respeito à lei como tal. A legislação moral, por outro lado, é aquela pela qual a ação é realizada por obediência à lei do dever, por respeito à lei. Uma não se dirige senão à obediência efetiva, a outra é cumprida por puro respeito à lei moral.⁹

A distinção proposta por Kant entre moral e direito é dada a partir da disjuntiva *interior-exterior*. A moralidade diz respeito ao interior, trata da determinação interior da vontade, exige conformidade ao dever como autodeterminação racional. A juridicidade diz respeito ao exterior, trata da exteriorização de uma vontade previamente determinada e exige conformidade dessa ação à normatividade racional *a priori*. O direito transpassa os limites do silêncio interior da moralidade, mas mantém a sua exigência fundamental: a ação exteriorizada deve, na medida em que coloca o indivíduo em relação com outros indivíduos, atender àquela forma da reciprocidade universal expressa no imperativo categórico.

O conceito de Direito (...) diz respeito, em primeiro lugar, apenas à relação externa e, precisamente, prática de uma pessoa com outra, na medida em que as suas ações possam, como *facta*, ter influência (direta ou indiretamente) umas sobre as outras. Mas, em segundo lugar, não significa a relação do arbítrio com o desejo do outro (...), pura e simplesmente, com o arbítrio do outro. Em terceiro lugar, nesta relação recíproca dos arbítrios não se atende (...) ao fim que cada qual se propõe com o objeto que quer, (...) pergunta-se apenas pela forma da relação entre os arbítrios de ambas as partes, na medida em que eles são considerados simplesmente como livres, e se, com isso, a ação de cada um pode se conciliar com a liberdade do outro segundo uma lei universal.¹⁰

Kant mostra assim que o direito trata de relações interindividuais exteriores e voluntárias, isto é, de ações exteriores que se entrecruzam, que influem umas sobre as outras. A determinação interior da vontade é ao mesmo tempo pressuposta e ultrapassada: a atuação exterior da vontade, o encontro (ou confronto) entre vontades individuais, a relação exterior entre seres racionais (e morais) é o que importa à esfera jurídica. O direito estabelece precisamente a forma por meio da

⁹ Tosel, *Kant révolutionnaire*, 1988, p. 41-42 (tradução nossa).

¹⁰ Kant, *Metafísica dos costumes*, 2005, p. 42-43.

qual, nessas relações exteriores e voluntárias, os indivíduos podem fazer conciliar as suas liberdades – a forma por meio da qual se pode conciliar a liberdade do indivíduo para buscar a realização de seus fins subjetivos e a liberdade dos demais indivíduos para fazer o mesmo.

No “salto” do interior da moral para o exterior do direito, a *autonomia* moral é projetada exteriormente na forma de uma *liberdade* jurídica. Tanto assim que, para Kant, se a autonomia é o princípio de toda a moralidade, a liberdade é, por seu turno, e certamente não por acaso, o *único direito inato*.¹¹ E a universalidade formal da normatividade *a priori* que funda a autonomia moral se apresenta no campo do direito precisamente como exigência de que as liberdades exteriores individuais coexistam sob uma forma universal. É essa exigência que Kant traduz como *princípio universal do direito*, núcleo de sua concepção jurídica: “Uma ação é conforme ao Direito quando permite ou quando a sua máxima permite fazer coexistir a liberdade do arbítrio de cada um com a liberdade de todos segundo uma lei universal”.¹²

O direito impõe a forma pela qual as ações exteriores podem relacionar-se de modo que os indivíduos se mantenham reciprocamente livres. O princípio universal do direito repõe, para as relações exteriores, a essência do imperativo categórico.¹³ Todos devem ser exteriormente livres na mesma medida, isto é, todos têm direito inato à mesma medida de liberdade. A concepção jurídica de Kant guarda, nesse sentido, alguma proximidade com a geometria plana: o direito estipula uma “área” de liberdade exterior para cada indivíduo, um “paralelogramo” de idênticas dimensões para todos, e estabelece as condições por meio das quais tais “paralelogramos” podem ser situados lado a lado universalmente.

Essa geometria idêntica da liberdade exterior implica, como se pode notar, a limitação da liberdade individual. Não seria possível fazer coexistir universalmente liberdades ilimitadas: uma liberdade individual ilimitada só poderia estar sobreposta a outras, logo não poderia propriamente coexistir com elas. Ao referir-se à liberdade como direito inato, Kant de fato não pretende que o direito à liberdade seja naturalmente ilimitado. Ao contrário, o caráter naturalmente limitado da liberdade é essencial e permite a Kant propor, como decorrência lógica do próprio conceito de direito, a *coerção*.

.....
¹¹ *Ibid.*, p. 56.

¹² *Ibid.*, p. 43.

¹³ A derivação do imperativo categórico aparece de maneira clara quando Kant dá ao princípio universal do direito a seguinte formulação verbal: “*age exteriormente de tal modo que o uso livre do teu arbítrio possa coexistir com a liberdade de cada um segundo uma lei universal*”. *Ibid.*, p. 44.

Assim, como aponta Tosel, diante da questão acerca da relação entre direito e coerção:

A resposta de Kant é de que o direito é liberdade, mas a liberdade não pode ser senão liberdade limitada pela presença da liberdade dos outros. Como sou um ser livre e minha liberdade é limitada, pode sempre ocorrer que eu transgrida os limites que me foram designados. Essa transgressão é invasão da esfera de uma liberdade fundamental e a liberdade que transgride se torna não liberdade para outro. O outro, como liberdade, tem o direito de repelir um ato de não liberdade que lhe faz obstáculo. Ele faz obstáculo ao obstáculo por meio de uma negação da negação.¹⁴

A coerção, segundo Kant, é um obstáculo contra um obstáculo à coexistência universal das liberdades e, nesse sentido, a “resistência que se opõe à obstaculização de um efeito fomenta esse efeito e concorda com ele”.¹⁵ A coerção não está, portanto, em contradição com a liberdade. Se a coexistência universal das liberdades depende da limitação, a coerção só pode aparecer como essencial: trata-se do retorno forçado ao limite necessário da liberdade individual. A possibilidade mesma de uma geometria da liberdade exterior está, assim, associada à coerção.

O exercício da coerção conduz a uma legislação e a uma força exteriores,¹⁶ isto é, a um direito positivo e a uma autoridade que exerça legitimamente a força. A própria definição kantiana do direito, em oposição à moral, com base na conformidade tão somente exterior da ação ao dever, independentemente das motivações ou da determinação interior da vontade, permite, de fato, associá-lo a uma legislação positiva, empírica, vinculada a uma autoridade promotora da coerção. Mas Kant permanece adepto do jusnaturalismo.¹⁷ O direito positivo torna a coerção operacional, mas não determina as suas possibilidades. É o direito natural – fundado, em última medida, no imperativo categórico e independente de reconhecimento pela comunidade ou pela autoridade estatal – que define os limites da liberdade, que associa a liberdade à coerção e que, portanto, estabelece de que modo e em que condições a coerção pode ser legitimamente exercida. Uma “doutrina do direito meramente empírica” seria, diz Kant, como “a cabeça de madeira de fábula

.....
¹⁴ Tosel, *Kant révolutionnaire*, 1988, p. 46 (tradução nossa).

¹⁵ Kant, *Metafísica dos costumes*, 2005, p. 44.

¹⁶ “A legislação ética é a que não pode ser externa (mesmo que os deveres possam ser também externos); a jurídica é a que pode ser também externa”. *Ibid.*, p. 29.

¹⁷ Goyard-Fabre não aceita a identificação de Kant como jusnaturalista – embora não aceite também, no outro extremo, a sua identificação como juspositivista, chegando a afirmar que Kant promove uma “dupla rejeição do jusnaturalismo e juspositivismo”. Goyard-Fabre, *La philosophie du droit de Kant*, 1996, p. 112. Tal posição parece, no entanto, bastante original e bastante indeterminada.

de Fedro”: “bela, mas que, lamentavelmente, não tem cérebro”.¹⁸ O “cérebro”, isto é, o fundamento do direito positivo está no direito natural: pode, é verdade, haver um direito positivo, imposto a partir de fora, de modo heterônomo, mas sob a condição de que tal direito positivo concorde plenamente com o dever racional interior, isto é, com a autonomia.

Uma crítica da filosofia prática de Kant

Kant apresenta uma moral e um direito fundados racionalmente na figura do *dever*. O caráter objetivo e incondicionado desse dever, vez que fixado numa racionalidade *a priori*, explica por que a filosofia prática kantiana não coloca em relevo a subjetividade, isto é, não concebe a moral e o direito como decorrentes da subjetividade. E isto explica, por sua vez, por que não aparece na obra de Kant, ao menos de modo explícito, uma conceituação de sujeito moral ou de sujeito jurídico.

No campo da moralidade, Kant define a *persona* em oposição à *coisa*,¹⁹ caracterizando-a como ser racional, sede da autonomia, portanto fim em si mesmo. Não há, porém, qualquer exposição sistemática a respeito dessa personalidade subjacente à autonomia moral. No campo de direito, por seu turno, Kant permanece vinculado a uma certa concepção, cuja origem remonta à tradição da assim chamada jurisprudência romana antiga, que parte do objeto jurídico. É por isso que Kant apresenta uma classificação do *direito privado* em *direito pessoal*, *direito real* e *direito pessoal-real*, dada claramente em função do objeto. É também por isso que Kant concebe a propriedade como fundada na posse e a aquisição original da propriedade como dada necessariamente pela ocupação primeira da terra, reproduzindo na esfera jurídica a exterioridade insuperável entre *sujeito cognoscente* e *coisa-em-si*.²⁰ E, em especial, é essa a razão da notável ausência, no conjunto do pensamento jurídico de Kant, da categoria *direito subjetivo*.

.....
¹⁸ Kant, *Metafísica dos costumes*, 2005, p. 42. Noutra passagem, Kant afirma: “O Direito natural no estado de uma Constituição civil (...) não pode ser posto em causa pelas leis estatutárias desta última (...)” *Ibid.*, p. 86.

¹⁹ “Os seres cuja existência depende, não em verdade da nossa vontade, mas da natureza, têm contudo, se são seres irracionais, apenas um valor relativo como meios e por isso se chamam *coisas*, ao passo que os seres racionais se chamam *personas*, porque a natureza já os distingue como fins em si mesmos, quer dizer como algo que não pode ser empregado como simples meio, por conseguinte, limita nessa medida todo o arbítrio (e é um objeto do respeito).” Kant, *Fundamentação da metafísica dos costumes*, 2008, p. 72.

²⁰ Cf., nesse sentido, Edelman, *La transition dans la “Doctrine du droit” de Kant*, 1973 e Edelman, *Le sujet de droit chez Hegel*, 1973.

Contudo, a ausência de uma formulação explícita sobre a subjetividade moral e a subjetividade jurídica não impede a busca de uma formulação implícita dessas categorias. Esse “silêncio” indica, na verdade, que Kant não se encontra ainda em condições de expor tais categorias explícita e sistematicamente – apenas com Hegel, a rigor, a plena formulação da subjetividade poderá encontrar o seu terreno²¹ –, embora elas operem subliminarmente, em estado prático, no interior da problemática conceitual que caracteriza a sua filosofia prática.²²

Ora, mesmo uma moralidade fundada no dever pressupõe um sujeito moral, precisamente aquele que se *assujeita* ao dever.²³ Mesmo a moralidade proposta por Kant, fundada numa suposta objetividade plena do dever racional, não nega a subjetividade – ainda mais porque o assujeitamento ao dever moral é promovido pelo próprio sujeito, como autodeterminação, como “livre sujeição”, como ato supremo de autonomia, liberdade, racionalidade. A moralidade kantiana do dever incondicionado e da autodeterminação racional pressupõe um sujeito moral que “anda por si mesmo”: um sujeito promotor de seu próprio assujeitamento, autor de sua própria submissão ao dever moral.

É possível identificar, nessa perspectiva, o sujeito moral pressuposto pela filosofia prática de Kant com o ser racional que é fim em si mesmo, sede da autonomia, cuja vontade é a razão pura em sua expressão prática. Esse sujeito moral é o ponto de referência necessário ao movimento de autodeterminação da razão prática e só pode ser concebido, em coerência com as formulações kantianas, como universal: todos os seres racionais – portanto, todos os homens –, precisamente porque racionais, estão assujeitados ao dever moral e são constituídos na qualidade de promotores autônomos desse assujeitamento. Todos os seres racionais são constituídos como sujeitos morais precisamente pela racionalidade, a um só tempo como titulares da razão prática que comanda e como destinatários desse comando. Logo, o dever moral objetivo e universal só pode ser, no outro extremo, uma subjetividade moral universal.

.....
²¹ Cf. Edelman, *Le sujet de droit chez Hegel*, 1973 e Naves, *A questão do direito em Marx*, 2014, p. 84 e ss. Ver ainda, a esse respeito, a nota 44 a seguir.

²² Nesse sentido, conclui Siep: “Não há passagens extensas que tratem do conceito de pessoa na filosofia de Kant. Isto é surpreendente, dada a importância desse conceito tanto para a sua filosofia teórica quanto para a sua filosofia prática.” Siep, *Person and law in Kant and Hegel*, 1984, p. 64 (tradução nossa).

²³ O termo sujeito comporta esse duplo sentido, como explicita Althusser: “Na acepção corrente do termo, sujeito significa, com efeito, 1) uma subjetividade livre: um centro de iniciativas, autor e responsável por seus atos; 2) um ser assujeitado, submetido a uma autoridade superior e, assim, destituído de toda liberdade, exceto para aceitar livremente a sua submissão.” Althusser, *Sur la reproduction*, 2011, p. 303 (tradução nossa).

Aqui, para que seja possível compreender adequadamente o movimento conceitual próprio de Kant, parece ser necessário avançar para um outro terreno. Se, a partir de uma perspectiva marxista, a filosofia moral de Kant é submetida a uma leitura crítica e materialista, torna-se possível buscar as suas determinações históricas concretas. Essas determinações ultrapassam em muito os limites da consciência individual, de modo que não se faz relevante questionar se o próprio Kant teve ou poderia ter tido clareza a seu respeito. Assim, pode-se afirmar que as concepções morais de Kant correspondem – ainda que Kant não pudesse dizê-lo – à ascensão da sociedade burguesa. A formulação kantiana do dever moral e, implicitamente, da subjetividade moral responde, afinal, a uma exigência determinada: conciliar individualismo (autonomia privada, liberdade individual, autodeterminação) e universalidade (igualdade de todos os indivíduos, abolição do privilégio e da hierarquização social). Essa exigência exprime, a seu modo, a realidade da esfera da circulação mercantil e é imposta por uma forma específica de sociedade, correspondente ao modo de produção capitalista, cuja afirmação, ainda repleta de contradições, Kant observa. Como assevera Pachukanis:

Se a pessoa moral não é outra coisa além do sujeito da sociedade de produção mercantil, então a lei moral deve se manifestar como regra das relações entre proprietários de mercadorias. Isto confere, inevitavelmente, à lei moral um caráter antinômico. De uma parte, esta lei deve ser social e encontrar-se, portanto, acima da pessoa individual; de outra parte, o proprietário de mercadorias é por natureza o portador da liberdade (da liberdade de apropriação e de alienação), de sorte que a regra que determina as relações entre proprietários de mercadorias deve ser igualmente transportada à alma de cada proprietário de mercadorias, ser a sua lei interna. O imperativo categórico de Kant uniu estas exigências contraditórias.²⁴

A circulação mercantil demanda, de fato, autonomia privada – como diz Marx, cada proprietário de mercadorias “olha somente para si mesmo” e a “única força que os une e os põe em relação mútua é a de sua utilidade própria, de sua vantagem pessoal, de seus interesses privados”²⁵ –, mas não como exceção ou como privilégio, e sim como autonomia privada universalmente reconhecida, o que significa que a condição formalmente igual de portador de vontade livre deve ser atribuída a todos, operando como limite para a vontade livre de cada um. Noutras palavras, a circulação mercantil demanda uma vontade individual liberta de todas as determinações supraindividuais (o estamento, a comunidade, a servidão etc.),

.....
²⁴ Pachukanis, *A teoria geral do direito e o marxismo*, 1989, p. 130.

²⁵ Marx, *O capital*, v. I, 2013, p. 250.

mas um indivíduo só pode reconhecer a liberdade da sua vontade na condição de reconhecer todos os demais indivíduos como igualmente portadores de vontade livre (todos são proprietários em potencial). Diante dessa igualdade universal, o indivíduo só pode fazer uso da sua própria liberdade de um modo tal que todos os demais indivíduos também possam, o limite externo da liberdade própria é a liberdade formalmente igual do outro. A determinação da vontade deve ser, a um só tempo, individual – sem imposição externa forçada – e universal – em condições formalmente idênticas diante de todos os demais indivíduos. Essa forma de determinação constitui precisamente o núcleo da concepção kantiana – o que autoriza Pachukanis a concluir, de maneira contundente, que “[a] ética kantiana é a ética típica da sociedade de produção mercantil, mas, igualmente, é a forma mais pura e acabada da ética em geral”.²⁶

A filosofia de Kant se caracteriza, nesse sentido, por transpor para o campo da racionalidade *a priori* e do dever incondicionado a “moralidade” própria da sociedade burguesa. Se a circulação mercantil implica, como se sabe, oposição entre interesses privados divergentes – é o campo de atuação, por excelência, do “sujeito econômico egoísta” –, Kant racionaliza essa “insociável sociabilidade” por meio de uma moralidade formal: não importa o conteúdo da vontade, apenas a sua universalizabilidade. Não importa que o egoísmo seja o seu princípio motor: a filosofia prática de Kant não exige a supressão do egoísmo, apenas a sua limitação face à humanidade (fim em si mesmo) do outro. Não importa que os interesses privados sejam, no limite, inconciliáveis e, portanto, que a circulação mercantil não possa ser o palco de qualquer “harmonia” definitiva entre os homens: a moralidade kantiana não exige mais do que uma concórdia formal entre esses interesses que se opõem.

É necessário não esquecer que a pessoa moral não é mais do que uma das hipóteses do sujeito trinitário; o homem como um fim em si nada mais é do que um outro aspecto do sujeito econômico egoísta. Uma ação que é verdadeira e única encarnação do princípio ético contém também a negação deste princípio. O grande capitalista arruína de ‘boa fé’ o pequeno capitalista sem se importar com o valor absoluto de sua pessoa. A pessoa do proletário é ‘igual em princípio’ à pessoa do capitalista; isto se exprime no ‘livre’ contrato de trabalho. Mas esta mesma ‘liberdade materializada’ resulta, para o proletário, na possibilidade de morrer tranquilamente de fome.²⁷

.....
²⁶ Pachukanis prossegue: “Kant conferiu a esta forma uma figura lógica acabada, que a sociedade burguesa atomizada esforçou-se em transportar para a realidade, libertando a pessoa dos liames orgânicos das épocas patriarcais e feudais. Os conceitos fundamentais da moral perdem sua significação, se os destacarmos da sociedade de produção mercantil e se tentarmos aplicá-los a uma outra estrutura” Pachukanis, *A teoria geral do direito e o marxismo*, 1989, p. 131.

²⁷ Pachukanis, *A teoria geral do direito e o marxismo*, 1989, p. 134.

Resta claro, assim, que a filosofia prática que Kant pretende fundar exclusivamente numa racionalidade *a priori*, sem nada extrair da empiria, é determinada, na verdade, por uma realidade histórica específica. E resta claro, no mesmo sentido, que o discurso filosófico kantiano tem como efeito, em última instância, legitimar, em nome de uma razão formal, essa mesma realidade histórica. A moralidade kantiana transpõe para o âmago silencioso da vontade do indivíduo, para o interior insondável do homem, as determinações da sociedade burguesa – e, ao fazê-lo, indiretamente consagra como racionais as contradições típicas dessa forma de sociedade. Sob a égide do imperativo categórico, a filosofia kantiana interioriza, na forma da autonomia e da universalidade, uma imposição exterior que em muito transborda os limites do indivíduo (e cuja apreensão conceitual a própria filosofia kantiana não pode realizar): o processo do valor de troca e, em última instância, a produção capitalista. O sujeito moral kantiano é o registro pleno dessa interiorização.

Transitando da moralidade para o direito, é possível observar que esse efeito de ratificação racional da sociedade burguesa permanece, ainda que com vacilações. Considerando a disjunção entre moral e direito a partir da disjunção entre interior e exterior, a subjetividade jurídica aparece em Kant, ao menos em princípio, como projeção “para fora” da autonomia que define a subjetividade moral. Aquela mesma subjetividade que se autodetermina interiormente agora exterioriza a sua ação: o sujeito moral da autonomia se projeta como sujeito jurídico da liberdade exterior. E assim como a subjetividade moral conciliava individualismo e universalismo, a subjetividade jurídica também o faz: o sujeito de direito é livre, a liberdade é seu único direito verdadeiramente inato, mas as liberdades de todos os sujeitos de direito devem concordar formalmente.

Os indivíduos surgem como titulares de interesses contrapostos, inconciliáveis; suas ações exteriores efetivam essa oposição de interesses e tendem, assim, ao conflito – o direito, tal como Kant o concebe, estabelece, ao fixar os limites da liberdade, os limites formais dentro dos quais cada indivíduo pode buscar a satisfação dos seus interesses próprios (seja quais forem) sem violar a liberdade igual dos demais indivíduos. A causa dessa divergência de interesses aparece, ao mesmo tempo, como exigência de conciliação formal, de igualdade formal, de limites universais. O pano de fundo é aqui ainda, como aponta Illuminati, a esfera da circulação mercantil da sociedade burguesa:

De fato, tanto a esfera do direito quanto aquela da moral valem como aspectos, respectivamente, externo e interno do equilíbrio dinâmico das individualidades antagonísticas, ou seja, como campo regulado de desenvolvimento e também de legitimação ideológica da concorrência burguesa. A autonomia moral não

pode não corresponder à disjunção entre direito e moral e à queda de ambos na patente apologia do fato. A ideia de ‘autonomia’ é funcional num certo tipo de condicionamento social. O indivíduo ‘pré-social’ é, na realidade, a célula abstrata de um organismo social concreto (burguês) de que moral e direito são o efetivo estilo de vida.²⁸

O direito fixa as fronteiras da liberdade exterior – as fronteiras dentro das quais cada sujeito de direito pode exercer a sua liberdade sem comprometer ou invadir as liberdades dos demais, ou seja, dentro das quais são fixados o espaço de realização e, no mesmo movimento, a limitação exterior dos interesses individuais. A realidade conflitiva da circulação mercantil – que Kant compreende, a seu modo, sobretudo como conflito interindividual na apropriação do mundo exterior²⁹ –, que nem mesmo a “força” da razão pode transfigurar em harmonia, “encontra” a sua racionalidade noutra momento: no formalismo universal do direito que medeia as relações entre indivíduos. Que o seu “conteúdo” seja a oposição sem trégua de interesses privados, a concorrência do mercado e a desigualdade na distribuição da propriedade, pouco importa: a determinação racional da ação exterior cumpre o seu papel ao garantir uma forma universal.

Se for razoável, como se viu, entender a proposta de Kant de uma liberdade exterior universal, na forma do princípio universal do direito, como uma geometria idêntica da liberdade, é também razoável constatar que essa “área” universalmente idêntica de liberdade é traçada a partir de um ponto de referência definido, ainda que implícito. Esse ponto de referência corresponde à subjetividade jurídica. Pode-se afirmar, então, que, do mesmo modo que o dever moral objetivo pressupõe uma subjetividade moral, a projeção exterior desse dever objetivo pressupõe uma subjetividade jurídica.

No entanto, a filosofia kantiana enfrenta dificuldades para, nessa projeção, elevar a subjetividade jurídica ao mesmo patamar de abstração e de universalidade da subjetividade moral. Cabe, a esse respeito, analisar mais detidamente duas questões importantes: uma diz respeito ao próprio caráter exterior da juridicidade, a outra diz respeito às determinações das relações de produção que Kant não pode compreender e à inusitada categoria do direito pessoal-real (*ius realiter personale*).

No que tange à primeira questão, há uma aparente tensão, suscitada pelo caráter exterior do direito, entre imposição coercitiva e autonomia moral. Esse caráter exterior significa, afinal, que o direito exige tão somente conformidade da

.....
²⁸ Illuminati, *Kant político*, 1971, p. 121-122 (tradução nossa).

²⁹ Cf., nesse sentido, Tosel, *Kant révolutionnaire*, 1988, p. 50 e ss. e Kashiura Jr., *Sujeito de direito e capitalismo*, 2014, p. 52 e ss.

ação ao dever, independentemente da determinação interior da vontade – o que, por sua vez, permite que Kant associe ao direito uma legislação exterior e, mais ainda, a coerção. A conformidade exterior pode, ao contrário da conformidade moral interior, ser obtida pela força – mas Kant deve, então, conciliar a coerção exterior do direito com o princípio da autonomia.

A solução proposta por Kant, como já visto, é jusnaturalista: a legislação exterior, positiva, por meio da qual a coerção é efetivada, necessariamente reproduz o dever radicado na racionalidade interior. Com isso, porém, a exterioridade, oposta à interioridade, a partir da qual Kant pretende separar o direito da moral parece continuamente questionada. A própria distinção do direito quanto à moral parece questionada. O direito, caracterizado pela exterioridade, deve remeter à interioridade – ainda quando não se questiona sobre a moralidade, as motivações da vontade, a consciência do dever etc. Como aponta Cerroni:

○ resultado a que parece fazer frente a distinção kantiana entre direito e moral é, portanto, que, diversamente dos metafísicos dogmáticos, Kant intui a necessidade de uma fundação autônoma da esfera positiva das relações exteriores como relações subtraídas à tutela eticizante e que, por isso, sejam naturalisticamente ordenadas, reguladas por valores condicionais e condicionados, técnicos. Mas, contra essa instância original que separa Kant da tradição, ele jamais consegue dar *real positividade* àquelas relações exteriores, uma vez que as concebe como *funções da interioridade*, privadas daquela consistência verdadeiramente autônoma que as tinha diferenciado da esfera interna da eticidade e dos valores em geral.³⁰

Essa tensão entre moral e direito ou, de modo mais geral, entre interioridade e exterioridade, não é superada ao longo de toda a exposição da filosofia prática kantiana. No limite, Kant conclui pela impossibilidade de um exterior – isto é, uma realidade empírica, condicionada, histórica, social – que escape à determinação da racionalidade interior. Na projeção da filosofia prática kantiana para o exterior, que se opera precisamente no campo jurídico, isto implica que não pode haver relações exteriores – isto é, relações sociais – que escapem à determinação racional do direito, que não possam ser remetidas à interioridade. Kant se coloca assim diante do desafio de reduzir à racionalidade interior – como “funções da interioridade” – certas relações sociais que não se mostram compatíveis com o formalismo e o universalismo do dever racional.

Isto, por sua vez, conduz à segunda questão mencionada. Um tipo específico de relação social, de importância crucial, suscita uma evidente dificuldade para ser reduzida à racionalidade da fórmula de Kant: a relação de trabalho assalariado.

.....
³⁰ Cerroni, *Kant e la fondazione della categoria giuridica*, 1972, p. 68 (traduzi).

A dificuldade de Kant se inicia por não lhe parecer possível inserir a relação de trabalho assalariado entre as relações contratuais: nos termos do próprio Kant, o *homo noumenon* não é proprietário de si mesmo como *homo phaenomenon* e, assim, não pode dispor do uso de suas forças físicas e intelectuais por meio de um contrato. O desenvolvimento conceitual insuficiente da subjetividade jurídica não permite, no limite, que Kant conceba um sujeito proprietário de sua própria força de trabalho, livre para dispor dessa sua propriedade no mercado. Assim, para enfrentar o problema, Kant lança mão do *ius realiter personale* – que, segundo a sua definição, é o direito “de possuir um objeto exterior como uma coisa e de o usar como uma pessoa”, “que não é um direito sobre uma coisa nem tampouco direito face a uma pessoa, mas, concomitantemente, também uma posse desta última”,³¹ e se aplica, no geral, às relações entre marido e esposa, pais e filhos e – no que de fato importa à análise aqui proposta – entre “chefe da família” e “criados domésticos”.

Não se trata, como Kant procura mostrar, de um direito real do chefe de família sobre os criados domésticos, mas também não se trata de um mero direito pessoal, de caráter contratual: um dos sujeitos da relação tem o direito de fazer uso do outro *como pessoa*, isto é, dentro dos mesmos limites em que poderia fazê-lo por meio de um contrato, mas, ao mesmo tempo, tem a *posse* dessa pessoa *como se fosse uma coisa*. O principal desdobramento dessa posse de uma pessoa “como se fosse uma coisa” é o direito de reivindicação, o direito de recondução forçada dos criados domésticos em caso de fuga da “sociedade doméstica”.³²

Kant enfrenta por meio dessa categoria uma exigência fundamental da sociedade capitalista em ascensão – a circulação da força de trabalho, uma relação por meio da qual o capitalista possa usar a capacidade trabalhada de um trabalhador sem sacrificar a liberdade deste –, mas a sua resposta diante dessa exigência ainda não é suficiente. Se, por um lado, Kant se opõe frontalmente à escravidão e à servidão – o criado doméstico não é uma propriedade do chefe de família –, é também verdade, por outro lado, que a sua formulação filosófica não é capaz de dissimular

.....
³¹ Kant, *Metafísica dos costumes*, 2005, p. 118. É interessante notar como filósofos e juristas, sobretudo aqueles adeptos de Kant, parecem dar pouca atenção a essa categoria ou mesmo “esquecê-la” – mas os motivos para esse “esquecimento” talvez sejam, ao menos em parte, apontados na análise, ainda que breve, aqui desenvolvida.

³² Kant chega a afirmar, de maneira chocante, que “quando se fala do direito dos progenitores em relação aos filhos como elemento do seu acervo doméstico, aqueles podem não só invocar o dever dos filhos de regressar quando fugirem, como também têm o direito de se apoderar deles como coisas (como animais transviados) e de os encarcerar”. Kant, *Metafísica dos costumes*, 2005, p. 127. Esse direito de recondução “como animais transviados” se aplica de forma idêntica à esposa e também aos criados domésticos.

ou negar a submissão do criado doméstico ao chefe de família – ainda que formalmente pessoa livre, o criado é também possuído “como se fosse uma coisa”. E essa posse “como se fosse uma coisa” não pode ser integralmente compatibilizada com a liberdade individual, como mostra Edelman: “Kant pretende admitir que se trata de pessoas, seres livres, mas ele pode admiti-lo na ‘ideia pura’, não na prática da sua liberdade. Assim que a liberdade é postulada é também negada. Esposa, filhos, criados, todos são livres... exceto para usar a sua liberdade.”³³

Ora, se o *ius realiter personale* for analisado em contraposição com o imperativo categórico, princípio supremo da filosofia moral kantiana, é necessário notar que a uma pessoa possuída “como se fosse uma coisa” pouco ou nada resta de autonomia moral ou de fim em si mesmo. A inusitada condição de, a um só tempo, sujeito livre e coisa possuída não é universalizável, sob pena de degradação da dignidade intrínseca a todo ser racional. Se, no mesmo sentido, o *ius realiter personale* for analisado em contraposição com princípio universal do direito, é necessário notar que não há propriamente coexistência das liberdades individuais do chefe de família e do criado doméstico. Não há geometria idêntica, mas aberta sobreposição da liberdade de um sobre a liberdade do outro. É necessário notar, em suma, que o criado doméstico tem a sua subjetividade jurídica reconhecida apenas de maneira parcial – embora tal parcialidade seja contraditória quanto aos princípios sobre os quais o próprio Kant constrói a sua filosofia prática.

A formulação do *ius realiter personale* implica, por isso, sacrifício da universalidade do sujeito de direito e, mais ainda, introduz uma contradição no seio da filosofia prática kantiana. O salto do interior da moralidade, da razão prática consigo mesma, para o exterior do direito não se completa sem um profundo dano: se o exterior “resiste” à imposição da racionalidade interior, parece só restar a Kant a alternativa de impor à racionalidade esse exterior que lhe escapa. Assim, o mesmo Kant que logra apresentar uma concepção universal da subjetividade moral não logra fazê-lo quanto à subjetividade jurídica.

Pode-se afirmar, em vista disso, que Kant percebe, a seu modo, as exigências fundamentais da circulação mercantil e consegue traduzi-las nos termos da sua filosofia prática. Não pode perceber, no entanto, as determinações da produção capitalista, sobretudo no que diz respeito à mediação jurídica da relação entre capital e trabalho. Como consequência, a sua formulação da subjetividade jurídica resulta, no mínimo, incompleta e contraditória, repleta de limitações. Essas limitações correspondem, como mostra Márcio Bilharinho Naves, à transição para o

.....
³³ Edelman, *La transition dans la “Doctrine du droit” de Kant*, 1973, p. 53 (tradução nossa).

modo de produção propriamente capitalista ou, mais especificamente, à *subsunção formal do trabalho ao capital*:

De fato, a inexistência do conceito de sujeito de direito universal em Kant corresponde à etapa inicial da constituição das relações de produção capitalistas, que, como vimos, se caracteriza pela subsunção formal do trabalho ao capital. Nesta fase, o problema que o capital precisa resolver é o do domínio ainda incompleto sobre o trabalhador livre. De fato, devido à não transformação da base técnico-material da produção, o trabalhador direto conserva um certo controle sobre o modo de produção (em sentido estrito), e, com isso, impede o pleno domínio do capital sobre o trabalho. É essa situação que a categoria kantiana do direito pessoal-real exprime, toda ela centrada no imperativo de impedir a ‘evasão do doméstico’, isto é, de evitar não tanto que o trabalhador abandone o seu posto de trabalho, mas que ele possa estabelecer os limites do processo de valorização.³⁴

Kant, subjetividade e ideologia burguesa

Ainda que, nos termos apontados, a formulação conceitual kantiana da subjetividade se mostre deficiente, sobretudo no campo do direito, é razoável afirmar que Kant desenvolve a sua filosofia prática no interior da ideologia burguesa.³⁵ O pressuposto dessa filosofia prática centrada na figura do dever racional é, como foi possível apontar, uma subjetividade que se submete a tal dever e que, ao mesmo tempo, promove a própria submissão. E, mesmo que implícita ou pressuposta, essa subjetividade opera como ponto de partida, isto é, a filosofia prática de Kant se desenvolve a partir da referência fundamental à categoria sujeito: um sujeito que age, que determina a sua vontade interiormente e que exterioriza a ação de modo a colocar-se em relação com outros sujeitos.

Ora, esse papel de ponto de partida que a categoria sujeito ocupa é precisamente o que permite, a partir da teoria da ideologia de Althusser, afirmar o vínculo entre a filosofia kantiana e a ideologia burguesa. A filosofia toma, afinal, a categoria sujeito como ponto de partida porque a ideologia burguesa constitui a subjetividade como uma “evidência primeira”:

Foi com finalidades ideológicas precisas que a filosofia burguesa tomou a noção jurídico-ideológica de *sujeito* para fazer dela uma categoria filosófica, a sua categoria filosófica n. 1, e para propor a questão *do* sujeito do conhecimento

.....
³⁴ Naves, *A questão do direito em Marx*, 2014, p. 83.

³⁵ Sobre a relação entre a filosofia especulativa de Kant (que não cabe analisar aqui) e a ideologia jurídica, notadamente a relação entre o sujeito do conhecimento e o sujeito de direito, v. Thévenin, *Revisiommisme et philosophie de l'aliénation*, 1977, p. 27 e ss.

(o ego cogito, o sujeito transcendental kantiano ou husserliano etc.), da moral etc., e *do* Sujeito *da* história. Essa questão ilusória tem certamente um propósito, mas, em sua proposição e sua forma, ela não tem *nenhum sentido* para o materialismo dialético. Este a rejeita pura e simplesmente, como rejeita (por exemplo) a questão da existência de Deus.³⁶

Em termos muito gerais, para não extrapolar os limites da análise aqui proposta, pode-se dizer que Althusser define a ideologia como um sistema material (não, portanto, como um simples conjunto de ideias ou uma falsa representação), consubstanciado em aparelhos ideológicos, que prescreve ao indivíduo as práticas correspondentes ao “lugar” a ele designado na reprodução da estrutura social – e o faz a partir da imposição da “evidência” de que o indivíduo é sujeito.³⁷ O mecanismo por meio do qual se realiza essa constituição do indivíduo como sujeito é nomeado por Althusser como *interpelação ideológica*. Essa interpelação constitui o indivíduo como centro de iniciativas, como capaz e responsável por seus atos e, no mesmo movimento, impõe ao indivíduo o seu “papel” na estrutura social. Assim, a interpelação ideológica constitui sujeitos como uma imposição da estrutura social sobre o indivíduo (designa um “papel” social determinado e as práticas a ele correspondentes), mas essa submissão à estrutura social se realiza por meio da constituição do indivíduo como o seu autor, como promotor autônomo de seus atos. A interpelação constitui sujeitos para que estes pratiquem por conta própria, na plena ilusão de sua autonomia, os atos correspondentes à sua submissão à estrutura social – para que “andem por si mesmos”, a um só tempo sujeitos e assujeitados. A categoria sujeito encerra, nesse sentido, não tanto uma ambiguidade, mas uma estrutura especular: o assujeitamento constitui o sujeito como tal, o sujeito se constitui como tal para o seu assujeitamento.³⁸

.....
³⁶ Althusser, *Réponse a John Lewis*, 1973, p. 93-94 (tradução nossa).

³⁷ A teoria da ideologia de Althusser é formulada, dentre outros, nos textos: *Pour Marx* (sobretudo “Marxisme et humanisme”), *Sur la reproduction* (sobretudo “Idéologie et appareils idéologiques d’État”) e *Réponse a John Lewis*. Para uma síntese bastante clara e precisa dessa teoria, v. Sampedro, *A teoria da ideologia de Althusser*, 2010. No que tange ao desenvolvimento dessa teoria no campo jurídico, remeto a: Edelman, *O direito captado pela fotografia*, 1976, p. 129 et seq.; Thévenin, *Ideologia jurídica e ideologia burguesa (ideologia e práticas artísticas)*, 2010; Naves, *A questão do direito em Marx*, 2014, p. 89 et seq.; Kashiura Jr., *Sujeito de direito e interpelação ideológica*, 2015; além do texto de Pedro Davoglio (“Ideologia e ideologia jurídica”) contido no presente volume.

³⁸ “(...) o indivíduo é interpelado como sujeito (livre) para que se submeta livremente às ordens do Sujeito, isto é, para que aceite (livremente) o seu assujeitamento, isto é, para que ‘realize por si mesmo’ os gestos e os atos de seu assujeitamento. Não há sujeitos senão para e pelo seu assujeitamento. É por isso que eles ‘andam por si mesmos’”. Althusser, *Sur la reproduction*, 2011, p. 303 (tradução nossa).

Parece, então, possível voltar a Kant e constatar que, na sua formulação da moral, essa estrutura especular do sujeito tem um papel imprescindível: nela se articulam o imperativo categórico e o princípio da autonomia. O imperativo categórico implica precisamente um assujeitamento incondicionado e, ao mesmo tempo, promovido de maneira autônoma – sem qualquer interferência exterior, sem coerção de qualquer natureza – pelo próprio sujeito moral. O assujeitamento ao dever moral incondicionado constitui o sujeito moral como tal; o sujeito moral é constituído como tal para o seu assujeitamento ao dever moral incondicionado.

O sujeito moral kantiano “anda por si mesmo” num sentido bastante preciso: ele é necessariamente o autor da determinação interior de sua vontade, ainda quando essa determinação implica submissão incondicionada ao dever. Ele é alçado à condição de motor da autodeterminação da vontade para que a sua vontade seja integralmente determinada pela submissão ao dever moral. Ele mesmo promove a sua submissão ao dever, a sua subjetividade moral se constitui e se realiza nessa “livre sujeição”. O seu caráter interior indica, nos termos de Kant, que nessa relação especular estão refletidas a sua vontade e o dever racional, sem heteronomia. Mas esse mesmo caráter interior indica, sem que Kant possa concebê-lo, que essa formulação da moralidade interioriza aquela imposição da estrutura social sobre o indivíduo, isto é, traz para o interior aquele “lugar” que a ideologia designa para o indivíduo. Esse “lugar” interiorizado corresponde, no mundo exterior, à esfera da circulação mercantil. O dever moral interior de Kant e a subjetividade moral correspondente fixam, portanto, no âmago, no mais íntimo do indivíduo, as determinações que o processo do valor de troca impõe: a liberdade universal, o individualismo, a autonomia da vontade.

Já houve ocasião antes de apresentar algumas conclusões a esse respeito, agora é possível notar que a circulação mercantil, esse “pano de fundo” que fixa o terreno no interior do qual a concepção moral de Kant se desdobra, é o terreno próprio da ideologia burguesa. É, então, nesse terreno da circulação mercantil que a subjetividade moral se projeta “para fora” como subjetividade jurídica. Se o sujeito moral concilia, num movimento especular, autonomia e submissão ao dever racional, o sujeito de direito concilia liberdade e uma modalidade diversa de conformidade ao mesmo dever, que já não mais considera o que se passa no silêncio interior da determinação da vontade. A liberdade é seu direito inato – logo, esse sujeito é, em primeiro lugar, sujeito do direito à liberdade –, liberdade para agir exteriormente até o limite da liberdade do outro, para se conformar à limitação da liberdade própria. Mesmo a coerção, que Kant diligentemente associa ao direito, decorre dessa liberdade: a limitação natural da liberdade individual fixa os seus limites, o

direito positivo que a torna operacional apenas reproduz tais limites já fixados e, assim, o indivíduo só se submete à coerção em nome da liberdade.

Mas, em especial, nesse salto para o exterior, a subjetividade jurídica postula liberdade para confirmar aquilo que a subjetividade moral havia proposto como interior. O sujeito de direito encontra, nessa sua projeção “para fora”, as determinações do processo do valor de troca e as reconhece como liberdade porque a moralidade kantiana já as havia interiorizado e “transformado” em determinações da razão. Nos termos de Kant, o dever racional implicado nesse salto para o exterior é o de fazer coexistir universalmente as liberdades individuais, o que conduz a um sujeito de direito que é livre para conciliar a sua liberdade com os demais sujeitos. Mas, no limite, isto significa que o sujeito de direito é livre para assumir de fato aquele “lugar” que a subjetividade moral havia fixado em seu interior, isto é, livre para contratar com outros sujeitos livres, para fazer circular mercadorias, para assumir o “papel” de proprietário no mercado, para assumir o seu “lugar” nessa esfera que exige reconhecimento universal de todos os indivíduos como iguais na liberdade.

No esquema kantiano, o exterior confirma o interior, como “função da interioridade”, mas, no subterrâneo dessa concepção, é o contrário que se passa. Aqui, uma vez mais, a relação especular sujeito-assujeitamento pode ser identificada. O indivíduo como sujeito de direito é livre porque Kant vê a sua liberdade como projeção para o exterior da racionalidade interior, como uma espécie de imposição da racionalidade interior sobre o plano exterior. Mas esse sujeito de direito, e isto Kant não pode ver, é alçado à condição de livre por uma determinação exterior, por uma exigência do processo do valor de troca. A sua liberdade é, na verdade, exigência de uma certa estrutura social – à qual, precisamente como sujeito de direito, no uso de sua liberdade, ele se submete.

Assim, se é razoável falar numa subjetividade correspondente à filosofia prática de Kant, tal subjetividade se coloca como a transcrição filosófica do indivíduo que “anda por si mesmo”, vivendo a plena ilusão de sua autonomia ou liberdade, na esfera da circulação mercantil. Na moralidade, a filosofia kantiana havia fixado no interior do sujeito as determinações do processo do valor de troca. No direito, essa mesma filosofia reencontra tais determinações, agora exteriormente, e as declara como liberdade. Nos dois casos, é possível observar que as concepções de Kant ratificam um certo “ponto de vista” intrínseco à circulação mercantil. Esse “ponto de vista” caracteriza precisamente a ideologia burguesa, que, a partir das figuras do sujeito moral e do sujeito de direito, naturaliza os atributos que o processo do valor de troca outorga aos homens. Ao mesmo tempo, esse “ponto de vista” da circulação mercantil mantém, por assim dizer, “invisíveis” as relações de

produção, essa esfera cuja lógica difere profundamente da circulação e na qual a autonomia moral e a liberdade jurídica encontram a sua realidade mais profunda: a exploração do trabalho e a dominação de classe.

Se a ideologia moral e a ideologia jurídica burguesas postulam, ao ratificar o “ponto de vista” da circulação mercantil, uma subjetividade fundada na autonomia e na liberdade, no valor absoluto da pessoa e na igualdade perante o direito, o modo de produção capitalista realiza essa subjetividade como assujeitamento voluntário, como exploração mediada por um ato jurídico igual e livre. O trabalhador que, na metáfora de Marx, leva a própria pele para o curtume, só pode fazê-lo por meio dessa subjetividade.³⁹ É nesse sentido que Pachukanis aponta que o sujeito moral e o sujeito de direito, em conjunto com o sujeito econômico egoísta, têm sua determinação última numa mesma relação social.⁴⁰ É também nesse sentido que Edelman afirma que:

A forma mercantil do sujeito é bicéfala: a primeira cabeça leva um boné branco, a segunda cabeça um branco boné. E quando uma se cobre a outra se descobre. A ordem suprema do sujeito é a moralidade, mas esta moralidade regressa ao homem, constituído em objeto de direito, isto é, ela sanciona, em última análise, a Forma mercantil do sujeito. Ao mesmo tempo que ela o nega, neste lugar universal da moral, ela justifica-o na sua Forma Sujeito. A liberdade do homem, posta como produto e produtora da história, reencontra o terreno que pretendia fazer-nos esquecer: o das relações de produção.⁴¹

As dificuldades de Kant na concepção da subjetividade jurídica tem sua raiz precisamente aqui. Essas dificuldades não se estendem à moralidade porque nela Kant lida apenas com o interior – ou, mais precisamente, interioriza, à sua maneira, as determinações do processo do valor de troca –, mas não é levado a confrontar esse interior com a realidade exterior. No direito, por outro lado, Kant não pode escapar desse confronto, na medida em que projeta a sua filosofia prática para o exterior. Com isso, Kant é levado a fazer frente a uma questão fundamental da produção capitalista: o uso do homem livre,⁴² a submissão mediada pela liberdade,

.....
³⁹ “Ao abandonarmos essa esfera da circulação simples ou da troca de mercadorias, (...) já podemos perceber uma certa transformação, ao que parece, na fisionomia de nossas *dramatis personae*. O antigo possuidor de dinheiro se apresenta agora como capitalista e o possuidor de força de trabalho, como seu trabalhador. O primeiro, com um ar de importância, confiante e ávido por negócios; o segundo, tímido e hesitante, como alguém que trouxe sua própria pele ao mercado e, agora, não tem mais nada a esperar além da... despela.” Marx, *O capital*, v. I, 2013, p. 251.

⁴⁰ Cf. Pachukanis, *A teoria geral do direito e o marxismo*, 1989, p. 127 e ss.

⁴¹ Edelman, *O direito captado pela fotografia*, 1976, p. 115.

⁴² Cf. Edelman, *La transition dans la “Doctrine du droit” de Kant*, 1973, p. 50.

a coisificação e livre circulação da capacidade de trabalho. Mas “ao contrário da vida cotidiana, em que as respostas são indiscretas, em filosofia só as questões é que o são,”⁴³ vez que a problemática filosófica no interior das quais elas são apresentadas governa as suas possibilidades de resposta. Kant, ao propor a questão do trabalho assalariado nos termos próprios de sua filosofia prática, não é capaz de conduzir a subjetividade jurídica até o seu limite,⁴⁴ isto é, não é capaz de conceber um sujeito de direito livre para dispor de sua própria capacidade de trabalho, para fazer circular a si mesmo como mercadoria.

Dispor livremente, por meio de um contrato, do uso da própria capacidade de trabalho seria, segundo Kant, o mesmo que exercer a liberdade para abrir mão da liberdade.⁴⁵ A filosofia prática kantiana não pode encontrar um meio pelo qual um sujeito de direito poderia vender a sua força de trabalho sem sacrificar a sua liberdade, isto é, sem abrir mão da própria condição de sujeito de direito, reduzindo-se a coisa. Kant se vê, então, constrangido por não encontrar – embora a produção capitalista, em última análise, assim o exija – uma alternativa para salvar a subjetividade do trabalhador assalariado, para manter a sua liberdade diante da redução da capacidade de trabalho à condição de mercadoria. O *ius realiter personale*, essa categoria inusitada e intrigante, essa insólita (porém, em grande medida, sincera) confusão entre pessoa e coisa, é o mais cabal registro desse constrangimento.

O neokantismo de Kelsen e de Rawls

Foi possível apontar, até aqui, de maneira crítica, as determinações materiais e o caráter ideológico das concepções de Kant acerca da moral e do direito. Essas concepções ainda hoje constituem, como indicado, uma das mais relevantes influências do pensamento jurídico. Várias correntes contemporâneas da teoria do direito reivindicam, ainda que divergentes entre si, as construções de Kant como fundamento. Uma análise mais detida de cada uma delas ultrapassaria a proposta

.....
⁴³ Althusser, *Pour Marx*, 2005, p. 69 (tradução nossa).

⁴⁴ A formulação plena da categoria sujeito de direito só pode ocorrer em correspondência com a *subsunção real do trabalho ao capital*. Não por acaso, o seu registro filosófico é a obra de Hegel. O seu conhecimento pleno só pode ser dado, de maneira crítica, a partir da obra de maturidade de Marx. A esse respeito, v. Naves, *A questão do direito em Marx*, 2014 e Kashiura Jr., *Sujeito de direito e capitalismo*, 2014.

⁴⁵ Tratando especificamente do *ius realiter personale*, Kant afirma que: “(...) é em si contraditório, quer dizer nulo e inexistente, um contrato mediante o qual uma parte renuncia à sua liberdade integral em benefício de outrem, com o que deixa de ser uma pessoa e, consequentemente, não impende sobre ele qualquer dever de observar um contrato, mas só reconhece o poder” Kant, *Metafísica dos costumes*, 2005, p. 129.

desse escrito, mas é possível tomar como exemplos significativos as obras de Kelsen e de Rawls. A herança kantiana de ambas traz consigo, como se buscará mostrar, uma parte importante das críticas apresentadas.

A *Teoria pura do direito* de Kelsen é conhecida pela proposta de uma radical redução do direito a um fenômeno normativo. A sua “pureza” decorre precisamente de um recorte metodológico pelo qual ela “quer única e exclusivamente conhecer o seu próprio objeto”, ou seja, quer “garantir um conhecimento apenas dirigido ao Direito e excluir deste conhecimento tudo quanto não pertença ao seu objeto”.⁴⁶ Na medida em que Kelsen identifica tal objeto específico com a *norma jurídica*, toda a sua atenção se volta a uma concepção do direito como conjunto dessas normas, como sistema de normas jurídicas hierarquizadas.

Se a teoria jurídica se volta exclusivamente para as normas jurídicas, uma vez que estas constituem o seu objeto específico, a moral fica de fora das preocupações de Kelsen. As normas jurídicas são consideradas em sua relação recíproca, numa cadeia hierárquica em que uma norma jurídica dita superior atribui competência para a produção de normas jurídicas ditas inferiores. Como essa relação entre normas jurídicas é formal e, portanto, a *validade* da norma jurídica independe de seu conteúdo, uma eventual influência da moralidade na determinação desse conteúdo é, a rigor, irrelevante. Há, no entanto, uma característica comum, na medida em que, assim como ocorre com o direito, Kelsen reduz a moral a um conjunto de normas:

Ao lado das normas jurídicas, porém, há outras normas que regulam a conduta dos homens entre si, isto é, normas sociais, e a ciência jurídica não é, portanto, a única disciplina dirigida ao conhecimento e à descrição de normas sociais. Essas outras normas sociais podem ser abrangidas sob a designação de Moral e a disciplina dirigida ao seu conhecimento e descrição pode ser designada como Ética.⁴⁷

Essas duas ordens normativas são independentes. Kelsen recusa explicitamente a fundamentação do direito na moral ou a perspectiva do direito como um “mínimo moral”. O conteúdo das normas jurídicas pode ser moralmente condenável sem que isto afete, em qualquer medida, a sua validade. Por outro lado, ainda que o conteúdo de normas pertencentes a ordens diversas seja similar, isto é, uma mesma conduta seja proibida pela ordem jurídica e pela ordem moral, não há qualquer conexão ou relação necessária entre ambas: a conduta terá uma consequência devida segundo a norma jurídica e, simultânea e paralelamente, uma outra consequência devida

.....
⁴⁶ Kelsen, *Teoria pura do direito*, 2000, p. 1.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 67.

segundo a norma moral. As duas ordens normativas diferem, na essência, segundo Kelsen, no que diz respeito precisamente ao tipo de consequência que estatuem: a moral tem sanções que “consistem na aprovação da conduta conforme as normas e na desaprovação da conduta contrária às normas, nela não entrando sequer em linha de conta, portanto, o emprego da força física”, mas o direito “procura obter uma determinada conduta humana ligando à conduta oposta um ato de coerção socialmente organizado”.⁴⁸

Ao estabelecer a sanção como critério, Kelsen recusa a distinção entre moral e direito segundo a qual a moral regula a conduta interior e o direito regula a conduta exterior.

(...) a concepção, frequentemente seguida, de que o Direito prescreve uma conduta externa e a Moral uma conduta interna não é acertada. As normas das duas ordens determinam ambas as espécies de conduta. A virtude moral da coragem não consiste apenas no estado de alma de ausência de medo, mas também numa conduta exterior condicionada por aquele estado. E, quando uma ordem jurídica proíbe o homicídio, proíbe não apenas a produção da morte de um homem através da conduta exterior de um outro homem, mas também uma conduta interna, ou seja, a intenção de produzir um tal resultado.⁴⁹

Com isso, Kelsen se coloca, ao menos em parte, em oposição a Kant.⁵⁰ Tanto a normatividade moral quanto a normatividade jurídica têm caráter exterior: são, nos termos de Kelsen, normas sociais, ordens normativas positivas. Kelsen, assim, por um lado, evita o caráter absoluto da moral kantiana, em favor de uma concepção relativista, e, por outro lado, evita a concepção do direito como mera projeção exterior de uma suposta racionalidade interior, de caráter jusnaturalista, em favor de uma concepção positivista do direito.

.....
⁴⁸ *Ibid.*, p. 71. Noutra obra, Kelsen afirma: “O Direito, a moralidade e a religião, todos os três proíbem o assassinato. Só que o Direito faz isso estabelecendo que, se um homem cometer assassinato, então outro homem, designado pela ordem jurídica, aplicará contra o assassino certa medida de coerção prescrita pela ordem jurídica. A moralidade limita-se a exigir: não matará. E, se um assassino é relegado moralmente ao ostracismo por seus pares, e se vários indivíduos evitam o assassinato não tanto porque desejam evitar a punição do Direito, mas a desaprovação moral de seus pares, permanece ainda uma grande diferença: a de que a reação do Direito consiste em uma medida de coerção decretada pela ordem e socialmente organizada, ao passo que a reação moral contra a conduta imoral não é nem estabelecida pela moral, nem é, quando estabelecida, socialmente organizada.” Kelsen, *Teoria geral do direito e do Estado*, 2000, p. 28.

⁴⁹ Kelsen, *Teoria pura do direito*, 2000, p. 68.

⁵⁰ Note-se, porém, que, em breve comentário, Kelsen propõe que o próprio Kant, ao apresentar o dever jurídico como um dever moral indireto, admite que o campo de atuação da moral é tanto interior quanto exterior. Cf. Kelsen, *Teoria pura do direito*, 2000, p. 406.

Contudo, Kelsen está inteiramente de acordo com Kant no que diz respeito à centralidade do *dever* para a configuração tanto da moral quanto do direito. Esse dever se apresenta, é verdade, como um dever positivo, socialmente construído, e não mais como dever racional *a priori* – para usar a terminologia kantiana, na forma de *imperativos hipotéticos* e não mais como *imperativo categórico*. Ainda assim, essa centralidade do dever permite a Kelsen produzir uma teoria do direito na qual se pretende que as categorias jurídicas ligadas à subjetividade desempenhem um papel não mais do que secundário.

À palavra ‘dever’ (*Pflicht*) está ligada na língua alemã – especialmente depois da Ética de Kant – a ideia de um valor moral absoluto. (...) O conceito de dever jurídico refere-se exclusivamente a uma ordem jurídica positiva e não tem qualquer espécie de implicação moral. (...) Para evitar a possibilidade de um tal conflito foi mesmo afirmado que o dever em geral não é um conceito jurídico, que apenas a Moral, e não o Direito, obriga, que a função específica do Direito – diferentemente da da Moral – é conferir direitos. Se, contudo, se reconhece que ser obrigado a uma conduta não significa senão que esta conduta é prescrita por uma norma – e não pode negar-se que a ordem jurídica (como toda ordem normativa) prescreve uma determinada conduta humana – então obrigar (constituir na obrigação de) tem de considerar-se uma função essencial do Direito e (...) tem mesmo de se reconhecer que tal função ocupa um lugar de primazia em relação a esta última.⁵¹

A *Teoria pura do direito* pretende, por meio dessa articulação, ver-se livre de todo o resíduo subjetivista do pensamento jurídico, mesmo aquele ainda implicitamente presente no pensamento jurídico kantiano, para colocar-se como teoria plenamente objetiva, voltada exclusivamente para as normas jurídicas. É nesse sentido que Kelsen apresenta categorias tais como sujeito de direito e direito subjetivo como meramente auxiliares, sem autonomia, supérfluas.⁵² E Kelsen assim procede porque, à sua maneira, nota, com uma perspicácia extraordinária (que mesmo seus críticos radicais não podem deixar de reconhecer), que tais categorias guardam uma relação íntima, indissociável, com a ideologia jurídica – ou, mais especificamente, com a dinâmica da propriedade privada:

.....
⁵¹ *Ibid.*, p. 131-132.

⁵² Acerca do direito subjetivo: “Este conceito de um direito subjetivo que apenas é o simples reflexo de um dever jurídico, isto é, o conceito de um direito reflexo, pode, como conceito auxiliar, facilitar a representação da situação jurídica. É, no entanto, supérfluo do ponto de vista de uma descrição cientificamente exata da situação jurídica.” Kelsen, *Teoria pura do direito*, 2000, p. 143. Acerca do sujeito de direito: “Os conceitos personalísticos ‘sujeito jurídico’ e ‘órgão jurídico’ não são conceitos necessários para a descrição do Direito. São simplesmente conceitos auxiliares que, como o conceito de direito reflexo, facilitam a exposição. O seu uso somente é admissível quando se tenha consciência deste seu caráter.” *Ibid.*, p. 189.

A função ideológica desta conceituação do sujeito jurídico como portador (suporte) do direito subjetivo, completamente contraditória em si mesma, é fácil de penetrar: serve para manter a ideia de que a existência do sujeito jurídico como portador do direito subjetivo, quer dizer, da propriedade privada, é uma categoria transcendente em confronto do Direito objetivo positivo, de criação humana e mutável, é uma instituição na qual a elaboração de conteúdo da ordem jurídica encontra um limite insuperável. (...) Não é difícil compreender por que a ideologia da subjetividade jurídica se liga com o valor ético da liberdade individual, da personalidade autônoma, quando nesta liberdade está também incluída sempre a propriedade.⁵³

Ainda que distante de uma compreensão materialista do processo social ou de uma compreensão rigorosa da ideologia – essas questões são, afinal, extrajurídicas –, Kelsen percebe algo importante acerca da relação entre subjetividade jurídica e capitalismo. Mas a proposta erigida em sua teoria a partir dessa percepção não é suficiente para situá-la fora do campo ideológico. Ao rejeitar ou, ao menos, rebaixar as categorias sujeito de direito e direito subjetivo, Kelsen pretende, de fato, apresentar uma teoria jurídica “purificada de toda a ideologia” porque limitada à objetividade das normas jurídicas e “ideologicamente neutra” porque não aprecia as normas jurídicas a partir de uma perspectiva de manutenção ou de transformação da ordem social em que se inserem. Isto não elimina a ideologia jurídica porque, antes de tudo, não elimina a subjetividade jurídica.

Uma moral ou um direito concebidos a partir da primazia do dever pressupõem ainda, como se viu com Kant, uma subjetividade que se assujeita a esse dever. Se essa moral ou esse direito são concebidos, ainda sob a primazia do dever, como ordens normativas positivas, como conjuntos de normas sociais, sem qualquer apelo a uma suposta racionalidade *a priori*, nada se altera: essas normas pressupõem uma subjetividade a que se dirigem. O pressuposto para que Kelsen trate o direito como conjunto de normas jurídicas, de forma inteiramente “objetivada”, é a subjetividade que se assujeita a tais normas.⁵⁴ O substrato de sua teoria jurídica inteiramente

.....
⁵³ Kelsen, *Teoria pura do direito*, 2000, p. 190-191. No mesmo sentido, pode-se ler: “A concepção tradicional de que o direito é um objeto do conhecimento jurídico diferente do dever, de que àquele caberia mesmo a prioridade em relação a este, é sem dúvida devida à doutrina do Direito natural. Esta parte da suposição de direitos naturais, de direitos inatos ao homem, que existem antes de toda e qualquer ordem jurídica positiva. Entre eles desempenha um papel principal o direito subjetivo da propriedade individual.” *Ibid.*, p. 144-145.

⁵⁴ Nesse sentido, a crítica precisa de Pachukanis: “A dogmática jurídica conclui, então, que todos os elementos existentes na relação jurídica, inclusive o próprio sujeito, são criados pela norma. Na realidade, a existência de uma economia mercantil e monetária é naturalmente a condição fundamental sem a qual todas estas normas concretas não possuem qualquer significado. É somente sob esta condição que o sujeito de direito possui um substrato material na

“despersonalizada” é, por paradoxal que pareça, a universalização da subjetividade jurídica – algo que, em definitivo, não é a norma jurídica que produz por si mesma. Só a partir do momento em que a subjetividade jurídica é um “dado” e, portanto, a teoria jurídica pode partir dela sem que seja sequer necessário mencioná-la, é que essa teoria pode pretender dar atenção exclusiva às normas jurídicas: esse momento corresponde historicamente à sociedade capitalista plenamente desenvolvida.⁵⁵

A eliminação ou o rebaixamento da subjetividade jurídica no interior da articulação conceitual explícita de uma teoria jurídica supostamente “purificada” de toda ideologia não elimina a ideologia jurídica. Silenciosamente, as concepções de Kelsen são erigidas a partir da evidência primeira do sujeito de direito, como sujeito que se assujeita às normas jurídicas objetivas que compõem a ordem jurídica. Silenciosamente, a evidência primeira do sujeito de direito é precisamente o que permite a Kelsen propor uma teoria jurídica despersonalizada. A *Teoria pura do direito* se desenvolve, portanto, à revelia de Kelsen, inconsciente de suas próprias determinações materiais, no interior da ideologia jurídica do sujeito.

Quanto à teoria de Rawls, pode-se notar uma inspiração kantiana mais clara e, parece razoável dizer, mais próxima. Trata-se, Rawls mesmo declara, de uma interpretação da filosofia prática de Kant “dentro da estrutura de uma teoria empírica”.⁵⁶ Seus fundamentos mais caros, o contratualismo e o universalismo, remetem efetivamente aos fundamentos do pensamento moral kantiano.

Meu objetivo é apresentar uma concepção de justiça que generaliza e leva a um plano superior de abstração a conhecida teoria do contrato social como

.....

.....
pessoa do sujeito econômico egoísta que a lei não cria, mas que encontra diante de si. Onde inexistente este substrato, a relação jurídica correspondente é, *a priori*, inconcebível” Pachukanis, *A teoria geral do direito e o marxismo*, 1989, p. 63-64.

⁵⁵ Kelsen chega a propor a aplicabilidade de sua teoria para tempos históricos muito remotos e para formas de sociedade muito diversas. Assim, por exemplo, a respeito do “direito primitivo”, v. Kelsen, *Teoria pura do direito*, 2000, p. 92 et seq.; sobre um suposto “direito socialista” ou um suposto “direito comunista”, v. *Ibid.*, p. 55, p. 60 e p. 314. Essa aplicabilidade é fundamentada no caráter formal da validade das normas jurídicas e, portanto, no caráter abstrato da *Teoria pura do direito*. Esse caráter abstrato é, no entanto, historicamente determinado e a aplicação da teoria de Kelsen a momentos históricos estranhos àquele substrato material correspondente ao capitalismo só pode resultar anacrônica.

⁵⁶ “A posição original pode, então, ser vista como uma interpretação procedimental da concepção kantiana de autonomia, e do imperativo categórico, dentro da estrutura de uma teoria empírica.” Rawls, *Uma teoria da justiça*, 2000, p. 281. Mas Rawls declara já no prefácio desta obra a sua vinculação ao pensamento kantiano: “A teoria resultante é altamente kantiana em sua natureza. Na verdade, devo abdicar de qualquer pretensão de originalidade em relação às visões que apresento. As principais ideias são clássicas e bem conhecidas. Minha intenção foi organizá-las em uma estrutura geral através da utilização de certos recursos simplificadores, de modo que toda a sua força pudesse ser apreciada.” *Ibid.*, p. XXII.

se lê, digamos, em Locke, Rousseau e Kant. (...) a ideia norteadora é que os princípios da justiça para a estrutura básica da sociedade são o objeto do consenso original. São esses princípios que pessoas livres e racionais, preocupadas em promover seus próprios interesses, aceitariam numa posição inicial de igualdade como definidores dos termos fundamentais de sua associação. Esses princípios devem regular todos os acordos subsequentes; especificam os tipos de cooperação social que se podem assumir e as formas de governo que se podem estabelecer. A essa maneira de considerar os princípios da justiça eu chamarei justiça como equidade.⁵⁷

Rawls pretende uma “atualização” para superar o idealismo das concepções morais e contratualistas típicas da filosofia moderna, mas, declaradamente, os conceitos centrais de sua “justiça como equidade” retomam a problemática de Kant. Essa vinculação ao pensamento kantiano pode ser observada de maneira clara em conceitos tais como *posição original* e *véu da ignorância* e, sobretudo, nos seus *princípios de justiça*.

Com efeito, a posição original e o véu da ignorância ocupam, no pensamento de Rawls, sem apelo a uma racionalidade *a priori* ou a qualquer transcendência, lugar similar àquele que o princípio da autonomia ocupa na filosofia prática de Kant. Se, para Kant, a preocupação central diz respeito à autodeterminação racional da vontade, Rawls recoloca a questão na forma de uma “escolha” hipotética, numa suposta posição fora de quaisquer contingências, fora de quaisquer condições sociais e históricas concretas. Essa “escolha” – embora Rawls procure, para diferenciá-la, acentuar o seu caráter social – permanece essencialmente individual e moral e pressupõe que os indivíduos que “escolhem”, hipoteticamente situados na posição original – embora já não se trate, segundo Rawls, de um estado de natureza ou de uma condição pré-social –, são moralmente iguais e igualmente dotados de razão. A ignorância das condições concretas dentro das quais se faz a suposta “escolha” gera simultaneamente autonomia e universalismo: cada um se submete apenas aos princípios que seriam objeto de sua própria “escolha” (sem heteronomia) e essa “escolha” só pode recair sobre condições formalmente iguais para todos (sem particularismos). Esse procedimento leva, então, necessariamente, à “escolha” racional.

Kant acreditava, julgo eu, que uma pessoa age de modo autônomo quando os princípios de suas ações são escolhidos por ela como a expressão mais adequada possível de sua natureza de ser racional e livre. Os princípios que norteiam suas ações não são adotados por causa de sua posição social ou de seus dotes naturais, ou em vista do particular tipo de sociedade em que ela vive ou das coisas específicas que venha a querer. Agir com base em tais princípios é agir

.....
⁵⁷ Rawls, *Uma teoria da justiça*, 2000, p. 12.

de modo heterônomo. Ora, o véu da ignorância priva as pessoas que ocupam a posição original do conhecimento que as capacitaria a escolher princípios heterônomos. As partes chegam às suas escolhas em conjunto, na condição de pessoas racionais iguais e livres, sabendo apenas da existência daquelas circunstâncias que originam a necessidade de princípios de justiça.⁵⁸

O resultado de tal “escolha” hipotética são os princípios da justiça. Tais princípios estão conectados – e o próprio Rawls é claro a respeito⁵⁹ – ao imperativo categórico de Kant. Já não se trata da imposição de uma razão *a priori*, mas, de fato, a articulação fundamental do imperativo categórico, entre autonomia e universalismo, mantém-se explicitamente: os princípios de justiça resultam de uma “escolha” racional, impõem-se porque “escolhidos” pelos indivíduos a que se dirigem e exigem um tratamento formalmente igualitário e universal. Pode-se afirmar, no entanto, que esses princípios têm, a rigor, ainda mais do que do imperativo categórico, uma formulação próxima do princípio universal do direito de Kant – e por uma razão evidente: trata-se, pensando a partir da divisão kantiana, de uma determinação da ação exterior e não exatamente da determinação interior da vontade. Essa proximidade transparece no conteúdo proposto por Rawls para os mencionados princípios:

Primeiro: cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para as outras.

Segundo: as desigualdades sociais e econômicas devem ser ordenadas de tal modo que sejam ao mesmo tempo (a) consideradas como vantajosas para todos dentro dos limites do razoável, e (b) vinculadas a posições e cargos acessíveis a todos.⁶⁰

O primeiro princípio, ao propor um sistema de liberdades individuais iguais, aponta para a questão da coexistência universal das liberdades de Kant. A liberdade individual deve ser tão ampla quanto possível, desde que todos os indivíduos tenham uma liberdade igual – isto é, a liberdade de um indivíduo se estende até

.....
⁵⁸ Rawls, *Uma teoria da justiça*, 2000, p. 276.

⁵⁹ “Os princípios da justiça também se apresentam como análogos aos imperativos categóricos. Por imperativo categórico Kant entende um princípio de conduta que se aplica a uma pessoa em virtude de sua natureza de ser racional igual e livre. A validade do princípio não pressupõe que se tenha um desejo ou um objetivo particular. (...) O argumento a favor dos dois princípios da justiça não supõe que as partes têm objetivos particulares, mas apenas que elas desejam certos bens primários. (...) Agir com base nos princípios da justiça é agir com base em imperativos categóricos, no sentido de que eles se aplicam a nós, quaisquer que sejam nossos objetivos particulares.” Rawls, *Uma teoria da justiça*, 2000, p. 277-278.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 64.

o limite da liberdade igual dos demais, a “liberdade pode ser limitada apenas em nome da própria liberdade”.⁶¹ O segundo princípio explicita, por seu turno, que as concepções ditas igualitaristas de Rawls têm ainda um caráter formal: as desigualdades, desde que compatíveis com o sistema de liberdades iguais, isto é, desde que mediadas por um critério universal, são perfeitamente admissíveis.

Tais princípios estão relacionados, na perspectiva de Rawls, com a ordem jurídica. A validade das normas jurídicas independe, a rigor, da adequação de seu conteúdo aos princípios de justiça – essa adequação define, porém, em maior ou menor grau, a justiça de uma ordem jurídica qualquer. O direito se apresenta como “uma ordem coercitiva de normas públicas destinadas a pessoas racionais, com o propósito de regular sua conduta e prover a estrutura da cooperação social”, mas “[é] óbvio que isso não equivale a dizer que as leis concretas satisfazem esses preceitos [princípios de justiça] em todos os casos”. “Ao contrário, esses princípios derivam de uma noção ideal, da qual se espera que as leis se aproximem, pelo menos na maioria das vezes.”⁶²

Rawls admite, portanto, a autonomia quanto à moral e o caráter positivo do direito,⁶³ mas, assim como ocorre em Kant, essa autonomia não é integral. O direito tem seu próprio critério de validade, mas o seu critério de legitimidade é exterior – é, em última análise, moral. Há um corte imperfeito entre as esferas da moral e do direito e essa imperfeição tem como consequência a perpetuação de uma dependência incontornável, similar àquela que se pode encontrar em Kant, do direito quanto à moralidade.

É razoável avançar agora e constatar que essa dependência do direito quanto à moral em Rawls se desdobra a partir da pressuposição, pela teoria da justiça como equidade, de uma subjetividade determinada, antes de tudo, pela moralidade. É a partir dessa subjetividade moral, concebida à maneira de Kant como subjetividade racional e autônoma (ou livre), que Rawls propõe uma teoria da justiça fundada no tratamento igualitário, na liberdade igual. É a condição de sujeito moral que, em primeiro lugar, determina a igualdade por princípio. É essa condição de sujeito moral que permite a Rawls atribuir a uma “escolha” racional a igualdade formal e o universalismo como critérios de justiça.

Vemos, então, que a personalidade ética potencial é uma condição suficiente para que se tenha direito à justiça igual. (...) O essencial é que a personalidade

.....
⁶¹ *Ibid.*, p. 267.

⁶² *Ibid.*, p. 257 e p. 258.

⁶³ Tanto assim que Rawls pode propor, por exemplo, a questão da necessidade de obediência a uma lei injusta. Cf. Rawls, *Uma teoria da justiça*, 2000, p. 388 e ss..

moral é condição suficiente para garantir direitos aos sujeitos. Não podemos estar muito errados em supor que a condição suficiente é sempre satisfeita.⁶⁴

Com isso, pode-se notar que a proposta de “atualização” de Kant apresentada por Rawls não desloca a subjetividade de seu posto central. O fundamento da teoria da justiça como equidade é moral, em sentido definitivamente kantiano, o que implica dizer que essa teoria parte da “evidência primeira” de um sujeito moral. É com referência a esse sujeito moral que Rawls pode “atualizar” a noção de autonomia moral e propor um critério universalista e igualitário de justiça, no interior de um campo conceitual marcado pelo individualismo e pelo formalismo. A tentativa de Rawls de transpor os argumentos da filosofia prática kantiana para uma “teoria empírica” não leva, portanto, a um distanciamento com relação à ideologia burguesa. Ao contrário, a teoria de Rawls está, num certo sentido, ainda mais próxima da ideologia burguesa do que a de Kant: o papel da subjetividade que era, em Kant, implícito, torna-se, afinal, em Rawls inteiramente explícito.

Conclusões

O discurso kantiano do dever e da autonomia, cuja expressão maior se apresenta na forma do célebre imperativo categórico, situa a determinação racional da ação como ponto central da moralidade. A moral se distingue do direito, nessa perspectiva, a partir da oposição entre o interior da vontade e o exterior da ação individual. A partir do imperativo categórico, Kant desdobra, então, o princípio universal do direito: o dever racional se projeta da autonomia e da universalidade interior para a coexistência das liberdades individuais, a geometria da liberdade exterior. Mas essa moral interior e esse direito exterior mantêm ainda um núcleo comum, para o qual Kant jamais fornece uma definição explícita: o sujeito racional, fim em si mesmo, autônomo, livre, que se assujeita ao dever racional.

O substrato a partir do qual se erige essa concepção da subjetividade é o indivíduo que se move na esfera da circulação mercantil, o indivíduo socialmente isolado pelo

.....
⁶⁴ Rawls, *Uma teoria da justiça*, 2000, p. 561-562. Noutra obra, Rawls é ainda mais claro a esse respeito: “A teoria da justiça como equidade parte da ideia de que a sociedade deve ser concebida como um sistema equitativo de cooperação, e por isso ela adota uma concepção da pessoa que está de acordo com essa ideia. (...) Dado que nos colocamos na tradição do pensamento democrático, devemos também considerar os cidadãos como pessoas livres e iguais. A ideia intuitiva básica, aqui, é a de que, em virtude das suas capacidades morais, assim como das da razão, do pensamento e do julgamento que a ela estão ligadas, dizemos que essas pessoas são livres. Ademais, dado que elas possuem essas capacidades na medida necessária para serem membros integrais da sociedade, dizemos que são iguais entre si.” Rawls, *Justiça e democracia*, 2000, p. 215-216.

atomismo da sociedade burguesa e, ao mesmo tempo, formalmente idêntico aos demais indivíduos porque essa mesma sociedade exige reconhecimento universal da condição de proprietário em potencial. O terreno no qual se desenvolve a filosofia prática kantiana é, assim, o terreno próprio da ideologia burguesa: a circulação mercantil. E esse seu caráter ideológico – cuja característica fundamental é a subjetividade como “evidência primeira” – permanece de modo significativo nas construções teóricas contemporâneas de inspiração kantiana, como aquelas de Kelsen e de Rawls.

As determinações do processo do valor de troca encontram respaldo, antes de tudo, na concepção moral de Kant: o sujeito moral que a ela corresponde, alçado a uma dimensão universal, é o registro pleno da interiorização das exigências que a circulação mercantil interpõe ao indivíduo. Na passagem para o direito, no entanto, Kant encontra dificuldades, sobretudo no que diz respeito à racionalização da relação de trabalho assalariado. Incapaz de conceber um sujeito de direito proprietário de si mesmo, plenamente livre para vender o uso de sua própria capacidade de trabalho como mercadoria, Kant se enreda numa contradição: a categoria *ius realiter personale*, que implica simultaneamente o uso de uma pessoa e a sua posse “como se fosse uma coisa”, entra em choque com os princípios da filosofia prática kantiana e representa, a rigor, o sacrifício da universalidade da subjetividade jurídica.

Kant não poderia, de fato, conceber a subjetividade jurídica nos mesmos termos do pensamento jurídico contemporâneo, na plenitude de sua abstração e universalidade. A ausência de uma definição explícita do sujeito de direito, a despeito da importância prática dessa categoria na articulação interna do seu pensamento, é, na verdade, sintoma de um limite concreto que Kant não pode superar. Esse limite diz respeito ao tempo de Kant, que se caracteriza pela transição para o modo de produção propriamente capitalista, transição que se define pela subsunção apenas formal do trabalho ao capital.

É, com efeito, apenas com a subsunção real do trabalho ao capital, ou seja, apenas em vista de relações de produção especificamente capitalistas que a abstração constitutiva da subjetividade jurídica encontra condições para se realizar na prática. Apenas com a efetiva redução do trabalho a um dispêndio indiferente de energia laborativa, sem qualquer conteúdo de habilidade específica, o que só ocorre com a expropriação do trabalhador quanto às condições subjetivas de produção, é que pode surgir uma *equivalência subjetiva real*.⁶⁵ Mas Kant vive ainda um mo-

.....
⁶⁵ Esta é, em suma, a radical e precisa tese de Márcio Bilharinho Naves, que representa um avanço importante para a crítica marxista do direito, sobretudo no que diz respeito à questão da especificidade histórica do sujeito de direito. V. Naves, *A questão do direito em Marx*, 2014.

mento anterior no desenvolvimento da produção capitalista. O capital exerce um domínio ainda incompleto sobre o trabalho, ainda exterior ao processo de trabalho mesmo. O trabalhador ainda detém as condições subjetivas da produção e, assim, ameaça continuamente impor limites ao processo de valorização. Daí a ruptura imperfeita de Kant com a dependência pessoal e a sua incapacidade de conceber a subjetividade jurídica como capaz de promover, de maneira inteiramente livre e voluntária, a venda da força de trabalho.

A aptidão para a moralidade, para a autonomia, que se define em Kant a partir da racionalidade, funciona como um pressuposto, uma condição natural, da qual a subjetividade jurídica é a expressão exteriorizada. É em nome dessa moralidade interior idealizada que Kant nega a possibilidade de contrato de salário e, ao mesmo tempo, tenta salvar uma parte da liberdade do criado doméstico sob o *ius realiter personale*. O movimento característico da filosofia kantiana é sempre de projeção da racionalidade interior. Essa racionalidade se articula apenas consigo mesma na moralidade, mas, na medida em que os homens atuam sobre o mundo exterior, essa racionalidade deve colocar-se também exteriormente. A mediação formal do direito cumpre esse papel, exigindo coexistência universal das liberdades individuais. Esse movimento não pode conduzir a outro resultado senão à concepção da subjetividade jurídica como projeção “para fora”, exteriorização da subjetividade moral interior.

Mas, exatamente ao contrário do que propõe Kant, parece razoável concluir – como, aliás, Pachukanis intui no capítulo sobre direito e moral de *A teoria geral do direito e o marxismo* – que é a subjetividade moral que se constitui pela interiorização da subjetividade jurídica. A subsunção real do trabalho ao capital constitui a subjetividade jurídica como abstração real, em sentido rigoroso: como proprietário de uma capacidade de trabalho equalizada de fato, efetivamente destituída de qualquer qualidade específica, o sujeito de direito aparece como efetivamente desprovido de qualquer qualidade concreta, como portador de uma vontade efetivamente equalizada perante todas as outras vontades, que o qualifica plenamente para a prática dos atos de troca característicos da circulação mercantil, sobretudo para a operação jurídica de disposição da própria força de trabalho. A forma universal da igualdade entre os homens é, assim, antes de tudo, uma forma jurídica. A expressão primeira desses atributos ditos “naturais” que a produção capitalista outorga ao homem, a igualdade e a liberdade, é, antes de tudo, a subjetividade jurídica. A subjetividade moral se constitui pela interiorização desses atributos, pela transposição da subjetividade jurídica, essa condição que o capitalismo outorga ao homem, para o seu “âmago”, para a sua “alma”. A representação ideológica, tipicamente humanista, da filosofia e da teoria jurídica burguesas pretende que os homens sejam jurídica-

mente iguais porque são, antes, interiormente, iguais como “pessoas” morais, mas essa igualdade abstrata que se quer interior tem a sua origem no exterior de uma forma historicamente específica de sociedade. Não há aqui qualquer resíduo de uma aptidão moral interior, prévia, natural ou transcendental. A igualdade e a autonomia ou a igualdade e a liberdade que caracterizam universalmente os homens da sociedade burguesa como sujeitos morais e como sujeitos de direito não exprimem qualquer “natureza” insondável. A “alma” moral do homem é o reflexo interior de uma determinação material muito concreta, correspondente ao modo de produção especificamente capitalista.

Referências bibliográficas

- ALTHUSSER, Louis. *Réponse a John Lewis*. Paris: Maspero, 1973.
_____. *Pour Marx*. Paris: La Découverte, 2005.
_____. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 2011.
- ALVES, Alaôr Caffé. *Estado e ideologia*. São Paulo: Brasiliense, 1987.
- CERRONI, Umberto. *Kant e la fondazione della categoria giuridica*. Milão: Giuffrè, 1972.
- EDELMAN, Bernard. La transition dans la “Doctrine du droit” de Kant. *La pensée*, n. 167, 1973, p. 39-60.
_____. Le sujet de droit chez Hegel. *La pensée*, n. 170, 1973, p. 70-85.
_____. *O direito captado pela fotografia: elementos para uma teoria marxista do direito*. Trad. Soveral Martins e Pires de Carvalho. Coimbra: Centelha, 1976.
- ENGELS, Friedrich; KAUTSKY, Karl. *O socialismo jurídico*. Trad. Lúvia Cotrim e Márcio Bilharinho Naves. São Paulo: Boitempo, 2012.
- GARGARELLA, Roberto. *As teorias da justiça depois de Rawls*. Trad. Alonso Reis Freire. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- GOYARD-FABRE, Simone. *La philosophie du droit de Kant*. Paris: Vrin, 1996.
- ILLUMINATI, Augusto. *Kant político*. Florença: La Nuova Italia, 1971.
- KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. Trad. José Lamego. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2005.
_____. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2008.
_____. *Crítica da razão prática*. Trad. Artur Morão. Lisboa: Edições 70, s.d.
- KASHIURA Jr., Celso Naoto. *Crítica da igualdade jurídica: contribuição ao pensamento jurídico marxista*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
_____. *Sujeito de direito e capitalismo*. São Paulo: Outras Expressões/Dobra, 2014.
_____. Sujeito de direito e interpelação ideológica: considerações sobre a ideologia jurídica a partir de Pachukanis e Althusser. *Revista Direito & Práxis*, v. 6, n. 10, 2015, p. 49-70.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6ª ed. Trad. João Batista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
_____. *Teoria geral do direito e do Estado*. 3ª ed. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- LA GRASSA, Gianfranco. *Valore e formazione sociale*. Roma: Riuniti, 1975.
- MARX, Karl. *O capital*. Livro I. Trad. Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013.
_____. Results of the immediate process of production. Trad. ing. Rodney Livingstone, in: MARX, Karl. *O capital*, v. I. Londres: Penguin, 1990, p. 948-1094.
- MASCARO, Alysson L. *Filosofia do direito*. São Paulo: Atlas, 2010.
- NAVES, Márcio Bilharinho. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000.
_____. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões/Dobra, 2014.
- PACHUKANIS, Evgeni B. *A teoria geral do direito e o marxismo*. Trad. Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.

- RAWLS, John. *Justiça e democracia*. Trad. Irene Paternot. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- _____. *Uma teoria da justiça*. Trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. São Paulo: Saraiva, 2002.
- SAMPEDRO, Francisco. A teoria da ideologia de Althusser. Trad. Márcio Bilharinho Naves, in: M. B. NAVES (org.). *Presença de Althusser*. Campinas: IFCH-Unicamp, 2010, p. 31-52.
- SIEP, Ludwig. Person and law in Kant and Hegel. Trad. ing. Thomas Nenon. *Graduate faculty philosophy journal*, v. 10, 1984, p. 63-85.
- THÉVENIN, Nicole-Edith. *Révisionnisme et philosophie de l'aliénation*. Paris: Christian Bourgois, 1977.
- _____. Ideologia jurídica e ideologia burguesa (ideologia e práticas artísticas). Trad. Márcio Bilharinho Naves, in: M. B. NAVES (org.). *Presença de Althusser*. Campinas: IFCH-Unicamp, 2010, p. 53-76.
- TOSEL, André. *Kant révolutionnaire: droit et politique*. Paris: PUF, 1988.

E TÊMIS ALÇOU O VOO DE ÍCARO: ENSAIO SOBRE A JUSTIÇA E A REALIDADE

José Antonio Siqueira Pontes

A presente narrativa é uma ficção baseada em fatos muito, muito reais. Ou vice-versa.

Para *fazermos* justiça no século XXI, não podemos ignorar a história da engenhosidade humana em suas concepções de natureza, de ética e sociedade, ou como, desde a antiguidade, as pessoas têm convivido com a justiça em suas realidades cotidianas, seja no imaginário dos doutores ou leigos.

Nosso passeio por essa história se baseia numa lenda segundo a qual, nos princípios da civilização ocidental, a deusa Têmis¹, ainda jovem, teve um colóquio com Ícaro, evidentemente arranjado por forças cósmicas destinadas a forjar uma justiça para toda a humanidade futura. Têmis tivera, em repetidos sonhos, um presságio: sua justiça pereceria se não enfrentasse o impacto *da mudança, do tempo, da história, dos ímpetos, das lógicas, dos fatos, da psique, da linguagem, da práxis.*

Porém ela ainda não compreendia aquelas visões do futuro e, sem poder dar fim a toda angústia, a jovem Têmis fora orientada a ter as primeiras respostas de um recém-chegado integrante do panteão mitológico: Ícaro acabara de perder sua vida concreta e foi treinado pelos deuses a ser instrutor da jovem justiça em uma missão histórica, como condição para que ele permanecesse no panteão do Olimpo, pois foi esse ser alado quem sofreu paixões dos fatos, do tempo, da história; ele que fez de seu destino um triunfo do ímpeto contra toda lógica exatamente quando se perdeu no céu da abstração e, já sem suas asas, sucumbiu nas profundezas do infinito mar.²

.....
¹ Têmis, conforme descrição da *Teogonia*, de Hesíodo, era a deusa filha da Terra (Gaia) com o Céu (Urano).

² Ícaro, filho do mitológico artífice Dédalo, que fez o labirinto do Minotauro para o Rei Minos, em Creta. Uma vez acusado de traição pelo rei, com o fio de Ariadne dado para Teseu, Dédalo e Ícaro foram aprisionados no intransponível labirinto, do qual só saíam pelo ar. O genial Dédalo, semideus da linhagem de Zeus, concebeu dois pares de asas feitos com

A deusa, afoita, logo reconheceu Ícaro, porque ele ainda conservava o espectro de suas asas, e foi logo disparando suas angústias:

– “Ícaro, filho de Dédalo, da linhagem de Zeus, o que podes me dizer sobre minha Justiça se uma vez eu me lançar no tempo e no espaço dos homens; o que será de mim?”

Ícaro, recém-chegado, mas já sábio por ordem dos deuses, lhe disse:

– “Não posso definir o teu futuro, ó deusa de todas as normas. Quem sou eu para definir a justiça? Mas se compreendi tuas perguntas, tua tarefa é muito maior que a definir. Então tome o segredo de minhas asas e ponha-te em ação no tempo e na história. Tão logo assumires essa aventura, jamais serás a mesma, nem tu, nem tuas ilusões de justiça absoluta. Tu sabes as razões de meu fracasso, portanto atenta: uma vez que bateres essas asas na roda do tempo, evite alçar voo nas alturas, porque se quiseres ver o mundo em toda sua beleza universal, lá do alto, te perderás em ilusões e acordarás já dominada pelas forças corretivas do real, e perecerás. Por outro lado, evite flunar rente às profundezas, porque tua sedução pela matéria, pelo real que se oculta abaixo da superfície das marés igualmente te custará a vida.

Diz a lenda que então foram traçados os limites de toda justiça futura. O voo da Justiça estava destinado a enfrentar a história. A deusa, já reparando sua nova aquisição de um par de asas, perguntou a Ícaro se ele lhe faria companhia, ao que respondeu afirmativamente. E partiram, Têmis com uma ideia apenas presente, ainda obscura: nem tanto aos céus, nem tanto aos mares!

Capítulo I – Têmis toma consciência de sua “natureza original”

Sua primeira aventura começa sobrevoando a Grécia dos primeiros tempos. São os anos 1300 a 800 antes de Cristo. É o período dos relatos da guerra travada entre os gregos primevos e a cidade de Troia, que teria ocorrido em torno de 1200 a.C. Durante o voo, Ícaro foi o professor e narrou:

– “A tradição oral legou para o nosso tempo os feitos heroicos dos gregos nessa guerra, notadamente nos poemas de Homero recolhidos na *Ilíada* em torno do século IX a.C. Não é por menos que o período da fundação da Grécia foi denominado período homérico. Nessa época, os homens estabeleciam relações com os deuses. O personagem Aquiles, por exemplo, é um semideus, filho de uma divindade (Tétis,

.....

ceras de abelha e plumas de aves reais. Fugiram pelos céus e o pai advertiu o filho de que não deveria voar muito próximo ao Sol, nem muito perto do mar. Ícaro, atraído pelos céus, aproximou-se do Sol, que derreteu a cera de suas asas e o matou. Daí a lendária queda de Ícaro.

uma nereida, habitante do mar e cultuada como deusa), habita entre os homens e se comunica com os deuses, às vezes visivelmente. O destino rege o universo e os deuses revelam aos oráculos suas vias.

– “Hesíodo, outro poeta dos primeiros séculos, é posterior, aproximadamente do século VIII a.C. Em um de seus poemas, ‘Os trabalhos e os dias’, trata dos temas do trabalho, da luta e da inerente noção de justiça. Esses temas são entremeados pela ideia de conflito (*hybris*), que motiva o homem ao trabalho, a lutar pela sobrevivência por meio do trabalho, e isso conforme a justa medida (*diké*, associada à *Dike*, tua futura filha, ó deusa *Têmis*). Hesíodo é o poeta agricultor, escreve *Os trabalhos* para o camponês, particularmente para seu irmão Perses. A justiça é preocupação cotidiana dos homens, mas ainda vinculada a uma natureza presente em todas as coisas. Aos que cumprem a lei total, a natureza retribui com fartura. Veja esse trecho:

Aqueles que a forasteiros e nativos dão sentenças retas, em nada se apartando do que é justo, para eles a cidade cresce e nela floresce o povo; sobre esta terra está a paz nutriz de jovens e a eles não destina penosa guerra o longevidente Zeus: nem a homens equânimes a fome acompanha nem a desgraça: em festins desfrutam dos campos cultivados; a terra lhes traz muito alimento; nos montes, o carvalho no topo traz bálanos e em seu meio, abelhas; ovelhas de pelo espesso quase sucumbem sob sua lã; mulheres parem crianças que se assemelham aos pais; sem cessar desabrocham em bens e não partem em naves, pois já lhes traz o fruto a terra nutriz.³

– “Essa visão da justiça de Hesíodo é diferente da visão homérica, pois este retratou os feitos heroicos dos reis e guerreiros que tomaram Troia, personagens aparentemente livres dos trabalhos e das obrigações diárias ligadas ao sustento de suas tribos. Mas ambos retratam a visão de época. A justiça é intuída e praticada por essas pessoas com base em dados inerentes à natureza, é impregnada no mundo, ainda que por força divina. Não há qualquer separação radical entre mundo dos deuses e dos homens, pois os mitos constituem a própria existência do homem grego, suas relações com todo o cosmos. Tua justiça, ó *Têmis*, não é uma questão apenas ética, pois ela dá ordem a todo o mundo físico: quem viola a lei tem a sanção como certa.

– “Sobrevoamos agora a lendária Tebas. A mesma justiça cósmico-natural, a lei total que rege deuses e homens, podemos ler no drama de *Antígona*, que confronta o decreto do rei Creonte para dar sepultura a seu irmão Polinices. A história toda

.....
³ Hesíodo. *Os trabalhos e os dias*. Trad. Mary de Camargo Neves Lafer. São Paulo: Iluminuras, 2006 (versos 225 a 237).

confirma o papel do destino ao qual todos, até os deuses, estão sujeitos. A sorte das cidades e das pessoas é regulada por essa lei cósmica total. Ela regula as capacidades de sabedoria e de ação de todas as pessoas, por que e como agir e como conhecer a sua justiça. O saber dos homens é ainda miserável, se dobra diante dos videntes, sábios e oráculos místicos e pouco podem fazer para conhecer a justiça absoluta. Na história de *Antígona*, quem mais enxerga parece ser o cego Tirésias, o vidente com dotes de oráculo. Ele ecoa as intuições do povo de Tebas e não se omite ao rei Creonte quando o assunto é a tua presença, ó Têmis. Veja esse trecho de *Antígona*, na voz de Tirésias:

Os oratórios dos lares e os altares dos templos foram maculados, um e todos, por pássaros e cães, que devoraram pedaços da carcaça do filho de Édipo. Os deuses não estão aceitando nossas orações e nossos sacrifícios. Nenhuma ave do céu solta um grito feliz de bom augúrio desde que provaram a gordura de um defunto. Pensa bem em tudo que te digo, meu filho. A hora do erro chega a todo ser humano. Mas quem logo a percebe e se corrige é menos tolo, menos infeliz, tem menos culpa.⁴

– “A peça *Antígona*, de Sófocles, foi escrita em torno dos anos 400 a.C., no “século de Péricles”, anos em que Ésquilo, Eurípedes e Sófocles escreveram as grandes tragédias gregas, sendo de Sófocles as obras *Antígona* (444 a.C.), *Édipo Rei* (430 a.C.) e *Édipo em Colona* (406 a.C.). Essas peças, apesar de escritas séculos mais tarde, ecoam ainda concepções e modos de vida do período de Homero e Hesíodo.

Nesse primeiro sobrevoo de instrução teórica aos cuidados de Ícaro, Têmis toma consciência inicial de si, da força que tem no imaginário dos gregos antigos, vê com clareza uma *natureza original*. Ela vive ao lado dos seus crentes, desde Menelau, Páris, Aquiles, Odisseu até Antígona, Ismênia e Creonte. É ela quem sela o destino de toda a linhagem dos Labdácidas⁵ e se vê nas entranhas do mundo animal, vegetal e mineral.

Têmis percebe e diz:

– “Nessa época, os céus, a terra, os homens e todos os seres vivos são extensões de mim mesma, assim creem os homens. Vejo minha força na mente dos homens, compreendo o destino natural (*physis*) e a pujança dos mitos e sua influência direta na vida das pessoas. Interessante descobrir que essa força se desdobrará em minha filha, a deusa Dike⁶, que rege a justiça natural de todos os homens. Está correto, Ícaro?

.....
⁴ Sófocles. *Antígona*. São Paulo: Paz Terra, 2007, p. 44, versos 416 e ss.

⁵ Descendentes de Lábdaco, pai de Laios e avô de Édipo. Considerado o primeiro a receber a punição das bacantes, por incomodar os deuses, teve amaldiçoadas suas gerações.

⁶ A deusa Dike é filha de Têmis e Zeus.

– “Sim, assim como ocorrerá com os deuses futuros que hão de povoar o imaginário religioso da humanidade. Tu ainda não tens notícia da razão (*logos, episteme*), nem de outras noções turbulentas que estão por vir.

Ícaro não queria ser deselegante com a jovem Têmis, mas ele sabia que ela tinha uma consciência juvenil de si. Não se pergunta nem mesmo a que altura está seu voo e desconfia ter penetrado totalmente em sua essência imutável. Assim termina sua instrução inicial, ainda teórica.

Capítulo II – Têmis distingue sua natureza de uma razão que a contempla ou transforma

O sobrevoo inicial foi rápido, deixaram as mitológicas Tebas e Troia para o primeiro pouso, no auge do período clássico da Grécia e Ásia Menor. Ícaro instrui Têmis sobre o berço da filosofia e os filósofos pré-socráticos e fala:

– “Estamos na Atenas do período de Sócrates, Platão e Aristóteles. Nessa época, os filósofos citavam Anaximandro de Mileto (séculos VII-VI a.C.) segundo o qual todas as coisas vieram do ilimitado (*ápeiron = άπειρον*), que era justo e harmônico natural e não tinha antes nem depois, nem era uno, nem era o todo, pois era o ilimitado. E para lá todas as coisas retornarão segundo a necessidade da justiça cósmica. Falavam também de Pitágoras de Samos (século VI a.C.) e seus discípulos, que teriam transformado a religiosidade do culto externo (sacrifícios, cultos manifestos) para o culto interior da alma (introspecção, reflexão). A filosofia mística pitagórica cultuava Orfeu e sua lira com poderes mágicos, capaz de separar a alma do corpo e revelar a verdade que os apelos carnis não permitiam *ver*. Cultuava também o deus Apolo para que a sabedoria viesse pela inspiração divina e permitisse aos sábios dominar as paixões e fazerem a *teoria*. Para Pitágoras, somente assim seríamos capazes de atingir a verdade fundamental de todas as coisas visíveis e invisíveis: o número, a proporção, a harmonia que está em tudo, a justa medida do universo. Por isso a filosofia original aqui pretende ser uma matemática universal.

– “Alguns sábios defendiam Parmênides de Eleia (século VI a.C.), para quem tudo o que existe é “o ser”, fixo, eterno e imutável, pois o “não ser” não poderia existir, enquanto outros defendiam Heráclito de Efeso (século VI a.C.), para quem o *fogo, a guerra e o devir* compõem tudo o que existe: “ninguém se banha duas vezes no mesmo rio”, dizia ele. As coisas são aparentemente fixas e imutáveis e o ser verdadeiro é a transformação.

Têmis se encanta com aquilo tudo e diz a Ícaro: – “Quer dizer que temos a capacidade de *teorizar* sobre tudo? Minha justiça agora é objeto da reflexão dos

sábios! O homem que a vê como *eterna* pensa com Parmênides. Mas e aquele outro, Heráclito, que notou a força do movimento no mundo e rompeu aquela ideia confortável do conhecimento seguro? Anaximandro de certa forma já havia articulado ambas as ideias ao dizer que as *transformações* que nos limitam tendem a retornar à origem *ilimitada*, segundo a minha justiça cósmica!.

Ícaro contribui: – “É complicado! E nossa jornada pela história sobre tua justiça está só no começo! Para pensar a respeito dessa polêmica inicial, vamos assistir a uma aula. Veja aquele ali embaixo, na Academia de filosofia de Atenas: Platão vai dar uma palestra a seus discípulos. Disfarçemo-nos para ouvi-lo”.

Platão (427 a 347 a.C.) falava aos pupilos, reclamava estar escandalizado com o conflito entre Heráclito e Parmênides sobre a natureza:

– “Meus jovens, as coisas não podem deixar de ter uma essência. Mas o movimento também existe. O mundo, na verdade, é dividido em dois planos. O plano das ideias é o mundo onde estão as essências que não mudam e são *inteligíveis* apenas pela nossa alma. Por outro lado, há o plano onde vivemos e lidamos com aproximações ou cópias que *participam* da forma essencial original e, portanto, aqui temos saberes apenas *sensíveis*, ligados a nossas experiências carnisais.

– “Eu já escrevi um livro em que contava a história de Er, o sujeito que foi dado por morto. Mas acordou um instante antes de sua cremação, e contou aos vivos o que sua alma presenciou no plano em que estão todas as almas antes de entrar nesse mundo. Lá estão as essências! Lá está o ser de Parmênides! Escrevi, no mesmo livro, sobre o *mito da caverna*, que ilustra o difícil esforço da teoria. – E Platão escrevia nos papiros para instruí-los: *teoria* (*θεωρία*) – ‘o difícil esforço da filosofia’ – e pintava nos papiros: *filosofia* (*Φιλοσοφία*). ‘E como tarefa, peço que leiam meus escritos da República, especialmente os livros VII e X’.

– “Essa compreensão complexa do mundo só é possível graças a das ideias fundamentais: a *metempsicose* (*μετεμψύχωσις*) e a *maieutica* (*μαιευτική*). Eu aprendi com Sócrates, seu mestre. Nenhum conhecimento obteremos sem diálogo, a *dialética*, a disposição de questionar e supor a ignorância. As certezas mundanas não libertam a alma para o *parto* da verdade! Sem a arte da parteira (*maieutica*), a teoria não funciona. Já a *metempsicose* aprendi primeiro com o mito de Orfeu, que foi ao reino dos mortos resgatar a alma de sua amada, Eurídice. A alma humana nunca morre e, por isso, nos revela a verdade espiritual, intelectual. Depois aprendi com Pitágoras, para quem a *teoria* só era possível pela atenção às revelações intelectivas, espirituais no sentido de opostas às revelações imediatas e carnisais.

– “Todos sabem de minhas vinculações aos ritos da religião que uniu o orfismo ao pitagorismo. Nós, órfico-pitagóricos, acreditamos que nossa alma revela sua

natureza com o “deslocamento” para fora do corpo (*ekstasis*=ἐκστασις), mediante rituais (sacramentos ou *órgia*=ὄργια) que permitem decifrar a *harmonia* (ἁρμονία), que revelava o *ser* fundamental na concepção de Pitágoras (harmonia, número, medida). Tocando-se os sons da lira de Orfeu, o ritual nos revela o que é possível medir na música, que também é possível medir em todas as coisas. Peço-lhes, portanto, outra tarefa: que leiam meus escritos no diálogo *Mênnon*, do qual selecionei para vocês um trecho importante. Ali o escravo de *Mênnon* passou da ignorância à sabedoria com a razão, pois a tinha desde sempre na alma:

Sócrates: – Se tanto nesse tempo em que ele é homem quanto no tempo em que ainda não era, havia nele opiniões verdadeiras – que quando despertadas por um questionamento se tornam conhecimento – sua alma (*psiche* = Ψυχη) deve tê-las aprendido desde sempre.

Mênnon – É claro.

Sócrates: – Ora, *Mênnon*, se a verdade das coisas sempre existe em nossa alma, é porque a alma deve ser imortal; Por isso, é preciso coragem quando não se sabe alguma coisa, quero dizer, quando você ainda não lembra alguma coisa, pelo contrário, esforce-se em procurá-la, procure lembrá-la.

Mênnon – Não sei como, mas acho que você falou bem, Sócrates.

Têmis ouvia aquelas palavras quase embasbacada. Sua juventude não lhe dera ideia dos extraordinários poderes que a filosofia significava para os humanos. Não havia isso nos tempos de Homero, Hesíodo e *Antígona*. Mas estava intrigada. Atentíssima a cada palavra de Platão, não ouvira nada sobre o que o sábio acrescentava em relação às noções de justiça antecipadas por Pitágoras, Anaximandro, Heráclito, Parmênides. E reclamou a *Ícaro*.

Ícaro não disse palavra. Olhou-a fixamente enquanto suas asas se abriam, num convite evidente para que alçassem o voo platônico. E foram ambos tentar contemplar a justiça no *topos hyperuranios* (lugar além do céu) em uma altitude tamanha que nem mais havia sinal dos seres humanos.

No trajeto, o instrutor *Ícaro* apenas deu indicações: -”Lá só há almas e essências de todas as coisas, racionalmente concebidas e em nada forjadas por qualquer espécie de ação humana ou percepção sensorial. A justiça é uma dessas essências, que torna o voo platônico uma reconfiguração das noções anteriores de *phýsis*, mas não no sentido dos pré-socráticos ou dos gregos homéricos. A justiça tem uma natureza, uma verdade, uma essência inteligível que municia os homens futuros (ali ainda espíritos) a noção total da ordem cósmica que se cumprirá em múltiplas encarnações da alma pela terra. Porém a noção cultural da *paideia* grega indicava já uma separação entre a *natureza* e a capacidade da alma de *refletir*, de *contemplar*, de *pensar*. A grande virtude do espírito humano é a

própria razão. Ela representa o controle das paixões e dos impulsos sensíveis ou carnisais, de modo que a contemplação intelectual de ideias perfeitas pudesse levar o homem à verdade natural, inclusive ao agir justo. E isso, diferentemente do que havia nos tempos primevos de Homero e Hesíodo, só se faz pela via racional. Por isso se compreende o que disse Platão: aquilo que é justo e virtuoso só se pode realizar plenamente numa dimensão espiritual (alma, razão). E quando chegar o dia dadivoso em que as almas imortais adquiram o domínio sobre todo vício e não mais sofram julgamentos em sua passagem pelo mundo dos mortos, então teremos a realização da justiça triunfal, plena e definitiva.”

Têmis quer ver sua essência no céu de Urano, mas Ícaro interrompe a viagem:

– “Porém essa justiça é como o Sol da verdade, agora denominada *aleteia* (verdade ou *recordação*). Ali, a verdade nos aparecerá enevoada, sem qualquer coloração do tempo e do espaço, de carne e osso. A proposta platônica nos exige subir ainda mais aos céus e essa descoberta é tentadora. Nossas asas são como o potencial racional humano. Porém ceder à tentação da *aleteia* vai nos matar quando menos percebermos, derretendo nossas asas. Por razões cósmicas, a natureza e sua verdade nos foram alienadas para um local divino e inatingível.

– “O dualismo platônico apresenta, portanto, um paradoxo: na medida em que sua filosofia dividiu o mundo, antes acessível porque unia homens, natureza e divindade, ele descobre a força da razão separada dessa natureza: essa é a principal arma humana para decifrar toda a verdade. Mas essa cisão condena a humanidade à debilidade, uma vez que a natureza passa a ter essência em outro lugar. Enquanto a razão dos homens só pode ser exercida na filosofia encarnada, ela talvez possa se recordar de verdades pela via racional, contemplando toda a natureza com a alma imortal; porém, no que respeita à tua justiça, ó Têmis, ela se mostra inacessível, contemplada somente mediante uma sucessão de encarnações das almas, uma justiça que só poderá fazer sentido para a alma sábia, experiente, que tiver condições de decifrá-la após séculos de sabedoria. Essa sabedoria definitiva da justiça depende de um domínio completo das forças que regem a vida e a morte, fora do tempo e do espaço. A contemplação da verdade é a grande meta da nova filosofia, mas nos leva a um voo que, de tão abstrato e desencarnado, é fatal para a justiça.”

Têmis, então, teve a primeira intuição do paradoxo. A essência é a segurança da justiça, mas a isola de todo e qualquer conteúdo histórico. Além disso, a arma *dialética* torna o uso da razão capaz de falar da justiça com vistas a assuntos práticos do cotidiano e dá um passo importante, mas ainda insuficiente e débil uma vez perdido nas alturas da abstração. Por isso, Têmis reclama:

– “Então minha natureza justa pode ser contemplada como absoluta, mas não pode ser conhecida? Eu mal tomei consciência de mim mesma com Antígona e agora me vejo distante dos homens e fora da história!”

Ícaro bateu asas rumo à Pólis grega e fez sinal para que ela o seguisse no mergulho para baixo. Tão logo foi alcançado pela deusa, redirecionou os passos da viagem:

– “Ó, deusa Têmis, a história das relações políticas e sociais da Grécia clássica se fez presente no tempo de Platão e exigiu não apenas a *vida contemplativa*, religiosa e mística, mas também a *vida ativa da ação política e prática*. Veja bem esses homens históricos. Foi aqui em Atenas que, dois séculos atrás, Sólon redistribuiu as propriedades entre as classes produtivas, aboliu a escravidão por dívida e permitiu uma reorganização econômica e política da cidade-estado grega. Esse líder grego promoveu alterações nas relações entre os homens e a natureza, reorganizando a produção agrícola em busca da sobrevivência. Atentou às lutas sociais e ao clamor por mais *igualdade* que vinha do campo, onde os pequenos produtores sustentavam a pólis sem as mesmas condições dos grandes proprietários. Por isso chegou a criar as instituições pré-democráticas da Grécia, inclusive um tribunal público para que os homens deliberassem sobre teus desígnios, ó deusa! E, anos mais tarde, o tirano Peisístrato, em apenas um ano de governo, instituiu programas públicos de redistribuição de riqueza, extinguiu tributos dos mais pobres, criou um programa de construções urbanas para gerar trabalho e riqueza a quem quisesse e necessitasse ser obreiro, fomentou o desenvolvimento do comércio marítimo, já relativamente avançado e (pasmem, ó Têmis!) criou mecanismos de crédito financeiro aos camponeses para que ascendessem socialmente à vida prática da Pólis.”

– “É... pelo que me dizes, muita coisa aconteceu nesses poucos anos! Eu nunca tinha ouvido algo semelhante”, disse a jovial divindade.

– “Por essas razões – continuou Ícaro – não tardaria que uma mente brilhante ampliasse as possibilidades da razão humana. Ideias subversivas passavam pela mente de um jovem que ouvia as lições de Platão quando estávamos com ele agora há pouco. Precisamos saltar no tempo e conhecer melhor essas ideias deste homem mais maduro.

– “Quem?”

– “Aquele que tinha os mais superiores (*aristo*) objetivos (*telos*): Aristóteles.

– “Aristóteles (384-322 a.C.) deu continuidade à obra de seu mestre Platão, na busca da verdade e no desenvolvimento dos poderes da razão para atingi-la. Em suas aulas, falava aos jovens sobre suas impressões do mundo, sobre a ética, sobre a justiça. Falava sobre sua admiração pelas lições de seu mestre Platão sobre o angustiante confronto entre a essência verdadeira e a fugacidade do mundo. E

dizia que a principal herança do mundo grego aos povos futuros seria de fato essa capacidade de nosso pensamento refletir sobre as coisas para nelas discernir o que é aparente do que é essencial. Concordava com o mestre Platão sobre a necessidade de uma separação nas coisas, distanciando o conhecimento do sensível e imediato de um conhecimento intelectual, mais seguro’ – concluiu Ícaro.

Pousaram então no Liceu, poucos anos depois do encontro com Platão. A deusa alada foi levada por Ícaro a assistir a uma aula de Aristóteles, num jardim repleto de aprendizes que o ouviam com brilho nos olhos. Mais uma vez disfarçados entre os viventes, Têmis e Ícaro chegaram no exato momento em que o filósofo dizia:

– “Φίλος μεν Πλάτων, φιλτέρα δε ἀλήθεια (‘Amigo meu é Platão, porém mais amiga é a Verdade’).⁷

– “A verdade essencial realmente não se nos apresenta de modo imediato, mas por uma atividade da alma. Porém, eis o ponto agudo: *se a verdade é mais amiga que Platão*, explico por quais razões discordo de meu mestre. Se ficamos estupefatos com a confusão e a fugacidade do mundo sensível, nem por isso precisamos voltar nossas capacidades do espírito para uma dimensão celestial *hiperurânia*. Sim, existe um dualismo fundamental que nos incomoda: o *movimento* perpétuo das coisas (como dizia Heráclito), mas temos necessidade de captar uma *essência* que nos conforte e dê segurança sobre o mundo e sobre nós mesmos (como dizia Parmênides). Porém esse escândalo fez Platão alienar nossas verdades para um mundo imaginário. Agora prestem atenção a esta árvore que aqui está. Nela temos a *forma* perfeita e imutável (em *ato* presente) e nela temos a *matéria* em transformação (em *potência* futura), pois essa semente que dela extraio aqui (veem?) não é senão uma semente em *ato* e também uma árvore em *potência*. Logo em todas as coisas temos a matéria que preenche a forma e podemos intelectivamente extrair uma forma perfeita, essencial, imutável, apesar de ela conter um conteúdo explosivo que, mediante causas certas, gerará outra forma futura. O que podemos fazer com a nossa razão em busca das essências, meus amigos, faremos não no mundo das almas. Faremos aqui mesmo!

Têmis ouvia com grande entusiasmo aquelas lições grandiosas. Compreendia com clareza sua explicação. Comentou a Ícaro: – “Então o controverso dualismo se compreende perfeitamente em formas imutáveis e matérias mutáveis, aqui no mundo em que vivemos. Ora, se estou entendendo bem, isso não é mais dualismo e sim monismo, já que a natureza (*phýsis*) está toda ela aqui, passível de conhecimento segundo grau de abstração intelectual que podemos desenvolver segundo as experiências adquiridas.”

.....
⁷ Frase não dita dessa forma, como se lê em *Ética*, I, 4, 1096a, p. 16-17.

Ícaro, avisado dos passos, dá a dica: – “Mas o filósofo ainda está por estremecer todas as referências disponíveis sobre o assunto até hoje. Suas revelações ainda virão mais fortes. Escuta agora Aristóteles:

– “Toda a tarefa da filosofia se deriva ainda em diferentes saberes, conforme as diferentes naturezas do assunto estudado. Para os saberes contemplativos e fixos, temos a *teoria* (θεωρία): há assuntos que permitem um saber absoluto da verdade, com universalidade e necessidade. Nesse campo do conhecimento, temos segurança plena: é o caso da matemática, da física e da metafísica ou teologia. Não temos condição de interferir no objeto.’

– “Mas nem tudo é fixo! Temos saberes que são ativos e transformadores, não permitem um conhecimento absoluto e seguro, pois sofrem interferência das vontades, das ações humanas e dos hábitos. Se parte da natureza que estudamos é dinâmica, mutável, nem por isso deixam de possuir algum grau de essência universal. Desse modo, segundo critérios, é possível identificar conhecimentos associados a *finalidades*: Para os saberes ativos que investigam um modelo ou uma técnica que se quer produzir, temos a *poiesis* (ποίησις), a exemplo da agricultura, arquitetura, escultura, navegação, tecelagem, poesia e a retórica.

– “Para outros saberes que são ativos e que investigam um bem ou uma virtude que se quer atingir, temos a *práxis* (πράξις), a exemplo dos saberes da ética, da política, ou da economia.

– “Nos saberes da *poiesis*, conforme o homem evolui em seus saberes sobre a verdade, ele vai alterando-a, acrescentando elementos. O sujeito altera o objeto enquanto o conhece e, assim, por exemplo, o estudo da retórica é capaz de criar novas técnicas de persuasão, o estudo da escultura gera novas habilidades artísticas e a navegação se aprimora a cada século. O próprio objeto cresce com ação dos sujeitos.

– “Nos saberes da *práxis*, diversamente, o potencial transformador é ainda maior. O sujeito altera o objeto enquanto o conhece, aprimora-o, molda-o, e ainda mais importante, *altera a si mesmo*, aprimora-se, evolui. Enquanto estuda a política, o homem não apenas altera os conceitos da política, mas se torna ele mesmo um ser mais político. Durante a investigação da ética, o ser humano estuda as virtudes, acrescenta novas perspectivas, discute seus próprios limites e exercita esses saberes com o resultado de transformar-se a si mesmo em um ser ético.

A jovem Têmis, após ouvir aquilo, por instantes, ficou catatônica. Ao cair em si, suas intuições sobre as transformações da história e o tempo estavam pulsando no seu íntimo. E suas noções até então conhecidas sobre o que pensava de si mesma e sobre o que os homens pensavam sobre ela estavam fervendo em turbilhão.

Mas ainda faltava uma palavra do mestre sobre a justiça. E o mestre Aristóteles continuou:

– “Por essa razão, meus jovens, dei a vocês meus escritos em homenagem a meu filho, cujo nome herdou de meu pai, Nicômaco. Se me permitem, falarei sobre alguns trechos dessa obra, a *Ética*, sobre como ficam nossas concepções de justiça como ciência da *práxis*...

A deusa estremeceu, é agora, por Zeus! Continuou o mestre:

– “Na *Ética* a Nicômaco, escrevi sobre a sabedoria do justo, que pertence aos conhecimentos práticos; quando estamos diante de uma dificuldade do agir, quando temos de tomar uma decisão na vida, as soluções não são certas e verdadeiras, mas *feitas* como uma construção pela via da *ação*. Por isso, ainda que eu acredite existir um direito natural, que é como o fogo que arde aqui em Atenas da mesma forma que arde na Pérsia, todavia, devo lhes dizer que essa natureza é mutável, vejam bem, *mutável* (!) segundo ações políticas dos homens dotados de ciência. Porque, se por um lado é certo que podemos nascer destros por natureza, por outro lado somos também capazes de nos tornar ambidestros. O objeto da ética envolve aptidões naturais do ser humano, mas não há crime ou delito grego ou persa que não seja *deliberado* pela nossa razão e não possa ser *alterado* pela nossa ação política. Além disso, todo conhecimento prático significa a razão articulada à *vontade*, isto é, uma *decisão humana*, e todo estudo ético das virtudes é na verdade uma busca construtiva, que supõe erros e acertos. Por isso, a justiça superior não pode ser conhecível só por princípios ou leis abstratas, pois depende do caso que precisamos resolver. Lei nenhuma prevê solução para tudo e, por isso, não há justiça sem a noção que eu chamo de *epiqueia* (*ἐπιείκεια*), que é a correção da lei para o caso concreto por um ajuste de equidade.

Têmis olhou para Ícaro completamente desorientada, como quem espera alguma transição naquele vórtice de ideias novas. Mas o que não faltava à deusa era inteligência. Após minutos articulando intelectualmente aquele espantoso conjunto de noções, ela mesma dirigiu a palavra a Ícaro:

– “Dessa vez pareço me sentir mais confiante de que mudei completamente minhas noções de mim mesma, tanto quanto Aristóteles acaba de revolucionar a própria missão da filosofia da justiça e, conseqüentemente, a noção de quem sou eu na mente dos homens. O *destino* dos mitos homéricos ou platônicos limitava as capacidades de a *razão contemplar* minha *natureza imutável*. Porém minha natureza não é imutável, Ícaro! Pareço intuir que o poder do *conhecimento prático* me aproxima de meus presságios assombrosos sobre a *história* e a transformação. A exata noção de minha justiça, agora delineada por uma *natureza mutável* conforme os

poderes de uma razão prática, se ajustam ao mundo real humano. Acho que agora compreendo o que tu me dissera há pouco sobre Sólon e Peisístrato. Os homens têm assuntos práticos a resolver em suas cidades. Mas Antígona e Creonte também tinham! Só que estes não tinham noção da influência disso sobre o justo. O ser humano aparece com Aristóteles dotado de capacidade racional bem maior que Platão. Os homens estão desmistificando a verdade e a justiça! Capazes de conhecer a tudo por meio de diferentes saberes disponíveis *fazem* também sua justiça na *ação equitativa, pela correção da natureza, transformando-a conforme a sucessão do tempo e das experiências, dos erros e acertos*. Penso que compreendi e podemos terminar nossa viagem.”

Ícaro interferiu: – “Terminar? Estás correta parcialmente. Sabes agora que podes descer à terra com Aristóteles e nisso há grande avanço. Mas nossa viagem não termina aqui. O que viste até agora foi um grande salto histórico. As noções dos homens sobre ti, ó Têmis, aos poucos vão se transformando. Tens razão quando notas que a *phýsis* buscada pelos filósofos variou conforme a filosofia invocada. Quantos fossem os elementos da natureza, tantas seriam as ideias sobre a justiça. Enquanto isso, as centenas de cidades-estado nas costas do Mediterrâneo e do Egeu exigiam cada vez mais a tradução das noções homéricas da justiça em uma forma política e organizada atualizada. É pela norma da cidade (*nómos*) que se discute a melhor tradução da justiça natural, ainda que de forma costumeira na maior parte das cidades. Os legisladores de Atenas e Esparta dessa época, como Drácon, Sólon, Licurgo e Clístenes, foram exemplos de uma grande transformação social que gerou direitos já artificiais. O resultado não poderia ser outro senão a visão de que a tua figura cósmica, ó Têmis, sem ser jamais desrespeitada, deveria descer à praça pública para resolver os problemas diários dos homens famintos. Porém, há ciladas nessa história, pois o momento que presenciamos ainda não te dá noção completa das tantas maneiras que teu nome será invocado; tampouco te revela quais são os limites que essas transformações podem impor à tua manifestação. Teus limites são também os limites humanos na história. Vê Aristóteles! A sua figura se atribuiu o talento de ter dado origem a mais de 150 análises de constituições ou sistemas políticos (*políteia*) das diversas cidades. Entretanto, nem mesmo ele teria condições de saber plenamente o que significará a noção de *práxis* que está germinando em sua época. Se terminares tua viagem aqui, ainda morrerás no esquecimento e nas ilusões. Com mais tempo compreenderás que, na história, tu enfrentarás teus piores limites de vida e morte. Escuta os sábios e lembra que a palavra natureza (*phýsis*) derivava de *physein*, brotar, crescer. Não sei se compreendeste: Aristóteles está te dizendo que tua natureza deve crescer, portanto debes bater tuas asas.”

Capítulo III – Têmis conhece o indivíduo e a vontade criadora

Têmis acatou o alerta de Ícaro e os dois alçaram novo voo, deixando para trás o auge do período clássico da Grécia, da Ásia Menor e das regiões costeiras dos mares Mediterrâneo e Egeu. Sobrevoando a Itália, Ícaro contava a Têmis importantes detalhes da história que se sucedeu àquele povo originário da Grécia: a dominação romana, o advento do cristianismo, a queda de Roma no ocidente, a persistência do império romano no oriente bizantino e o nascimento do islamismo. Antecipou-lhe o que foi possível antes de entrarem novamente nos fusos do tempo e do espaço. Explicou-lhe que o passo seguinte seria pousar bem mais à frente no tempo, no século XIV, e ao norte, pois a aula que estava prestes a acontecer seria dada por um frade da ordem franciscana, que era italiana, proferida por um monge que era inglês, mas morava em Munique. Seu nome era William de Ockham.

Ockham daria uma aula a jovens e literatos da corte de Luís IV da Baviera, imperador do Sacro Império Romano-Germânico. O assunto encomendado pelo próprio imperador foi *direito e poder para um governo justo*. A corte imperial estava plena. Ícaro e Têmis puderam, assim, se aproximar em trajes de época sem serem notados. Em 7 de março de 1344, na fria Munique, ouviram o frade falar:

– “O que tenho a lhes dizer é uma soma de muitos legados. Em primeiro lugar, sob as luzes do Espírito Santo com as bênçãos de nosso senhor Jesus Cristo. Depois, com as heranças de Santo Agostinho, morto no início do século V, e também do *Doutor Angelico*, o Santo Tomás de Aquino, falecido no dia de hoje, há exatos 70 anos. Por fim, falarei sob a influência de um de meus mestres, o frade escocês John Duns Scotus, ausente já há 36 anos. A encomenda que me foi feita pela alteza de nosso imperador aqui presente não é fácil. Tenho de tomar alguns atalhos, mas não temo por isso, já que podemos derivar outras considerações em pormenores se for necessário.

– “O fato é que, segundo fui informado, essa plateia é escolada em assuntos da Grécia e do credo católico, mas não tanto em assuntos de Estado e justiça. Portanto a primeira noção a ser considerada é a refundação do *indivíduo* realizada pela boa nova do Cristo. De modo geral, podemos dizer que havia uma visão de mundo pelos gregos baseada na ideia de coletividade, bem comum, tanto é assim que as punições, por muitos séculos, se davam a todo um povo pelos erros de seus reis. Claro que a noção de indivíduo germinou na Atenas democrática, e a filosofia discutiu a virtude individual da alma imortal, mas as forças que regulavam seus sucessos não eram identificadas claramente como uma relação entre indivíduos, menos ainda um que legisla e outro que obedece. Essa ideia só poderá ser aprimo-

rada e definida com a notícia da salvação dada por Cristo. A ética das virtudes grega pôde assumir o acréscimo de algumas peculiaridades, primeiro porque, na era cristã, quem assumiu a legislatura foi um *indivíduo*, *Yahweh*, o Deus dos hebreus, ele que deu a lei a Moisés no Monte Sinai; segundo, porque o novo testamento veio refundar a salvação do *indivíduo*, que é obediente aos direitos divinos, agora reinterpretados pela figura de Jesus de Nazaré e de sua nova aliança com a humanidade. O *indivíduo* cristão só faz sentido se a filosofia lhe reconhecer a força da *vontade*, que pressupõe *liberdade*. Quem vai abrir nossos olhos para isso é nosso santo africano, Aurélio Agostinho.

– “A força do destino presente na mente dos gregos foi derrotada pela bondade de Deus, que deu a cada ser humano a *liberdade* de agir e de conquistar a salvação eterna segundo seus méritos *individuais*. Isso todos poderão ler na obra de Aurélio Agostinho, o Santo Agostinho, intitulada *O livre arbítrio*. A vontade do indivíduo passa a ter uma relevância inédita na compreensão das relações entre os homens e entre estes e Deus. Aliás, é a vontade divina o grande motor do mundo, é a *Causa Primeira* de tudo o que existe, de todas as *causas segundas* que se sucedem desde a criação até nossos dias. Para Agostinho, a verdadeira virtude, o amor pelo bem e a derradeira justiça são criações divinas, mas o criador foi bom o suficiente para não deixar seus filhos órfãos, inscreveu a lei natural na alma *individual* de cada ser humano, nos corações dos homens. Mais ainda, deu-nos o *livre arbítrio* para nos libertar de toda escravidão de consciência e de toda a determinação do destino. Por fim, deu-nos a *razão* como porta de entrada para o conhecimento de nós mesmos e das verdades infinitas dos céus. Porém, apesar da importância da razão para decifrar a natureza, será a *fé* a arma definitiva para nos revelar a gema mais brilhante que Deus nos legou: sua justiça ou a *lex naturalis*.

– “Duas consequências surgem daqui: é a *vontade* do indivíduo que definirá suas escolhas livres e seus merecimentos dos prêmios na eternidade; é a *vontade* de Deus que inspira a fé humana nessa missão. ‘Nada sem Deus, nada sem mim’ é a minha tese sobre Agostinho, traduzindo: Nada obteremos sem nossa *razão*, sem nossa *vontade*, sem nossa *fé* na permanente intervenção de Deus. Só assim se compreende a máxima ‘*noverim te, noverim me*’ e outras chaves da leitura de Agostinho, às vezes sutis, como esses trechos retirados de *O livre arbítrio*, que lerei para vocês:

Deus mesmo ordena que se façam esforços, seja de modo exterior por intermédio da lei, seja por convites pessoais, no íntimo do coração’.⁸

.....
⁸ Santo Agostinho. *O Livre Arbítrio*. São Paulo: Paulus. 1993, 2ª ed., p. 216.

#Pois bem, coragem! Envereda nos caminhos da razão, confiando-te na piedade. Na verdade, nada existe que seja tão árduo e difícil que não se torne, com a ajuda divina, bem simples e fácil. E assim, orientados para Deus e implorando-lhe o auxílio, havemos de investigar o tema que nos propusemos.⁹

– “Ocorreu grande lapso de tempo entre essa germinação da *vontade* humana e da importância do *indivíduo* como visão de mundo até o século passado, o século XIII, tempo do *Doutor Angelico*, como ficou carinhosamente conhecido nosso mestre escolástico, Santo Tomás de Aquino. O fato é que devemos muito a esse Santo, mas também à redescoberta dos escritos de Aristóteles pela via das traduções para o árabe, seja pelo esforço do sábio árabe Averróes, seja por intermédio da filosofia persa de Avicena, o que permitiu a Tomás de Aquino se tornar o maior intérprete da filosofia aristotélica para os novos tempos. Como todos sabem, a filosofia de Agostinho se orientou pela via platônica, pela divisão do cosmos em duas naturezas, uma essencial e divina pertencente à ‘Cidade de Deus’, outra aparente e pecadora, própria da ‘cidade dos homens’, numa evidente reconfiguração dos mitos dualistas platônicos sob a ótica do cristianismo. Daí compreendemos a tendência agostiniana de nossa razão se reduzir diante do poder místico da divindade, segundo uma atividade filosófica *subjetivista*, *idealista* e *volutarista*. Tomás de Aquino, porém, vai divergir dessa leitura justamente porque defendia uma filosofia *objetivista*, *realista* e *racionalista* da natureza investigada. Assim como Aristóteles dizia que as essências não estão num plano separado de nosso mundo e temos *razão* para conhecê-las, Tomás de Aquino igualmente vai defender um significativo aumento da nossa potencialidade racional para conhecer a ordem natural criada por Deus aqui mesmo entre nós, uma realidade natural objetiva. É a tese conhecida na teologia das *causas segundas*, isto é, Tomás não vai negar que Deus foi a *Causa Primeira* de tudo, mas, se me permitem um comentário apócrifo: Deus criou o mundo em seis dias e descansou no sétimo, imprimindo na matéria a realidade natural objetiva. E como se estivéssemos todos num longo sétimo dia após a criação com Deus já em descanso, temos razão suficiente para decifrar todas as leis naturais pela força da nossa razão sem a intervenção divina.

– “Pois bem, se estão me compreendendo, a possibilidade de dar ênfase nas *causas segundas* não é uma tese qualquer. É por ela que a justiça perfeita poderá ser descoberta pelos poderes da filosofia de Aquino. Se somos todos capacitados pela bondade divina para conhecer a natureza que ele nos deu, não precisamos implorar à vontade da *Causa Primeira* que nos inspire os corações. Ora, Tomás de Aquino

.....
⁹ *Ibid.*, p. 39.

está chamando a nós a responsabilidade pelo *saber*, como fizera Aristóteles. E mais, está chamando a nós a responsabilidade pelo *agir*. Daí a tese que encontramos em sua *Summa Theologica* e em outros escritos, em trecho revolucionário em que Tomás afirma que o direito natural é uma essência sujeita a uma prudência. Essência nos seus preceitos primeiros derivados da *lex aeterna*. Sujeita a uma prudência porque o direito natural é *mutável* em suas especificações concretas, *per modum determinationis*: não há norma ou regra que não esteja sujeita a uma deliberação prudencial da razão prática, em torno das normas jurídicas e morais quando sua generalidade se choca com a singularidade do mundo real, tese fundada por Aristóteles. Esse campo prudencial define a justiça como pertencente ao campo da *ação*.¹⁰

– “Hoje não se sustenta mais a visão de Agostinho de que o Estado é um mal por definição graças ao pecado em que estamos todos inscritos. Ao contrário, é fato que o mestre Aquino defendia o Estado com toda potencialidade de ser uma entidade dotada de razão e de bondade para todos os súditos, os quais devem justificar e legitimar sua existência. Nosso mestre de Aquino conhecia as centenas de constituições (*politeias*) atribuídas à tradição aristotélica. Conhecia seu tempo, com os príncipes galgando poderes, disputando com os papados, legislando a *lex humana*. Sabia da valorização inevitável das leis profanas atribuídas aos Estados já em formação.

– “A semente que Agostinho nos deixou é a *vontade* atuante de Deus, vontade esta presente também na criação à sua imagem e semelhança: nós homens. Por outro lado, o sonho de Tomás é uma realidade objetiva a ser dominada pela nossa razão quase plenipotente, capaz inclusive de ser superior à vontade, pelo amor à Aristóteles e a Cristo Jesus. Essas filosofias são incompatíveis: a *razão* de Tomás versus a *vontade* de Agostinho; a *realismo* de Tomás versus o *idealismo* de Agostinho; o *Estado de bem* de Tomás versus o *Estado pecaminoso* de Agostinho; o direito natural *objetivo* de Tomás, *mutável* de acordo com a prudência, versus o direito natural *subjetivo* de Agostinho, *imutável* porque pertencente à Cidade de Deus.

Têmis e Ícaro absorviam aquelas palavras com toda potência divinal. Nenhuma vírgula passava em vão. Mas o assombro era grande diante da mente brilhante daquele frade franciscano. Têmis tivera uma longa aula de história durante o voo com Ícaro, agora ruminava aquelas ideias com toda energia. A deusa permitiu-se uma discreta tertúlia com Ícaro no meio da sessão, em cochichos. Ela conseguia dar passos largos no raciocínio, mas não estava segura de todos eles:

.....
¹⁰ Benítez, Francisco Carpintero. Tomás de Aquino ante la ley natural. *Dikaiosyne* n. 8, *Revista de filosofía práctica*. Universidad de Los Andes. Mérida, Venezuela. Junio de 2002.

– “Ícaro, me oriente. Pelo que notei, muita coisa mudou desde o auge grego, mas boa parte da tertúlia narrada por Ockham é uma derivação da oposição clássica entre a *teoria* platônica (em Agostinho) e a *práxis* aristotélica (em Tomás). O que houve até aqui de mais significativo foi o declínio do politeísmo greco-romano e sua substituição pelo cristianismo, que se tornou uma religião política após aceita como credo oficial do império romano, ainda nos tempos de Agostinho. Some-se a isso o aprisionamento do ensino nos conventos, graças ao declínio comercial, político e cultural na Europa nos mil anos que se passaram, especialmente dos anos 500 aos anos 1000. Compreendo perfeitamente que as noções da justiça abandonaram a terra e se alocaram novamente nos céus, tendo sido o politeísmo trocado pelo deus único dos conquistadores romanos. O direito natural deixou de ser concebido na natureza física e sua essência foi deslocada para a *transcendência* por obra de um criador supremo. Nesse sentido, os deuses do panteão grego foram varridos da cultura europeia, mas eu pareço sobreviver em conceitos, quando meu nome, invocado pelos professores do medievo, remetia a minha herança romana, *Justitia*, ou quando os milheiros de páginas escritas nas universidades discutiam teologia e direito canônico na tradução da lei eterna em *lex naturalis*. Não oram mais por mim, mas estou tão viva quanto antes! Ainda assim, algumas teses do frade de Ockham ainda estão suspensas em minha mente. As noções de *liberdade*, *vontade subjetiva* e *indivíduo*. Por isso te interpelo, Ícaro.

Ao que ele respondeu: -”Aquieta-te que o mais revolucionário vem agora!”
Ouvidos voltados novamente ao franciscano de Ockham:

– “Bem, nesse meu discurso repleto de conceitos universais fica minha breve homenagem à autoridade dos nossos preciosos mestres filósofos, porém agora passo a tecer algumas críticas minhas e outras aprendidas de meu orientador, John Duns Scotus, *the Scot*, ou o escocês. Dentre as sutilezas do *Doctor Subtilis*, aprendi que aquela *essência* da justiça e de tudo o mais que existe, tão sonhada pelos filósofos platônicos e aristotélicos em termos objetivos ou subjetivos, deve desaparecer!”

Um murmúrio de horror soou no palácio, tendo até o imperador germânico franzido o cenho para reagir publicamente à provável heresia, num gesto completamente teatral e constrangedor, já que o monarca era iniciado em assuntos heréticos em suas rusgas com o Papa.¹¹ Continuou o frade:

– “E Deus não estabeleceu uma ordem natural em virtude de qualquer razão universal, pois isso implicaria dizer que Deus está sujeito a uma ordem prévia e

.....
¹¹ Luís IV da Baviera foi excomungado pelo Papa João XXII devido a divergências políticas, tendo inclusive se envolvido nas polêmicas dos antipapas.

superior a ele. É absurdo! Ao contrário, a ordem natural é racional porque foi *estabelecida* por Deus. Vejam bem: a *vontade* presente na tese agostiniana adquire força máxima com Scotus, para quem nosso Deus poderia criar outra ordem má e irracional se assim *quisesse*. O critério de legitimidade do que existe, bem como de toda a justiça natural, é sua origem voluntária, não sua essência objetiva ou sua harmonia racional.

– “Soma-se a isso a negação das essências universais. Scotus iniciou uma crítica dos conceitos abstratos que não têm existência real, portanto não têm o poder de influir sobre as coisas que realmente existem, ou seja, os seres individuais e singulares. E se apenas as essências *singulares* existem e os conceitos abstratos não, o mundo real não se sujeita a abstrações e conceitos teóricos. Derivamos disso uma nova pedra fundamental de toda a filosofia para a concepção dos homens: *os indivíduos têm liberdade de fazer os arranjos que desejarem em termos políticos e jurídicos*. Daí que o mestre escocês defendesse a organização política do Estado não como um ente natural, não como uma *essência* derivada daquela outra *essência* humana como *animal político*, segundo a qual o homem tende *naturalmente* a se organizar em coletividade e no Estado. Nada disso pode ser mais falso! As organizações políticas dos homens são *criadas* por eles com base em sua *liberdade* e sua *vontade*. Mas não há ruptura completa com o grande Aristóteles, já que a *ação* é posta em primazia por Scotus quando este defende a *práxis* aristotélica em assuntos da teologia. A ciência da *práxis* é elevada ainda mais, para Scotus, pois é superior a todo conhecimento intelectual (teórico) por sua missão de pôr as *vontades* de acordo com aquilo que se *conhece* como bom. Vejam bem: não basta *conhecer* uma natureza boa do agir justo se é a *vontade* que irá determiná-la e concretizá-la. Também não há ruptura definitiva com Santo Agostinho na medida em que, se a vontade não se dobra à razão, esta fica enfraquecida e só resta à *fé* a capacidade final de intuir e acreditar no amor de Deus.

– “Mas essas críticas do mestre John Duns Scotus ainda ficaram a meio caminho. Eu tive de radicalizar ainda mais as realidades *singulares* e os *indivíduos*. Para mim, todos os conceitos abstratos e universais não passam de *nomes* úteis em nossas considerações sobre o mundo, mas sem essência real. Eu existo, cada um de vocês existe, mas a *humanidade* universal e a *justiça* universal não têm essência. O que existe é concreto e individualizado, tudo o mais são conceitos, apenas *nomes*. Talvez os únicos conceitos abstratos ou espirituais que possuem essência sejam temas teológicos: Deus, a alma. Porém são mais acessíveis à *fé* que à razão, porque não se manifestam na realidade singular empírica. Por isso a raiz de todo equívoco está na admissão de que os conceitos abstratos têm uma essência real. Tanto a doutrina

de Aquino quanto a de Scotus ainda recaíram em erros nesse ponto, mesmo tendo evoluído muito a esse respeito. Por trás das obras de Tomás de Aquino, bem como de Agostinho, Platão e Aristóteles, há uma doutrina essencialista universal, não há esta radicalidade que eu defendo: nenhum conceito tem essência.

– “Portanto continuemos a tese de Scotus: nenhuma pré-concepção intelectual (abstrata) tem o poder de constranger os *individuos singulares reais* (essências). Nós existimos aqui neste salão, portanto somos livres de qualquer conceito natural ou universal limitador. Se há uma ordem do mundo, ela foi *criada* por Deus segundo esse princípio de *vontade livre*, que é um princípio tanto do criador, quanto da criatura. Deus não seguiu nenhuma ordem universal prévia e deu também a nós esse poder *criativo*. Não afrontamos as ordens divinas por uma questão de *fé*, porque acreditamos que os mandamentos divinos são bons, mas não é nossa razão que vai nos dizer sobre qualquer essência universal divina a esse respeito.

– “Por isso todos vocês são *livres* para constituírem o Estado que quiserem, a justiça que quiserem, segundo as razões que quiserem, independentemente de tendências naturais ou determinações lógicas de Deus. Se lhes parecer justo defender a propriedade, façam-no. Se lhes parecer justo estabelecer um pacto para um soberano liderar a sociedade civil, façam-no. Digo, portanto, que o esforço de por a *fé* de acordo com a razão, nos moldes propostos por nossos santos católicos, fracassou pelos seus axiomas mais elementares. Nenhuma vontade pode ser explicada racionalmente como superior a outra e por isso compreendem o que eu já disse: – e virando-se para sua majestade, o imperador – ‘Nenhum Papa pode ter vontade superior a qualquer rei!’

Luís IV, atento ao *grand finale*, deixou escapar uma gargalhada prazerosa. E concluiu o frade:

– “Eu já vi tudo nessa minha vida, que já vai se encerrando, tenho combatido o bom combate e cheguei a enfrentar o Papa; eu que tive de suportar ser excomulgado de minhas próprias crenças; eu que fui expulso da Universidade de Oxford em nome da minha liberdade de pensamento, tive emoções suficientes para ter premonições sobre os dias vindouros. Pois vou dizê-las e quem quiser que as ouça:

– “Essas minhas ideias são revolucionárias, contrariam a ordem posta na tradição escolástica. Todavia, infelizmente, tendem a ficar obscurecidas por muito tempo graças ao nevoeiro da dogmática eclesiástica e às inseguranças dos príncipes. O desenvolvimento dos povos está apontando caminhos contrários do que eu defendo, ou seja, a abstração dos *universais* ainda há de imperar neste mundo, mas espero ser lembrado por ter dado este alerta sobre suas ilusões. Mais ainda, os *individuos* concretos farão de fato seus Estados, mas a justificativa será apoiada no

indivíduo universal. A ética e a justiça como ciências da *práxis* de Aristóteles foram resgatadas também em Aquino e em Scotus, mas serão proscritas pelos regimes eclesiais dominantes rumo à defesa intransigente da autoridade, do dogma e dos conhecimentos teóricos. Eis meu alerta: por trás de toda essa aparência, sempre haverá uma essência, ainda que seja *singular*. Os bons fundamentos para os futuros caminhos do homem, do Estado e da justiça estão dados.

– “Agora a *humanidade*, este *nome* que cada indivíduo aqui representa, ainda não está madura para germinar essas sementes todas. Quanto a mim, quem ler minhas obras, verá que fui designado pela Providência para viver à *gauche* e só não morri antes porque tenho amigos poderosos, pelo que agradeço o asilo dado por Sua Majestade o imperador Luís IV.”

Têmis saiu do recinto dando sinais de indiscreta irritação. Ícaro a buscou e perguntou-lhe se estava satisfeita, ao que ela respondeu:

– “Eu nunca vi um discurso como esse. Ele montou um castelo com várias ideias importantíssimas de seus mestres e, em minutos, demoliu-as uma a uma! Esses assuntos são difícilísimos. Mas como pôde esse discurso sair da boca de um sacerdote? Ele não tem clara noção do envenenamento de seus fundamentos teológicos? Ele parece não desejar apenas ser assassinado, mas assassinar a razão platônica, aristotélica, agostiniana e tomista! É uma rebeldia sem precedentes o que acabamos de ouvir!”

Ícaro retrucou: – “Se tem algo que nosso professor de hoje possui é noção *clara*. Ao menos muito mais clara que o atual momento histórico permite! Ele sabe que chegou às bordas do ateísmo, mas se esforçou pela coerência até o final, apesar de que importava mesmo não era a razão, mas a *fé*. Mas voltemos ao nosso trajeto: aprendeste que podes ir aos céus novamente com Agostinho? Que poderias descer aos mares da transformação histórica com a ênfase nas *causas segundas* e na *práxis* de Tomás de Aquino e de Scotus? Pois saiba que, neste século XIV, quem defender essas teses subversivas morrerá na fogueira da ‘Santa Inquisição’. Porém tem razão o frade de Ockham quando disse que as vontades dos indivíduos podem criar a justiça, até mesmo laica, mas que essa verdade vai permanecer no esquecimento por séculos. Estamos na era da teologia, ou seja, em várias cidades da Europa, mesmo com múltiplas singularidades, há traços comuns das manifestações políticas e sociais aqui e acolá em torno de uma visão de mundo predominante: as relações sociais e os modos de vida apontam para uma disputa entre os principais poderes políticos da época, os papas e os príncipes feudais. Há uma reconfiguração da vida cotidiana das pessoas em que não é permitido simplesmente transformar as ideias além do seu tempo. Por isso o frade está dizendo que suas ideias são subversivas. Elas não

têm o poder de penetrar na vida social das pessoas, completamente dominadas pelas instituições da época.”

– “Mas o importante é que, mais uma vez, o que tu pensas de ti não és mais como antes, ó Têmis. Teu nome ainda servirá de mote para uma visão de mundo que pretende a unificação de todos os saberes. Isso se dá porque o projeto grego, tendo declinado por mil anos, está em vias de renascer nos séculos seguintes. Algo diferente vai tomar conta dos discursos filosóficos, mas isso só podemos compreender em nosso próximo destino.”

Capítulo IV – Têmis vê o sujeito racional e os valores universais

Ícaro e Têmis retomaram a viagem, agora em direção à França de séculos mais tarde, mais exatamente, 457 anos mais tarde. Uma vez mais, Ícaro cumpriu bem sua missão de sábio a instruir a deusa sobre os detalhes históricos e dar a ela uma boa compreensão das transições para sua próxima lição. Mas desta vez não entrou em detalhes porque sabia que o próximo encontro seria com um dos maiores juristas da França, o professor Jean-Étienne-Marie Portalis, que estava prestes a dar uma aula aos aprendizes de jurisprudência do *Institut de France*. O ano era 1802, quando Portalis trabalhava firmemente na exclusivíssima tarefa de elaboração do projeto de Código Civil de Napoleão Bonaparte, que exercia a autoridade máxima como Primeiro Cônsul da França. E sua aula, segundo informava Ícaro, seria tão completa quanto uma *encyclopédie juridique*.

Os visitantes alados pousaram e, incógnitos, logo tomaram assento em um dos auditórios, já pleno, no exato instante em que o professor Portalis iniciava sua aula:

– “Caríssimos estudantes, estamos vivendo tempos gloriosos. Somos herdeiros de séculos de sabedoria. A França é a herdeira do universo das luzes. Como já vinha expondo em aulas anteriores, grandes mentes humanas dos séculos XIV ao XVI promoveram o *Renascimento*, um momento em que várias regiões da Europa vivem o grande desenvolvimento do comércio e da cultura, com o *renascer* das máximas potencialidades humanas (a razão, filosofia, artes, literatura, técnicas) conforme os tempos áureos da Grécia e da Roma clássicas. Só para citar os mestres originários da Itália e reconhecidos como os primeiros *renascentistas*, todos conhecem as obras de Leonardo da Vinci (†1519), Giotto di Bondone (†1337), Sandro Boticelli (†1510), Michelangelo Buonarroti (†1564), Donato Bardi – ‘Donatello’ (†1466), Rafaelo Sanzio (†1520), além de grandes escritores humanistas como: Francesco Petrarca (†1374), Dante Alighieri (†1321), Giovanni Boccaccio (†1375). Mas aqui entre os franceses, um pouco mais tarde, tivemos o nosso renascimento com François

Rabelais (†1553), Étienne de La Boétie (†1563) e Michel de Montaigne (†1592) entre outros literatos, pintores e escultores.

– “É evidente que essas transformações surgiram quando as cidades voltaram a florescer, enriquecer e, por consequência, a dar grande suporte financeiro aos artistas, filósofos e cientistas. Os impérios políticos locais e continentais se reorganizaram lentamente segundo as novas concepções que se tornaram necessárias para dar sentido às transformações sociais.

– “Notem que é difícil encontrar um padrão único de desenvolvimento da Europa medieval, porque desde os anos 800, com Carlos Magno, temos notícias do progresso lento de alguns centros urbanos, a exemplo da região de Flandres, de Champagne e do norte da Itália, que se destacavam pela grande atividade mercante. Se os séculos seguintes à queda de Roma (século V) mostraram um sistema feudal dominando várias regiões, priorizando a subsistência local, é fato histórico que as cidades portuárias como Gênova, Piza, Veneza atravessaram de forma distinta o período medieval. Seus progressos levaram os italianos a liderar o comércio marítimo para Barcelona, Gibraltar, Lisboa até Bruges, de modo que, no século XIII, já ligavam pelo mar o mercado italiano ao mercado de Flandres. Rumo ao oriente, os italianos controlavam entrepostos comerciais do norte da África até o extremo oriente africano, no Egito, passando pelos países árabes, pela península grega e Ásia Menor. Seus navios penetravam o Mar Negro até a Crimeia, em solo eslavo. Inventos técnicos e influências árabes e chinesas deram aos italianos a bússola, o astrolábio, a sextante e embarcações mais poderosas, como os veleiros triangulares que navegavam contra o vento, o que permitiu amplo domínio dos mares com autonomia e controle do espaço e do tempo.

– “Se o comércio marítimo se expandiu de vento em popa e enriqueceu as elites das cidades mercantis e portuárias, fortaleceu as *guildas*, *hansas* e *corporações* de pequenos produtores urbanos e rurais, das quais se tem notícia ao menos desde o século XI. Foi assim que as feiras faziam circular tantas riquezas que, no século XVI, a Europa se orientava por um calendário anual de comércio que se alternava nas rotas terrestres. As mercadorias passaram a ser transportadas em comboios imensos e patrocinados por uma burguesia mercante muito rica, ao ponto de o dinheiro não mais poder circular sem um *sistema bancário*, que nas feiras atuava para autenticar moedas variadas, pesar metais preciosos e, outra invenção italiana, pagar moedas à distância por meio de títulos de crédito ou letras de câmbio, pois era arriscado transitar com vultosas somas em moedas ou ouro num período ainda de muitas incertezas políticas.

– “Como resultado desse amplo *renascimento mercantil*, as manufaturas urbanas atingiram produção inédita. Por exemplo, no século XIV, Gênova e Veneza produ-

ziam bobinas de tecidos às centenas de milhares por ano. Mas a modernidade desse período teve seus inimigos. Por exemplo, o sistema bancário enfrentava proibições da Igreja sobre práticas de usura e altas comissões de juros. Outro inimigo violento, a peste bubônica tomou 150 anos de desenvolvimento da vida urbana, reduzindo a população das cidades em 70% até os anos 1500. Aquela produção de tecidos italianos caiu também para cerca de 30 mil bobinas ao ano por causa da peste. Isso não obstante, a fortuna comercial e financeira de várias cidades europeias foi consolidada até os séculos XVII, agora fortalecidas pelos domínios marítimos dos reinos de Inglaterra, Holanda, Portugal e Espanha, que colonizaram a América.

– “Essas razões somadas transformaram pouco a pouco a Europa. A *confiança* dos homens em si mesmos, o *apetite pela sabedoria*, o *espírito de liberdade* de conhecer foram se enraizando nos costumes citadinos e, desde a primeira universidade criada em Bolonha no ano de 1088, várias universidades se espalharam pela Europa, inicialmente ainda dominadas pelos rigores religiosos. Aos poucos, especialmente após o desenvolvimento da imprensa de Johann Gutemberg, no século XV, foi possível às elites urbanas o acesso aos livros, agora multiplicados como nunca. Não tardou que as próprias universidades sofressem a transformação do ensino. A era da teologia e seu ensino sob domínio dos padres da escolástica católica foi perdendo espaço para uma era humanista e racional.

– “Agora podemos falar com mais conhecimento de causa sobre as transformações das noções de justiça e do Estado. Entre os muitos elementos da transformação política e jurídica na diversidade das regiões e regimes da Europa moderna, duas razões merecem a atenção: primeiro, a expansão do estudo do direito romano reunido no *Corpus Juris Civilis* do século VI, que, graças à produtividade da imprensa, passou a ser acessível aos professores de direito até então voltados aos textos canônicos e à teologia da igreja; segundo, pelo grande abalo causado pelas Reformas Protestantes que cindiram a religião dominante por um milênio e, movidas por razões de ordem política e de inspiração humanista, criticaram radicalmente o poder temporal do Papa, a vida profana do clero, e muitas outras irracionalidades promovidas pelo império católico. Começemos por este último fator.

– “Os nomes dos reformadores protestantes são conhecidos: o primeiro foi John Hus, um tcheco pré-reformista, morto na fogueira pelos católicos em 1415; entre os germânicos, Martin Luther (†1546); entre os suíços, Ulrich Zwinglio (†1531), na França, Jean Calvin (†1564), por fim, o rei inglês e fundador da igreja anglicana, Henry VIII (†1547). Todos romperam com a igreja católica e fundaram as religiões protestantes. Também notamos debates humanistas pedindo reformas na igreja católica sem o desejo de romper com a autoridade central do Papa, a exemplo de

Erasmus de Roterdã (†1536) e Thomas More, morto em 1535, por divergir da reforma de Henry VIII na Inglaterra. Mas o impacto político e teológico dos reformadores radicais foi muito grande, tanto que a igreja católica não demorou para lançar seu contra-ataque, a *Contrarreforma*, iniciada oficialmente em 1545 com medidas de combate violento aos reformadores e infiéis, o fortalecimento do tribunal do Santo Ofício (inquisição) e o *index librorum prohibitorum*. Porém, estamos falando do século XVI, quando o debate público e político das grandes cidades europeias é crescente. Por isso, um efeito da contrarreforma na competição por poder e verdade com os protestantes foi a expansão dos centros de ensino.

– “Passemos ao segundo ponto, as ciências jurídicas: primeiro destacamos o surgimento de uma dogmática jurídica mais rigorosa nesse movimento de renascimento cultural. Conforme o ensino do direito foi valorizado, surgiram importantes movimentos de estudo organizado do direito romano, primeiro nos comentários dos glosadores, como Acúrsio em Bolonha, depois com os *consiliatori* ou comentadores, que, em várias regiões da Europa, deram os primeiros passos de análise das múltiplas fontes jurídicas dos centros urbanos com objetivos sistemáticos, com vistas à vida prática exigida pelo renascimento mercantil. O desdobramento desses primeiros passos sistematizadores, organizadores, racionalizadores do direito se difundiu em praticamente todas as universidades, dando origem, inclusive aos nossos ancestrais imediatos do direito da França que compuseram a tradição conhecida como *mos gallicus iura docendi*, ou a maneira de ensinar direito da Gália (abrangendo territórios da França, Bélgica, Holanda e parte da Alemanha). Como os senhores sabem, o esforço racional mais forte de compreensão lógica do sistema do direito romano, compreender os direitos comuns a todos os povos pela força da razão se manifestou fortemente entre nós desde o século XVI. Essa tendência humanista e racional de nossos juristas se espalhou além da França e os primeiros frutos mais notáveis desse trabalho foram colhidos rapidamente. Assim é que o movimento contrarreformista gerou um forte efeito de laicização do ensino do direito ainda no século XVI, em Salamanca, de onde saiu uma tendência de pensar o direito segundo fórmulas racionais, a exemplo do jesuíta Francisco Suárez, da chamada “segunda escolástica”, um dos primeiros movimentos a tratar também da justificação do Estado pela via do acordo entre indivíduos, o *contrato social*. Mais tarde, em Amsterdam, onde o jurista protestante Hugo Grotius defendia o comércio marítimo universal, o *Mare Liberum*, fundando o direito internacional com argumentos diferentes para justificar o ‘direito natural, que agora tem validade mesmo se concebemos (uma concessão só mantida na mais alta loucura) que Deus não existe, ou que os negócios humanos não são assunto de Sua atenção’. Apesar de Grotius estar

envolvido profundamente em questões de fé em seus afazeres teológicos, a tese de que há direitos naturais “mesmo que Deus não existisse” (*etiamsi daremus non esse Deum*) é sintoma de uma nova época, exigindo novas teorias e nova visão de mundo, agora concebido pelo esforço da razão.

– “Por isso os modelos de direito natural passam a ser orientados pela razão, abrindo a era do *justracionalismo*, de tendência laica, que representava em parte a tese das *causas segundas* do tomismo, em parte o processo racionalizante da teologia protestante e ainda a necessidade de dar uma solução *teórica* que honrasse os estudos acadêmicos de caráter sistemático do direito de romano, pela via do *Corpus Juris Civilis*, e que ao mesmo tempo apresentasse modelos teóricos compatíveis com a Europa dos anos 1600 e sua realidade socioeconômica rica, crescentemente urbana e mercantil de que falávamos há pouco.

– “Apenas um elemento falta para uma boa compreensão da formação do Direito e do Estado modernos. Se falamos de grandes mudanças na economia, nas artes e na religião, resta falar dos grandes avanços das *ciências naturais* e da *filosofia racionalista* da época para compreender de vez as mudanças políticas e jurídicas que herdamos hoje. Devemos a muitos gênios esses avanços do saber, mas podemos citar quatro nomes que simbolizam a revolução da *física*: Nicolau Copérnico (Polônia, 1473-1543), Galileu Galilei (Itália, 1564-1642), Johannes Kepler (Germânia, 1571-1630), Isaac Newton (Inglaterra, 1642-1727) e devemos citar um nome que simboliza todo o espírito da época, o conhecimento *more geometrico*, agora transformado em sistema filosófico por René Descartes (França, 1596-1650).

– “Dispensamo-nos de falar de física aos senhores alunos que tanto prezam as ciências liberais. Destaco apenas que aquilo que faltava aos clássicos e aos medievais para dominar o mundo com a razão era o domínio da física, do cálculo, da geometria do universo. O sonho grego de Anaximandro, Pitágoras, Tales, Euclides, Aristóteles entre outros tantos matemáticos só poderia ser realizado após Copérnico. Agora que a dimensão do cálculo pode se universalizar pelo conhecimento laico, o *geometrismo* passa a ser a chave definitiva para o domínio do mundo. Se temos como decifrar a estrutura do mundo e dos céus, temos como dominar a lógica da política e do direito natural definitivo. O sistema filosófico de *Descartes* é um resumo perfeito de todas essas tendências, pois ele defendia que o mundo tem uma ordem matemática, cujos princípios são captáveis pela razão humana, capaz de derivar dedutivamente um sistema coeso de compreensão do mundo a partir de *primeiras verdades* (*primum verum*) dadas pela própria *razão*, sem dependência das experiências. Os dados sensórios nos enganam e só a razão é capaz de derivar

conhecimentos seguros e definitivos. A dedução racional cartesiana básica que expressa essa visão surgiu assim: 'por mais que eu duvide, estou certo de que eu duvido, se duvido, penso; se penso, logo existo'. Descartes realiza também o sonho grego de uma intuição racional que capta o logos universal, como defendiam os filósofos estoicos. Pois bem, é com base nesses princípios sistemáticos dedutivos que surgem nos mesmos passos as teorias do Estado Moderno e do Direito Racional.

– “É com esse passo que compreendemos o iluminismo do século XVIII e o momento em que vivemos, os ecos da Revolução Francesa. Para os iluministas, a multiplicidade de fontes, soluções jurídicas contraditórias, legislações que impediam a liberdade da já poderosa burguesia mercantil, os costumes estagnados, a falta de publicidade das normas e a ausência de igualdade de condições eram sintomas de obscurantismo medieval carregados pelas monarquias que formaram os estados modernos. O dedutivismo e a laicização crescente do pensamento deram origem a inúmeros tratados de direitos do indivíduo que, grosso modo, foram denominados *jusracionalistas*. A partir de verdades evidentes deduzidas pela razão (*primum verum*) eles derivam séries de direitos quase matematicamente a serem tutelados por um Estado racionalmente concebido Além de Hugo Grotius, temos vários exemplos do sistema *geométrico* do direito e do Estado: Thomas Hobbes (Inglaterra, 1588-1679), Baruch Spinoza (Germânia, 1632-1677), John Locke (Inglaterra, 1632-1704), Samuel Pufendorf (Germânia, 1632-1694), Gottfried Leibniz (Germânia, 1646-1716), Christian Tomasius (Germânia, 1655-1728), Christian Wolff (Germânia, 1679-1754), J. J. Rousseau (Suíça, 1712-1778), Immanuel Kant (Germânia, nascido em 1724 e vivo até hoje).

– “A raiz comum de todo esse movimento cheio de diversidades é o elevado grau *teórico* e a raiz em uma filosofia de defesa dos direitos do *indivíduo*. Assumir o *pacto social* como definitivo é assegurar a manifestação das faculdades liberais do homem por intermédio de todas as regras verdadeiras racionais sobre os *contratos* realizados pelas *vontades livres* dos cidadãos. Agora espero que compreendam o que significou a Revolução Francesa, impressa juridicamente na Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão ainda em 1789. Nossa história recente é a luminosa herdeira de toda história da razão universal. Resta um passo imenso para tornar sólida essa herança: transformar em leis esses princípios universais, racionais e eternos de todo o direito. *O direito é a razão universal, a razão suprema baseada na natureza mesma das coisas. As leis são, ou só devem ser, o direito convertido em regras positivas. Mas nenhuma lei prevê todas as soluções para um povo. É a experiência que deve preencher eventuais lacunas que vierem a surgir nas leis. Ou seja, os códigos legais dos povos são feitos com o tempo. Por isso, a ciência do juiz deve colocar os princípios*

legais em ação, ramificá-los, estendê-los mediante uma aplicação prudente e razoável das hipóteses, estudando o espírito vivo da lei quando a letra da lei o mata.¹²

– “Assim, ao me despedir dos senhores nessa aula, retornarei aos trabalhos para os quais fui honrado por sua excelência o Primeiríssimo Cônsul, Napoleão Bonaparte, deixar para a humanidade o legado da razão universal, a Justiça que herdamos de gregos e romanos e de todos os espíritos ilustrados que já povoaram esse planeta, agora convertida em obra humana definitiva: o *Código Civil Francês!*”

Têmis estava impressionada com a erudição histórica do mestre francês. Tão logo atingiram o saguão do Instituto universitário, a deusa e Ícaro conversaram sobre a aula magna de Portalis.

– “Diga-me, ó Ícaro, que eu estou correta em minhas reflexões. O que o frade de Ockham dizia em nossa viagem anterior sobre a ocultação do *indivíduo* e das *vontades* não foi o que ocorreu exatamente, pois o mestre Portalis acaba de mostrar a reafirmação desses elementos como uma espécie de motor da evolução do direito moderno, ou não é isso?”

Ícaro emendou: – “Creio que estás certa sobre o tema, mas temos uma distinção importante a notar. A afirmação do indivíduo é uma missão racional, decifrada pela filosofia cartesiana, ou seja, é uma tarefa *teórica*. O indivíduo defendido nesse período é um *indivíduo universal* e verdadeiro. A manifestação das *vontades* dos homens na formação da política do Estado Moderno e na elaboração dos direitos naturais é defendida como uma *vontade racional*, lógica, benéfica, apta a assegurar a vida, a liberdade e a propriedade *essencialmente* universais. Pensa bem agora se estás compreendendo bem. O que dizia William de Ockham não era justamente o contrário? Primeiro, criticou os poderes da *razão* da escolástica, colocando em destaque a dimensão *prática* dos homens (*práxis*), depois afirmou a primazia da *vontade* sobre a razão e, por fim, identificou as *essências* existentes apenas no *indivíduo singular* e real, não restando qualquer essência ou verdade no indivíduo universal, reduzido, portanto, a um *nome*. Por isso Ockham ficou conhecido como filósofo nominalista. O que vemos na exposição de Portalis é a razão, marcadamente físico-matemática, dominando as consciências dos homens singulares, iniciando, na visão de Ockham, um processo de predomínio das aparências, que subjugam toda liberdade e vontade singulares do indivíduo à liberdade e vontade universais, racionais. Compreendes?”

A deusa interveio: ‘Logo, o indivíduo e a vontade foram os agentes da história, mas o discurso oficial transformou esse progresso histórico em domínio técnico, físico, matemático, em *more geometrico*. É isso?’

.....
¹² Trecho em itálico é literal de Portalis, *op. cit.*

– “Exatamente – disse Ícaro – mas me faltam palavras para explicar exatamente o porquê. É que as chaves para uma revelação completa dos processos históricos não são chaves cartesianas. Os ideais que movem nosso jurista Portalis apontam para uma perfeição do direito para todo o sempre, independentemente da história. A descrição histórica que o Prof. Portalis fez foi uma descrição da evolução técnica, produtiva, intelectual dos homens europeus, o que alterou profundamente as visões de mundo de então. Lembra-te do que te dizia a respeito do tempo de Ockham, a *era teológica*? Pois agora foi transformada em *era da razão universal*. Ora, estamos a um passo do amadurecimento histórico que vai dar novas chaves para um grande passo. Até aqui, a história foi submissa à razão, a vontade está dominada pela lógica e a ação é controlada pela teoria. Tua justiça, ó Têmis, os homens pretendem vê-la vitrificada em leis definitivas da razão, pois acreditam que o homem atingiu seu ápice.

Têmis interrompeu: ‘Mas tem algo que Portalis disse que é muito rico. Nenhuma lei prevê tudo e cabe aos juízes completá-la. Ora, isso não é uma imagem histórica sobre mim? Não é a prudência de Aristóteles, uma forma de *práxis*?’

Respondeu Ícaro:

– “Não. São apenas concessões retóricas. A visão de mundo da época defende a conservação dos direitos recém-- conquistados pelas elites mercantis e burguesas surgidas no processo histórico que bem descreveu o mestre francês. Toda incompletude da lei deve ser, nessa visão, preenchida pela razão, porque toda ação é, num certo sentido, previsível segundo as relações sociais mapeadas pela geometria, que aponta serem os preceitos da justiça imutáveis como os princípios da matemática. Voa comigo e verás o que fizeram de ti estes ilustrados iluministas.

Têmis seguiu as asas de Ícaro em um voo supersônico rumo às instâncias celestiais – “Novamente temos de subir para ver as essências. Agora com um agravante de não termos mais divindades, vês? Esses homens pretenderam matar-te, ó Deusa!”

– “Matar-me porque não falam mais meu nome e não mais me cultuam? – disse a deusa.

– “Não, isso não tem importância. Na verdade estou te provocando. Não vão matá-la porque a visão de mundo iluminista é ainda uma grande homenagem a ti, só que de uma forma antropocêntrica e laica. Deram-te o nome de Razão, mas ainda confiam em ti como o resultado de uma grande apoteose grega, portanto reproduzindo os ideais gregos. Tentaram te laicizar, mas tu apareces, novamente, como uma essência universal e imutável, mais ainda, tu apareces como natural e real. Porém eu te afirmo que foi exatamente o contrário: o novo oráculo dos tempos científicos projetou-te para as alturas da abstração. Queres subir mais uma vez para ver tais essências?

– “Já discutimos isso. Não quero subir e derreter minhas asas, perecer em busca de ilusões. Mas vejo, lá embaixo na história, muitas revelações que alimentam meus impulsos. Estou propensa a descer para ver essências concretas, desfazer-me de ilusões universais.

Ícaro arrematou: – “É chegada a hora de encarar as reais forças da história. Queres descer pensando em manter-te viva, porém eu te disse, no início da jornada, que há seduções fatais também nas marés da história. Aqui verás outros limites de vida e morte. Se desceres demais, as engrenagens da máquina do mundo consumirão tuas asas.”

Capítulo V – Têmis enfrenta a matéria histórica e a própria morte

Ícaro e Têmis alçaram novo voo. Ele sabia que era o último de um programa e dali retornaria ao Olimpo. Seria a prova final da jovem aprendiz e, para ele, não houvera instrução alguma dos deuses. Ícaro ignorava o conteúdo da viagem, só sabendo o local. Partiram em direção à América, para Buenos Aires, exatamente dois séculos mais tarde, em 28 de agosto de 2002. Neste dia, professores e alunos de ciências sociais e filosofia da Universidade de Buenos Aires celebravam a visita de um ilustre professor e poeta espanhol, radicado no México, que ali estava para receber um título de doutorado *honoris causa*. Seu nome, Adolfo Sánchez Vázquez. Conforme previsão, o Prof. Vázquez teria uma hora para uma aula e sua fama internacional fez lotar o auditório da U.B.A. O assunto aventado era “Justiça e Utopia”. Os heróis alados se imiscuíram facilmente na multidão de intelectuais que ocupavam o auditório. Têmis, pressentindo grande tensão, sentou na primeira fila e o mestre começou a lição:

– “Caríssimos professores, alunos e autoridades aqui presentes, hoje me considero numa missão difícil, por várias razões. Primeiro pela emoção de receber mais essa homenagem de meus irmãos latino-americanos. Eu, que nasci em Espanha e me exilei no México, acabei por lá me enraizar e por isso me sinto mais latino-americano do que europeu. Sentir emoções com 87 anos é um risco de morte. Mas desde cedo aprendi que a cada dia vivido lutamos contra a morte, então é preciso enfrentá-la por vezes face a face. Pena que, conforme os anos passem, o inimigo fique tão grande e tão próximo. São as intuições iniciais de um velho professor formado em filosofia da práxis, como os senhores devem imaginar.

– “Pediram-me umas palavras sobre assuntos da mais alta importância. Debrucei-me sobre esses temas da *justiça e utopia* desde muito cedo. Em 1936, quando era universitário e tinha 21 anos, peguei em armas contra o fascismo na Espanha.

De modo que minha primeira lição aprendida foi que nenhum conceito teórico é abstrato quando se está na guerra. As ideias de *humano, trabalho, justiça, amor* se encarnam, sangram, vivem e morrem diante de seus olhos. As demais ideias se desfazem em vapor. Por isso, nesses primeiros tempos em que eu me dedicava aos estudos, as dimensões reais, sociais, materiais de todo saber me levaram aos estudos dos filósofos com viés materialista.

– “Logo percebi que a primazia da matéria não era novidade. Desde o início da filosofia ocidental, muitos filósofos buscavam decifrá-la, mas ainda de uma maneira restrita, qual seja, com o uso da exclusiva dimensão *teórica*. Minha tarefa foi ganhando corpo quando conheci os primeiros filósofos que tratavam da *ação* como dimensão *prática* do humano, especialmente nas relações sociais. Ora, se todo agir humano na sociedade é fundamental, por que os filósofos por tantos séculos quiseram tratar as relações sociais com *teorias* do Estado, *teorias* da justiça, *teorias* da democracia?

– “Desde Aristóteles, a palavra *práxis* se afigurava como algo novo, mas faltavam condições históricas para essa novidade assumir seu lugar devido. Com o *renascimento* europeu, alguns filósofos modernos passaram a falar da ação de forma ainda tímida, mas notável. Posso lembrar Vico como ponto inicial de uma aproximada transição até um momento crítico dois séculos mais tarde.

– “O italiano Giambattista Vico (1668-1744) foi um dos primeiros pensadores a enfrentar a história como objeto de estudo numa visão moderna. A história, dizia ele, não é uma sucessão de acasos e é preciso buscar compreender seus movimentos. Para Vico, o homem não era capaz de *conhecer* as coisas de forma *teórica*. Só conhece uma coisa aquele que a *faz*. A verdade não é produto de deduções ideais (exceção à matemática), mas produto da *ação transformadora*. Vico dizia: ‘Só Deus conhece o mundo, porque ele o *fez*!’ O homem, porque não é Deus, só capta parte da realidade e somente quando a altera. Vejam como é simples, por enquanto: ninguém conhece a mesa melhor que o marceneiro. Ele a fez. Só que não conhece totalmente a mesa, porque a madeira só Deus fez e conhece plenamente.

– “Interessante notar que essa tese da filosofia propõe a expressão latina *verum factum* (verdade é aquilo que é feito). Vico era também jurista e numa época dominada pelo *geometrismo*, ou seja, pela busca do direito natural universal. Para ele, todavia, o direito só poderia universal uma vez manifesto na história, ou seja, se fosse *feito* pelos homens. Isso quer dizer que não há direitos naturais absolutos, mas uma natureza da justiça em *transformação*.

– “Porém, se os filósofos começavam a falar de ação transformadora aliada ao saber, é fato que as dificuldades lógicas não tardariam a aparecer. Na era da ciência

cartesiana, não fazia sentido conceber uma natureza do homem, da justiça, do Estado, que fosse algo *mutável*, pois as categorias racionais exigem substância, fixidez, essência, *imutabilidade lógica*. Portanto não era possível uma compreensão plena da ação transformadora sem uma nova lógica. Quem deu esse passo fundamental foi Georg Hegel (1770-1831), que viveu numa Alemanha ainda fragmentada, semifeudal e berço de manifestações do romantismo pessimista e do historicismo irracional em contraste com outras regiões de uma Europa já mercantil, pré-industrial, seduzida pelo racionalismo otimista (do iluminismo). Desse contraste surgiu uma filosofia da *ação* bem mais robusta. Para Hegel, erravam iluministas e historicistas porque não percebiam que as estruturas do mundo não atendem exclusivamente à lógica cartesiana. Os princípios lógicos de identidade, não contradição e terceiro excluído não são suficientes para captar o processo histórico, o *devenir* da humanidade. Por isso o homem culto ora se prende a uma *razão lógica sem história* e se perde em abstrações sem conteúdo, ora se prende à *história sem razões* para compreender seu movimento e se perde nos conteúdos históricos irracionais. Faltavam categorias lógico-formais específicas para a *compreensão* do movimento *material* da humanidade histórica, que é universal e, ao mesmo tempo, concreta e transformadora.

– “São muitas as nuances do sistema filosófico de Hegel, mas indo direto à raiz, a *concretude* de que fala Hegel envolve uma relação do homem com a natureza. É pela luta por sustento mediante o trabalho que os homens transformam o mundo e a si mesmos. Só que, para Hegel, o trabalho é uma *dimensão vital* dos homens, sendo *positivo* na medida em que dá consciência ao trabalhador de sua *ação* libertadora de si. Em outras palavras, a capacidade humana de se sustentar por meio da intervenção criativa na natureza.

– “Porém a consciência humana ainda se encontra fragmentada no mundo histórico. Um exemplo disso é a relação entre o senhor e o escravo. O senhor é livre, mas não tem *consciência* efetiva de sua liberdade porque não executa o trabalho transformador da natureza e de si mesmo. É o escravo que o *faz* e por isso passa a ter *consciência* de sua liberdade, que porém não é efetiva, mas apenas uma visão abstrata de sua liberdade. Isso acontece porque ambos se negam, se contradizem na relação social concreta. Mas enquanto se negam, determinam-se um ao outro material e espiritualmente, *fazem suas visões de mundo (verum factum)*.

– “Vejam só a riqueza dessas concepções! Foi Hegel quem deu um passo grande na concepção que hoje temos da filosofia da *práxis*. Percebeu a importância da *ação* humana, do *trabalho*, percebeu as relações *conflitivas* na realidade concreta, inclusive a *alienação* na relação homem-natureza, e concebeu uma *lógica dialética* para compreender esse movimento social.

– “Todavia, o grande filósofo Hegel foi ainda vítima do atraso de seu tempo e espaço históricos. Sua filosofia sobre história não poderia superar sua própria dimensão... histórica. Por isso uma das ideias mais preciosas é essa, citada por outro filósofo responsável pelo maior salto da *filosofia da práxis*, que dizia: ‘a humanidade só levanta os problemas que é capaz de resolver’, ou seja, é a própria história humana que fornece os problemas e suas possíveis soluções na medida do desenvolvimento de suas *condições materiais*. A Alemanha (posto que nem havia Alemanha unificada) era atrasada economicamente em comparação com outras regiões. Os conceitos da filosofia da práxis de Hegel eram desmaterializados porque não havia ainda em seu país as transformações sociais observadas em outras localidades da Europa. Quando as forças produtivas se desenvolveram e a indústria e o trabalho se revolucionaram na segunda metade do século XIX em várias regiões, então foi possível a outro germânico, Karl Marx, desenvolver a noção de práxis.

– “Karl Marx (1818-1883) foi estudioso da filosofia hegeliana e, assim como Hegel, leitor dos economistas ingleses. Sua primeira grande missão foi reconfigurar as determinações que existem entre, de um lado, *conhecimento, conceitos, valores* e, de outro lado, as várias *relações sociais de produção da vida material histórica dos homens e suas forças produtivas*. Para Hegel, os conceitos já apresentavam uma ligação real com os conflitos concretos do mundo e é um *espírito universal* da consciência humana que, pelas ações *indistintas* dos homens concretos na história, promoverá a *superação* total dos conflitos e conduzirá a uma evolução final inteligente, harmônica, divina e humana. O espírito da *razão* universal resolverá a paradoxal injustiça da relação entre senhor e escravo e todas as demais cisões.

– “Marx capta a nova lógica da *dialética* hegeliana, mas trata de logo colocá-la ‘de cabeça para baixo’, ou seja, vê a história da humanidade como uma história real da *ação distinta* dos homens em diversos estágios de organização social para a reprodução da vida material. O pensamento (o espírito), dirá Marx, é resultado do ser social humano vivo, histórico e concreto na *produção* de bens para circulação e consumo. Em outras palavras, Marx concorda com a lógica dialética conflitiva de Hegel, mas procura a raiz e a solução dos conflitos na evolução histórica e na realidade material ativa. Ele presencia o capitalismo industrial e seus problemas já evidentes em meados do século XIX, é testemunha de grandes abalos à razão iluminista, como as crises econômicas e as várias revoluções populares na Europa e América, evidenciando, para ele, a crise de inefetividade dos direitos naturais iluministas. As ideias não têm pernas próprias. A filosofia e a ciência também não. Porém uma filosofia que alinhe *teoria e ação* poderá *revelar* a real força da história e, mais que isso, *tomar parte ativa em sua gênese*.

– “É diz mais, os últimos três mil anos revelaram uma história de conflitos sociais entre dominantes e dominados, elites e escravos, senhores e servos, empresários e empregados, enfim, é uma história da desigualdade entre classes sociais em diversas relações de produção e reprodução da vida. É uma história do trabalho humano que não tem apenas a dimensão positiva de que falava Hegel, mas também negativa, exploradora, aniquiladora das próprias potencialidades humanas. E as relações sociais estabelecidas em épocas e locais diversos têm direta relação com as representações culturais, ideais, formas de governo e concepções de justiça historicamente definidas pelos homens. Assim é que, por exemplo, o império romano sustentava-se essencialmente com acumulação e pilhagem dos recursos de povos violentados e isso podia sem qualquer dificuldade ser justificado com o ‘*dar a cada um o que é seu*’, desde que se desse a maior parte a César. Ainda em Roma lemos que alguns filósofos estoicos se tornaram autoridades máximas, os imperadores Marco Aurélio e Adriano, que, surpreendentemente, defendiam a *igualdade* entre os homens e rejeitavam a escravidão. Mas como é possível uma ‘divindade imperial’ pedir o fim da escravidão e isso não acontecer no mundo? É relativamente simples, diria Marx: *as representações jurídicas, éticas e morais de um povo não podem alterar o modo de produção que sustenta as relações sociais econômicas desse povo, não podem contrariar as engrenagens que dão comida a esse povo, ainda que apenas uma parte privilegiada desse povo receba os alimentos e os frutos do trabalho.*

– “É assim que Marx descreve as revoluções burguesas feitas em nome do iluminismo. *Liberté, égalité e fraternité* para todos, diz a Declaração francesa dos direitos do homem e do cidadão, de 1789. Por que uma justiça *universal*? Por que *igualdade*? Por que *liberdade*? Porque as transformações estruturais da produção, desde a idade média europeia, favoreceram o comércio, geraram acúmulo de riquezas e criaram novas classes sociais, rompendo as relações *verticais* do feudalismo e reorganizando a vida social crescentemente urbana e politicamente centralizada em relações *horizontais*, ou seja, entre *iguais*. Os direitos universais de igualdade e liberdade são, na essência histórica, direitos individuais da nova classe social poderosa, interessada em realizar sua produção, seu comércio e seu enriquecimento sem obstáculos ‘irracionais’. A racionalidade geométrica é, assim, uma manifestação espiritual do desenvolvimento das forças produtivas e da expansão mercantil e marítima daí derivada. Como garantir o novo modo de vida das cidades, que dependem das classes mercantes, que dependem da expansão de um mercado consumidor, que depende de relações de trabalho mediante pagamento com salário se não existir o direito de *contratar* entre sujeitos *em condição de igualdade*? *Egalité* para levar o mundo ao mercado. Porém se tudo isso for prejudicado por tributos irracionais em

territórios ainda feudais, pelas pilhagens ou ameaças políticas de territórios hostis ou, ainda, pelas imposições ideológicas da Igreja para limitar o fluxo de capitais e juros, há como o mercado se desenvolver? *Liberté!*... para corrigir essas distorções.

– “A visão de mundo capitalista atual nasceu ali e continua tendo por base a interação do homem com a natureza, porém é aqui, exatamente nesse ponto que vemos a limitação mais grave: a liberdade e a igualdade defendidas e ‘conquistadas’ pelos povos adeptos da razão são, na verdade, conceitos jurídicos gerados da própria engrenagem material vital que reproduz relações *aviltantes* no processo de produção laboral. Ou seja, Marx denuncia que a razão iluminista é uma razão que *justifica* e *patrocina* a exploração capitalista do trabalho humano, *normaliza* essa exploração por meio da mercantilização da força de trabalho, gera uma *abstração* do trabalho em forma de equivalente e usa a *justiça* do trabalho para legitimar as contradições das relações sociais e considerá-las livres e iguais. O trabalho atingiu sua forma mais alienada, normalizada, juridicamente legitimada pelo fetiche da mercadoria, ideologicamente maquiada pelas forças reais do modo de produção do *capital*.

– “Notem que a *filosofia da práxis* histórica é *materialista* nesse sentido fundamental: quer atingir um fundamento básico da vida humana em sua relação com a natureza. Isso não significa que as ideias, a cultura, a justiça e a moral religiosa não tenham suas influências, mas que há uma predominância do fator econômico vital, que vai permitir a Marx desmistificar não só o direito burguês na sua origem jusracionalista mercantilista, mas também criticar o *jus-irracionalismo* do capitalismo industrial do século XIX. Não que a práxis elimine a razão como elemento burguês, mas a consciência só tem sentido se estiver enraizada nas forças históricas.

– “Por isso, não é um ‘espírito da consciência’ que move a humanidade, mas os homens históricos concretos (ingleses, franceses, argentinos etc., do século XVIII, XIX, XX etc.). Estes são os *sujeitos* da ação do *sistema do capital* que transforma as consciências e projeta ações negativas, alienadas, aviltantes das dimensões humanas plenas. E agora chegamos ao ponto nervoso. Mas se os homens *fazem e conhecem* o mundo (*verum factum*) e pensam o mundo a partir da última instância de sua dimensão vital, que necessita da ação sobre a natureza para se alimentar e viver, seriam esses homens reais e históricos *capazes* de transformar suas ações e consciências *positivamente*? Na relação direta com a produção, poderiam os homens *alterar* essa estrutura real perversa? O problema é que essas questões são próprias de nossa racionalidade. Essa mesma razão, a nossa, nesse exato instante se apresenta dentro dos limites de sua própria história. É uma séria limitação captada na nossa *práxis*: a razão iluminista é uma razão alienada, mas nós não temos outra porque estamos vivendo metabolicamente dependentes dela em cada parte biológica de nosso ser,

em cada pedaço de nossas estruturas conscientes, em cada pessoa, cadeira, mesa e luminária deste auditório.

– “Por esse motivo assombroso, a pergunta se o homem pode se *emancipar* das correntes de sua história atual, se pode *fazer sua justiça* contra as forças materiais históricas, a resposta aparece de pronto como um sonoro *não!* O fetiche da mercadoria quer tudo dominar e, hoje, até órgãos vitais das pessoas são mercadoria, vendidos pelas próprias pessoas ‘proprietárias’, ainda vivas... por enquanto! Então a lógica concreta do capitalismo em que vivemos forja os valores de nossas sociedades, cada vez mais doentes, o que passa a tornar isso aceitável, lógico, justo.

– “Esse sistema atual em que vivemos gera *abstrações* que são *reais*, tendentes ao *universal* que aliena pela via da expansão global dos capitais, numa práxis que realimenta nossa visão de mundo e a quer manter. São forças estruturais que hoje dominam os espíritos, mesmo os esclarecidos, e não são alterados pelas ações individuais ou coletivas dos homens por uma *razão* paradoxal. Se é a práxis que molda os processos racionais, a própria filosofia e a própria ciência forjam as armas intelectuais do *capital* para impedir que nossa gente se *emancipe* do metabolismo social capitalista, pois, por meio de suas forças intelectuais, adestradas pela ideologia dominante para recusar toda crítica como ‘antinatural’. O conhecimento teórico-prático histórico não gera forças para fazer oposição a suas próprias dependências materiais, em relação a seu próprio trabalho, alienado na práxis. Muito pior que os imperadores estoicos Marco Aurélio e Adriano, que se perderam num idealismo ingênuo ao defender a *ideia* da igualdade em plena Roma escravista, em nosso tempo a moral e a filosofia da verdadeira humanidade se torna um projeto impossível, utópico, derrotado.

– “Essas considerações levam a uma derrota final e inapelável de toda igualdade, de toda liberdade, de toda potencialidade humanas. O capital triunfou! A Justiça está morta!

Têmis sentiu como se o sangue de toda a humanidade lhe subisse à testa. Estremeceu por dentro em cólera inédita e Ícaro, percebendo que ela queria interferir na aula apertou-lhe as mãos em sinal de controle. Conteve a deusa, pedindo calma. Continuava o mestre Vázquez:

– “O capital tornou-se a essência do real, o concreto universal, dominou as mentes e processos e agora realiza sua filosofia da miséria global às gargalhadas, despeja todo o esgoto de vida humana deteriorada, vomita os direitos dos deuses e dos homens livres sobre o cadáver da deusa Têmis!”

A deusa explodiu em fúria. O inédito aconteceu. Ícaro encolhia-se na poltrona do auditório lotado enquanto a própria Têmis, já de pé, irrompia no tempo-espaco

humano. Mal o palestrante concluía suas frases violentas e a deusa já intervinha aos brados:

– “Espere um pouco, Professor. O senhor não sabe o que está a dizer?”

A plateia, atônita.

– “Bom dia, jovem senhorita. Posso lhe passar o microfone? – disse o Professor.

– “Muito agradeço! Perdoe-me o ímpeto, mas não me contive. Considero inaceitáveis essas conclusões. Não sou eu a alma deste auditório a merecer louros pela minha *práxis*, como o senhor diz, mas tenho muitas afinidades com a Justiça real! O senhor nem entenderia se eu lhe contasse. Mas sinto que estou predestinada a rejeitar com todas as minhas forças esse seu prognóstico tenebroso e inaceitável. Defenderei o quanto puder a existência de uma justiça para todos os seres desta Terra e para toda a eternidade.

Vázquez abriu um sorriso solar e retrucou: “Já se perguntou se os seus ideais têm viabilidade histórica? O que a senhorita está disposta a *fazer* para realizar esses ideais, minha jovem? Quem é a senhorita?”

E Têmis subiu ao palco do auditório, olhou o professor nos olhos, reprocessou em instantes toda a verve assombrosa do mestre, tomou consciência dos limites intransponíveis de tudo o que imaginara de si mesma. Aterrorizada pela ideia de que ela não passava de um espírito ausente, após constrangedor silêncio, derramou lágrimas nos papéis de Vázquez e, como implorando pela vida, disse:

– “Não sei o que fazer. Se o senhor supusesse que eu sou a Justiça que ainda não se realizou nesse mundo, mas não quer cair no esquecimento, como o senhor me salvaria da morte?”

O mestre hispano-mexicano sorriu mais uma vez. Em sua intimidade, via naquela jovem sua própria juventude, lembrou-se das mortes que presenciou na guerra, tantas vidas interrompidas, injustiçadas em sua longa jornada. Silenciou por minutos, recapitulando seus próprios ideais e suas batalhas perdidas. Com sua experiência adquirida em oito décadas de magistério, nunca havia presenciado uma cena como aquela: um auditório paralisado, uma jovem em prantos interrompendo sua fala. Sem esconder olhos marejados, o astuto mestre retomou a palavra:

– “Há anos tenho feito esse discurso. Minhas ideias são já conhecidas de muitos aqui presentes, que eventualmente leram meus livros. Mas eu nunca enfrentei situação como essa. É para mim um momento histórico. Em centenas de palestras, jamais falei tão duramente sobre a justiça humana, a ponto de ter demonstrar sua aniquilação completa. Eu que sou afeito à poesia, me vejo agora em uma cena lírica, eu diante da deusa Têmis, que vem me pedir conselho. Aceito bem a humanidade que brota desta ficção momentânea. Deixemos as coisas mais claras daqui

por diante para que esta *performance* seja lembrada como uma ação fundante de nossas ações daqui em diante.

– “Sinto que, aqui, neste ato, temos um conflito entre o conhecimento e a ação. Eu e minha velhice encarnamos a *dimensão materialista da ação*, que tem por resultado a lastimável morte do espírito humano e de suas divindades. A deusa Têmis aqui diante de mim representa o *espírito da ação*, a reação, o inconformismo, ela encarna a vontade de alterar o que diz a teoria. Entre nós, há um laço invisível para todos, mas que deve ser revelado: a emoção, a compaixão, sentimentos de humanidade que mantêm acesos nossos espíritos contra todo mecanismo aviltante. Não sei se me compreendem. Aqui temos um conflito definitivo dentro dos limites de nossa história: Eu, o conhecimento; Ela, a vontade; Nós dois, a emotividade.

– “Para mim, afigura-se completo o cenário das vidas dos senhores aqui presentes. Outras dimensões até poderiam ser somadas, como o *psiquismo* humano, a riqueza das relações simbólicas ainda tateadas pelos científicos no estudo do inconsciente escancarado por Freud; ou a dimensão da *linguagem*, que a partir das teses de Wittgenstein, igualmente lança interessantes luzes e limites aos conhecimentos e às ações humanas; ou ainda a dimensão *estética*, que aponta para uma liberdade fundamental do espírito humano na expressividade da cultura, das emoções e das artes. Mas as dimensões antes citadas são suficientes para uma conclusão de minha longa fala: *Saber, Agir, Sentir*. Esse sentir não é só apreensão, é também emoção, espiritualidade compartilhada, dimensões da *esperança* acumulada da humanidade, dimensões da *fé*, da força dos ideais humanos; até mesmo o *impulso* vital como demonstrou essa jovem que aqui está e sua força da indignação!

– “O que eu disse agora há pouco sobre a morte da justiça era a isca que eu lancei esperando a *re-ação* dos espíritos. Todo projeto do espírito concebido sem afrontar a matéria é pura utopia, irrealizável, impossível. Cheguei a dizer isso sobre a justiça. E sou obrigado a manter a tese de que não temos condições de hoje sustentar uma *justiça universal* abstrata. Mas nós aqui somos seres concretos, temos espiritualidades enraizadas na vida social e ela não se baseia *apenas* numa consideração do trabalho humano instrumental, apenas para o sustento biológico. A vida do ser social tem um potencial muito maior que a dimensão fisiológica e esse potencial já se mostrou historicamente em inúmeras manifestações. A cultura, a moral, as artes e também nossa justiça podem ser pensadas *de dentro de nossa história para fora dela*.

– “Há razões muito materiais para isso. Os conflitos reais em torno da produção não são apenas conflitos de classes sociais numa relação binária capitalista-empregado; há uma série de conflitos que devem ser reconhecidos, como a luta

do feminismo e outras questões de gênero, os conflitos entre raças opressoras e oprimidas, povos camponeses expropriados de suas ferramentas básicas de vida, os conflitos nos países periféricos que assumem características diferentes da história europeia e, acima de tudo, os limites a todo e qualquer desenvolvimento de forças produtivas do sistema capitalista impostos pelo *meio-ambiente*.

– “Se Marx escreveu sobre a pré-história da humanidade, deu-nos inéditas armas para fazermos a história real da *igualdade, da liberdade e da justiça*. Se o fetiche da mercadoria dominou várias esferas das relações sociais, com pretensões universais, é legítimo que outras pretensões universais sejam postuladas. Se não há a justiça universal abstrata, podemos buscar uma justiça universal concreta. A questão de saber se podemos impedir que esse sistema tome conta de tudo é uma questão material básica. Se nossos pensamentos e vontades não são livres por forças de estruturas históricas que a acorrentam, é fato que temos a responsabilidade de tomar as rédeas da história, se assim quisermos. E se nossos quereres dependem de desfechos conflitivos das próprias estruturas produtivas, penso que as *limitações ambientais* hão de trazer para o momento presente esse dever fundamental de agir. E esse dever só pode ser da justiça, não mais utópica, mas real e presente! Essa é a diferença de uma justiça abstrata e uma justiça da práxis histórica. Esta tem sua legitimidade e potencial de ação enraizada na própria história concreta dos homens. A racionalidade derivada daí só pode ser concreta.

– “Se nos faltar teoria e ação para tanto, olhe nos olhos daqueles que vos amam e vejam se, no brilho de seus olhos, encontram outras dimensões ainda por descobrir, mas que só podem auxiliar a transformar o mundo com sua esperança e sua emoção, para que a humanidade um dia se realize como projeto.

– “O que você deve fazer, jovem Têmis? Entre no mundo, desvele suas ilusões, forje ideias não utópicas, apaixone os estudantes, viva e morra entre os humanos com toda a força e, talvez seus ideais se tornem efetivos. Então verá que o futuro não pertence a um deus abstrato, mas à encarnação dos deuses da justiça na ação humana: que sua Justiça seja *feita*.”

Vázquez concluía sua fala enquanto acolhia a jovem Têmis em paternal abraço. A plateia foi ao mais efusivo delírio que as esferas universitárias poderiam presenciar na história. Ícaro quase saltou em voo, mas se conteve ao lembrar que havia morrido por causa de sua emoção. Percebeu que Têmis tinha agora a mesma emoção. Ela que se irritara com Ockham, se emocionara com Aristóteles, e agora entrava na história aos prantos com Adolfo Sánchez Vázquez.

Minutos mais tarde, ainda tocados pelo calor do momento, Ícaro reencontrou a deusa Têmis. Estranhamente ela parecia mais amadurecida. Entrelharam-se como

divindades que não precisam falar para se comunicar. Têmis estava sem suas asas, com vestes de estudante, colhendo um autógrafo de Vázquez em um livro que ela acabara de ganhar do palestrante.

– “Seu nome verdadeiro para que eu autografe? perguntou o Professor.

– “O senhor me faria grande homenagem se dedicasse esse livro à deusa Têmis, viva e em práxis.”

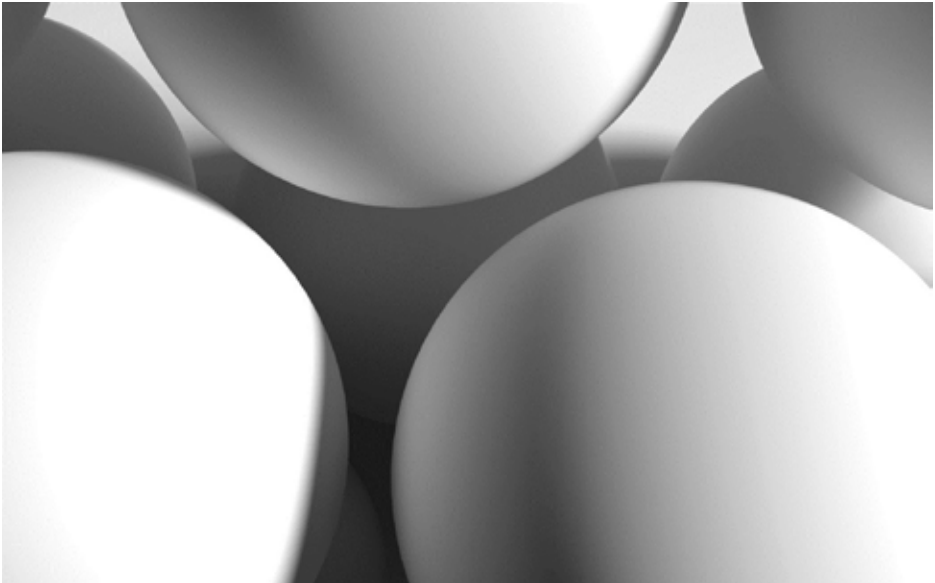
– Referências bibliográficas

- AGOSTINHO, Aurélio. *O Livro Arbitrio*. São Paulo: Paulus, 1993.
- ÁLVAREZ, Federico. *Adolfo Sánchez Vázquez: los trabajos y los dias (semblanzas y entrevistas)*. México: Unam, Facultad de Filosofía y Letras, 1995. Disponível em: <<http://ru.ffyl.unam.mx:8080/jspui/handle/10391/1850>>.
- ALVES, Alaôr Caffé. *As Raízes Sociais da Filosofia do Direito*, in: *O que é Filosofia do Direito?*. São Paulo: Manole, 2004.
- _____. *Dialética e direito: linguagem, sentido e realidade*. São Paulo: Manole, 2010.
- ANDERSON, Perry. *Passages from Antiquity to Feudalism*. London: Verso, 1974.
- AQUINO, Tomás de. *Suma Teológica*, 9 vs. São Paulo: Loyola, 2006.
- ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. São Paulo: Martin Claret, 2001
- AZEVEDO, Plauto Faraco de. Permanência e relevância do direito natural. O justo natural aristotélico. *Revista Ajuris*, n. 44, p. 50-57.
- BENÍTEZ, Francisco Carpintero. Tomás de Aquino Ante La Ley Natural. *Dikaiosyne*, n. 8 *Revista de filosofía práctica*. Universidad de Los Andes. Mérida – Venezuela. Junio de 2002. Disponível em: <<http://franciscocarpintero.com/pdf/ArtiRev/Tom%C3%A1s%20de%20Aquino%20ante%20la%20ley%20natural%20%28dikayosine%29.pdf>>.
- BILLIER, Jean-Cassien; MARYIOLI, Aglaé. *História da Filosofia do Direito*. Tradução de Maurício da Andrade. Barueri/SP: Manole, 2005.
- BONI, Luis Alberto De. O não poder do papa em Guilherme de Ockham. *Veritas*, PUCRS, v. 51, n. 3, setembro 2006, p. 113-128.
- BOURDIEU, Pierre; PASSERON, Jean Claude. *A reprodução*. São Paulo: Francisco Alves, 1975.
- COLEÇÃO OS PENSADORES. *Os Pré-socráticos*. São Paulo: Abril Cultural, 1973.
- _____. *John Duns Scot; William de Ockham*. São Paulo: Nova Cultural. 1989.
- ENGELS, Friederich. *A origem da família da propriedade privada e do Estado*. Rio de Janeiro: Global Editora, 1986.
- _____. e KAUTSKY, Karl. *O socialismo jurídico*. São Paulo: Boitempo, 2012.
- GOMES, Carlos Eduardo de Souza Lima. *Themis e Diké em Hesíodo: afirmação de uma ideologia camponesa ante os reis ‘comedores-de-presentes’ na Grécia Arcaica (século VII a. C.)*. Disponível em: <http://www.historia.uff.br/stricto/teses/Dissert-2007_GOMES_Carlos_Eduardo_de_Souza_Lima-S.pdf>.
- GOULDNER, Alvin. *The Two Marxisms: contradictions and anomalies in the development of theory*. New York: Oxford University Press. 1982.
- GOYARD-FABRE, Simone. *Os princípios filosóficos do direito político moderno*. São Paulo: Martins Fontes, 2002; Manole, 2005.
- GRESPLAN, Jorge A *dialética do avesso*. São Paulo: Xamã Editora, 2003.
- HARVEY, David. *Os limites do capital*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- HEGEL, Georg Wilhelm F. *Princípios da filosofia do direito*. São Paulo: Martins Fontes. 2000.
- HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. *Ciencia de la logica*. 2 v. Sudamericana Argentina. 1ª ed., 1999.
- _____. *Enciclopédia das ciências filosóficas em compêndio* (1830). São Paulo: Loyola, v. I (A ciência da lógica), 1995.
- _____. *Fenomenologia do espírito*. Petrópolis: Vozes, 2 vs., 1992-1993.
- HESPANHA, António Manuel. *Panorama histórico da cultura jurídica europeia*. Lisboa: Europa América, 1997.

- HOMERO. *Iliada*. Trad. Odorico Mendes. Cotia: Ateliê Editorial/Ed. da Unicamp, 2008
- KOLLER, E. Franck. La Géographie de deux routes commerciales franco-flamandes au Moyen Age, in: *Norois*, n. 58, 1968. Avril-juin 1968, p. 285-291. Disponível em: <http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/noroi_0029-182x_1968_num_58_1_1628>.
- KOSIK, Karel. *Dialética do concreto*. São Paulo: Paz e Terra, 2002.
- MARX, Karl. Teses sobre Feuerbach, in: MARX, Karl e ENGELS, Friedrich. *A Ideologia alemã*. São Paulo: Centauro, 2004.
- _____. *Contribuição para a crítica da economia política*. 3ª ed. Lisboa: Estampa, 1973.
- _____. *Crítica do programa de Gotha*. São Paulo: Boitempo, 2012
- _____. *Manuscritos econômico-filosóficos de 1844*. Tradução de Maria Antónia Pacheco. Lisboa: Avante, 1993.
- _____. *O capital*. São Paulo: Boitempo, 2013
- _____ e ENGELS Friedrich. *O manifesto comunista*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996.
- MÉSZÁROS, István. *O Poder da ideologia*. São Paulo: Boitempo, 2004.
- _____. *O século XXI: socialismo ou barbárie?* São Paulo: Boitempo, 2003.
- _____. *Para além do capital*. São Paulo: Boitempo, 2002.
- NAVÉS, Márcio Bilharinho. *Marx: Ciência e revolução*. São Paulo/Campinas, Editora Moderna/ Editora da Unicamp, 2000.
- _____. *Marxismo e Direito – um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000.
- OCKHAM, William. *Philosophical Writings*. The Bobbs-Merrill Company Inc., Indianapolis: New York, 1964.
- PACHUKANIS, E. B. *Teoria Geral do Direito e Marxismo – 1ª ed.* São Paulo: Acadêmica, 1988.
- PLATÃO. *Mênon*. Rio de Janeiro/ São Paulo: PUC-Rio/ Edições Loyola, 2001.
- _____. *A República*. Coleção Os Pensadores. São Paulo: Abril Cultural, 1973.
- PORTALIS, Jean-Étienne-Marie. *Discurso preliminar sobre el proyecto de código civil*. Madrid: Carlos III University, 2014. Disponível em: <http://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/19797/discurso_portalis_hd31_2014.pdf?sequence=3>.
- VÁZQUEZ, Adolfo Sánchez. *Ética*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1987.
- _____. *Filosofia da práxis*. Buenos Aires: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales – Clacso; São Paulo: Expressão Popular, 2007.
- _____. *O valor do socialismo*. São Paulo: Expressão Popular, 2010.

“DIANTE DA LEI”: VERSÃO CORRIGIDA E ATUALIZADA DO CÉLEBRE TEXTO DE FRANZ KAFKA

José Rodrigo Rodriguez



Uma mulher negra da cidade vê o guarda parado diante da lei e logo percebe que não vai conseguir entrar. Essa é a função do guarda. Ele foi treinado para isso. Não adianta tentar conversar. Apenas alguém muito ingênuo ou muito desinformado seria capaz de imaginar que uma negra poderia tentar dialogar impunemente com o exército ou com a polícia. Talvez um homem ou mulher do campo, e alguém que viva de fato completamente isolada, ainda poderia pensar que a violência estatal é capaz de diálogo. Na cidade ou no campo de hoje ninguém é assim, tão estúpido, tão estúpida.

A mulher negra da cidade sabe que é preciso lutar pela lei. Como fizeram os sindicatos desde o começo do século XX, época em que eram considerados ilegais. Estavam fora da lei, como ela se sente hoje. E é exatamente por isso que o guarda permanece ali, diante da porta aberta, com ordens expressas para não deixar ninguém entrar, custe o que custar. Pois há muitos negros e negras fora da lei e todos eles e elas têm plena consciência de sua condição. Eles e elas sabem como é lá dentro. Sabem dos benefícios de que gozam todos aqueles e aquelas que já estão dentro da lei: acesso a recursos públicos e a meios simbólicos de reconhecimento.

Armado até os dentes, com o dobro do tamanho do maior dos maiores dos guerreiros chineses gigantes de argila, o guarda grunhe, retesa os músculos e olha para todos os lados. De vez quando examina suas armas para checar se estão realmente carregadas. Pela quantidade de munição, alguém poderia dizer que ele está preparado para uma verdadeira guerra. A mulher negra da cidade tem medo do silêncio do guarda, um silêncio que prenuncia a sua vontade de bater e matar, sem contato visual, sem afeto, sem palavras. Não há espaço para papear, negociar com ele ou tentar suborná-lo. Não há nenhuma empatia.

Não adianta culpar o lobo por ser lobo: essa era uma dificuldade mais do que esperada. Mas ainda assim as pernas da mulher negra tremem no momento em que ela resolve gritar o mais alto possível para que o guarda se afaste e a deixe passar. O guarda permanece impassível, alheio ao que se passa em sua volta. A mulher avança passo a passo, aproximando-se do corpo do guarda. Outras mulheres e homens surgem por detrás dela, alguns armados de paus e pedras, algumas portando facas e espadas, outros armados de revólveres e fuzis, outras completamente desarmadas. O soldado aponta seu rifle para o corpo da mulher negra da cidade enquanto todos os outros e outras permanecem estáticos.

Em breve poderia haver golpes e tiros para todos os lados e sangue espalhado por toda a cena caso eles e elas ultrapassassem a linha de segurança e tentassem entrar à força dentro da lei. Em breve poderia não haver tempo para recarregar as armas diante da quantidade de homens e mulheres que tentariam derrubar o guarda. E haveria reforços. Um homem receberia, talvez, um tiro no rosto e jazeria estirado por ali mesmo. Mulheres negras da cidade feridas, atingidas à queima-roupa, gritariam: “Canalha! Canalha!”, por detrás de um leque de sangue, envoltas em um coro de vozes em fúria.

Outra mulher e outro e outra e outro e outra e outro e outra e outra e outra ficariam tontas com as coronhadas aplicadas pelo guarda, agora cercado de todos os homens e mulheres que ainda restariam de pé. Talvez fosse preciso feri-lo ou mata-lo ou torcer para a que ordem de resistir fosse revogada pelas autoridades competentes. Talvez fosse preciso produzir mais pilhas e pilhas de mortos e feridos

mais sangue embebendo o cimento sujo de restos de couro, borracha, chiclete e cigarros, como de hábito em todas as lutas pela lei que se desenrolaram pela história recente do Ocidente.

Mas talvez nada disso ocorra de fato. Talvez nada disso seja mais possível. Basta que se imagine que a lei não mais exista. Também o Estado e a sociedade civil, apenas regras privatizadas nascidas de contratos. Regras que reduzem tudo a interesses privados e reclamam validade sobre todo o Globo, bem longe da mulher negra da cidade que agora procura uma porta por onde ela pudesse querer entrar. Uma porta suspensa no ar, talvez, uma porta enterrada na terra, bem fundo, imune à luta social, pairando na esfera rarefeita do mundo transnacional, que fica em todos os lugares e em lugar nenhum. A mulher negra anda em círculos sobre uma superfície curva e sem fissuras, sem um resquício sequer de cor, em busca de um guarda e de uma porta impossíveis neste mundo branco sólido e compacto que começa a dobrar-se sobre si mesmo.

Hoje sabemos quão estúpido é postar-se diante da lei. Depois da história de um século, sabemos que criticar a lei é lutar por ela. Por isso mesmo as portas e os guardas continuam desaparecendo e com eles a memória das portas e a memória de entrar e sair. Hoje se trata de convencer a todos e a todas que tudo o que existe e poderia existir significa permanecer onde e como já se está. Destruir a memória social de entrar e de sair, pois as regras estão fugindo do direito. As normas contratuais estão sendo novamente imunizadas para se verem totalmente livres da força da lei.

Para voltar a lutar pela lei será preciso lembrar como um dia a luta social a inventou. Será preciso lembrar de sua gênese na luta da igualdade burguesa contra um pântano de privilégios de direito natural, gozados por religiosos venais e nobres de sangue azul e pútrido. Será preciso reinventar a lei; lembrar do desejo de dar a lei a nós mesmos, de instituí-la autonomamente, contra a privacidade dos contratos. Será preciso lembrar como a classe operária civilizou o direito conferindo a ele a ambiguidade que motiva e acirra o processo de fuga da lei.

Será preciso lutar, de novo, contra a liberdade das partes e de mercado e pelo controle coletivo de nossos destinos. Pois a lei ainda é o inimigo que eles e elas mais temem. Lei que transforma tudo em que toca em espaços de escolha humana coletiva. Lei que torna mutável e plástico todo conteúdo supostamente inscrito na face de solenes e vetustas “tábuas da lei”. Lei que é o último refúgio possível para a autonomia em um mundo marcado pela tecnocracia e pelo biopoder que deseja transformar tudo em natureza animal imutável. A lei não é eterna e pode desaparecer da face da Terra.

A verdade da lei é a luta social.

Em um mundo branco, compacto e sem fissuras, multidões andam em círculos sobre espaços vazios que se dobram sobre si mesmos. Procuram alguma coisa, insatisfeitos, insatisfeitas, indignados, assustados, mas não encontram sequer uma sombra. E ninguém fala com eles ou com elas, nada e ninguém lhes diz respeito, não há inimigos a enfrentar. O solo é grosso sobre seus pés, não faz calor nem faz frio, milhões de pontos brancos, negros, vermelhos e amarelos vagam sobre uma superfície branca e contínua que será necessário quebrar. Abrir buracos, fendas, fissuras, crateras para atingir o que está dentro. Mas por enquanto, todos e todas apenas caminham. Perplexos, perplexas, ocupando espaços vazios, incomodando o trânsito, oferecendo espetáculos coloridos para a internet e para a televisão. Ainda sem gume.

Ainda.

DIREITO INSURGENTE: (DES)USO TÁTICO DO DIREITO

Luiz Otávio Ribas e Ricardo Prestes Pazello

Introdução

De que maneira podemos relacionar insurgência e direito? Normalmente, a insurgência vem referida como sinônimo de insurreição, ou seja, um levante armado contra o poder instituído. Mas é possível encontrar atualmente o uso desta palavra com significados muito diversos. No direito internacional público, por exemplo, está presente o sentido de uma beligerância legítima. Na imprensa internacional aparece o termo como sinônimo de terrorismo, uma beligerância ilegítima ou o exercício de poder ilegítimo. O caso mexicano do Exército Zapatista de Libertação Nacional, por sua vez, remete à ideia de que são insurgentes os que lutam por autonomia territorial e política para autodeterminação. Nossa proposta¹ é de reinterpretação do termo para abarcar diferentes dimensões da luta política: resistência, revolta e revolução. Tais dimensões servem para compreender o direito a partir de uma dialética entre reivindicação e contestação – reivindicação tática, contestação estratégica.

A pedra basilar na sociedade capitalista é a criação do direito pela classe burguesa, com o intuito de satisfazer seus interesses, mas com o refino de comandos que complexifiquem a relação a ponto de se chegar à ficção da igualdade formal. O Estado existe para garantir as relações que o capital produz e, de algum modo, desloca a luta de classes para o tabuleiro do jurídico. Os trabalhadores passam a exercer seus direitos, como o de greve, mesmo que impliquem limitações incomensuráveis. Aqui está o direito insurgente, caracterizado pela dialética necessidade-

.....
¹ Esta proposta é trabalhada pelos autores desde 2009, no minicurso “Crítica da crítica crítica: a sagrada família jurídica”, com edições já realizadas em Teresina (PI), São Luís (MA), Florianópolis e Blumenau (SC), Curitiba e Maringá (PR).

-capacidade, mas premido pelas relações de produção. Por isso, tal direito insurgente se constitui como o desdobramento da ação coletiva irredimida, insubordinada e crítica, conforme seus critérios.

O direito insurgente, por ora, pode ser estudado a partir dos práticos da advocacia com movimentos populares no Brasil. Mas pode, ainda, conferir, na longa trajetória dos marxismos na América Latina, relevância ao estudo do direito. O direito insurgente possibilita visualizar o uso político do direito que deve ser compreendido como uso tático, tendo por horizonte uma estratégia de desuso, por meio das práticas jurídicas insurgentes.

Do uso tático ao desuso estratégico do direito

O direito insurgente reclama a tradição crítica do direito latino-americano, nele podendo estar presentes vários de seus diapasões. Em alguma medida, incorpora preocupações dos possíveis usos políticos do direito construído pela sociedade capitalista, com toda sua complexidade, contra esta mesma sociedade. Ocorre que os limites deste uso apontam para os limites da estratégia dos usos do direito e, ao fazê-lo, também atingem as mais arraigadas teorias críticas do direito.

Assim, o direito insurgente não só incorpora como também se escora ou se realiza desde a dupla influência do marxismo brasileiro para o direito. Por um lado, a crítica sem concessões à forma jurídica, própria do marxismo de inspiração pachukaniana. É ela, inclusive, que nos orienta a uma leitura de Marx, o do primeiro tomo de *O capital*, em que o direito aparece em seus vários sentidos e formas, assim como ao resgate do debate jurídico soviético, começando por Lenin, passando por Stucka, mas chegando a Pachukanis. Com Pachukanis, porém, não nos restringimos à crítica da forma jurídica, mas procuramos também as demais formas e sentidos do direito encontráveis em *A teoria geral do direito e marxismo*.² Todo este arcabouço nos sugere a indefensabilidade da forma jurídica, mas, também, a inafastabilidade da mediação jurídica na sociedade capitalista. Até por não ser o direito um fenômeno determinado pelo elemento volitivo, em que se pode escolher ou não utilizá-lo, o uso político do direito é uma necessidade. Mas, como dissemos, há limites para uso, o que gera a necessidade da crítica do uso estratégico do direito e a afirmação relativizadora de um (des)uso tático do direito – tática do uso em definhamento.

.....
² Remetemos a uma síntese encontrada em Pazello, Ricardo Prestes. “Os momentos da forma jurídica em Pachukanis: uma releitura de *Teoria geral do direito e marxismo*”, in: Verinotio. Belo Horizonte: Verinotio, v. 19, 2014, p. 133-143.

Se por um lado, pois, o marxismo jurídico (soviético e brasileiro) é constitutivo do direito insurgente, em nossa apreensão, já que o jurídico está imbricado com as relações mercantis e é próprio da forma-valor do capital; por outro, a aproximação a um uso tático do direito nos exige retornar à tradição crítica. Mais do que uma teoria sobre um outro direito, o direito insurgente indica a viabilidade de uma teoria da fricção jurídica. O uso insurgente do direito que as experiências da assessoria jurídica popular nos legaram parece-nos a solução teórica para este aparente impasse. Sob o prisma da transição (ou seja, da historicidade do capitalismo que permite concluir por um trânsito do capital ao não capital e, por consequência, do direito ao não direito), o direito insurgente se concretiza, como uso e não como sistema, tendo por finalidade permitir o seu próprio desaparecimento. A característica assistemática do direito insurgente é coerente com a multiplicidade de qualificações que podem ser dadas ao uso do direito, um pouco na esteira das teorias críticas latino-americanas, mas um pouco para além delas também. Os usos político, tático, revolucionário, insurgente, dentre outros (para não citarmos os tradicionais usos alternativo e plural, com os quais não nos identificamos) são sinalizadores da multiplicidade restritiva do mesmo. Portanto, um uso restrito do direito, ou seja, um (des)uso.

Com fundamento nestas questões é que podemos encontrar os elementos constitutivos do direito insurgente: combate, releitura, assimetria, dualidade, negação, novo. Logo, o direito insurgente é a tática transitória de uso das relações sociais jurídicas no caminho que vai da forma jurídica à sua negação, ou seja, do uso tático (porque independente do voluntarismo anticapitalista) ao desuso estratégico (porque necessário para um horizonte anticapitalista) do direito.

Podemos representar o direito, contrastivamente, tal como aparece no quadro a seguir.³

.....
³ No quadro comparamos nossa leitura do direito insurgente com aquilo que lhe corresponderia, aproximativamente, no âmbito da tradição crítica latino-americana, bem como com outras dimensões da insurgência (insurgências originária ou histórica, fenomênica ou sociológica e fundamental ou filosófica), tal qual sistematizado por Pazello, R. P. *Direito insurgente e movimentos populares: o giro descolonial do poder e a crítica marxista ao direito*. Curitiba: Programa de Pós-Graduação (Doutorado) em Direito da Universidade Federal do Paraná, 2014, p. 323 e ss.

Direito insurgente	Aproximação à tradição crítica	Insurgência originária	Insurgência fenomênica	Insurgência fundamental			
Combate	Efetivação	Crivo (América Latina)	Resistência (uso tático pré-revolucionário latente)	Luta	Organização	Conscientização	Trabalho-fonte
Releitura	Garimpagem						
Assimetria	Direito que nasce do povo/						
Dualidade	direito achado na rua	Crise (materialismo)	Revolta (uso tático pré-revolucionário iminente)				
Negação	Antinormativismo	histórico)	Revolução (uso revolucionário e pós-revolucionário)				
Novo	?	Critério (movimento popular)					

A proposta é tomar como uma pressuposição a crítica marxista à forma jurídica e evidenciar um desdobramento necessário, qual seja, o dos usos táticos do direito.

a) *Tática do uso combativo do direito*

O elemento de *combate* que o direito insurgente abriga refere-se à luta pela efetivação de conquistas normativas que quase sempre destoam das relações jurídicas, sendo-lhes descontínuas. Esta descontinuidade entre relação jurídica (forma jurídica integrada por iguais sujeitos de direito proprietários e vendedores de mercadorias) e momento normativo, tem a ver com as relações que, por exemplo, os movimentos populares integram, fazendo com que o *uso combativo do direito* aponte para os enfrentamentos e reivindicações possibilitados pela ordem (para usar expressão de Florestan Fernandes⁴). Trata-se da utilização dos remédios jurídicos tal como eles pretendem funcionar de acordo com sua previsão normativa, sempre que permitam, ainda que a um nível meramente discursivo, o apoio das causas populares. Faz parte do uso combativo do direito todo reclamo de igualdade ou liberdade que, como nos lembrou Engels⁵ por exemplo, é bandeira tremulante da burguesia revolucionária. Assim, direitos e garantias fundamentais, de patamares constitucionais ou não, podem ser mobilizados nesse contexto. Sempre lembrando que se trata de uma mobilização que tenha por ponto de partida a compreensão de que os direitos fundamentais o são porque estão dentro de um sistema de relações sociais próprio. É fundamental ao capitalismo a igualdade e a liberdade formais

⁴ Conferir, do autor, o livro bastante difundido entre os movimentos sociais brasileiros: Fernandes, Florestan. *O que é revolução*. 6ª ed. São Paulo: Brasiliense, 1984.

⁵ Engels, Friedrich. *Anti-Dühring*: filosofia, economia, política, socialismo. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1976, p. 89-90.

e apenas nessa medida são humanos, inatos ou naturais tais direitos. Assim, não se trata de um desprezo por estas conquistas, mas apenas a verificação de que sua fraseologia causa, no máximo, efeitos não esperados, como o de movimentar as classes populares e permitir um discurso marginal dentro da ordem que as defenda.

Em termos comparativos, não temos receio em aproximar o uso combativo do direito com o positivismo de combate ao qual se referiu Miguel Pressburger,⁶ em polêmica interna ao movimento de direito alternativo, no Brasil, das décadas de 1980 e 1990. Enfim, a dimensão do garantismo jurídico ou do instituído sonogado, para citarmos os estreitos horizontes da crítica jurídica que a fizeram estar sob escombros, pode ser tida como um dos elementos do direito insurgente, ainda que em si esta dimensão não possa referir-se à insurgência propriamente dita.

b) *Tática do uso relido do direito*

Um segundo elemento se apresenta como estando ao alcance de uma *releitura* jurídica. Aqui, não assinalamos a possibilidade de reivindicar a forma normativa (direito posto) a partir de sua literalidade, mas antes a envolvendo em outros pressupostos interpretativos. Isto quer dizer que começamos a atravessar a fronteira do uso defensivo da legalidade para o ofensivo.⁷ É uma subversão (versão que está abaixo) da legalidade que permite atingir resultados não previstos. Aqui, o impacto de uma interpretação constitucionalizada do direito continua sendo decisivo, mas como norteadora. O conceito de família (não mais visto sob a absoluta relação heterossexual monogâmica) ou os procedimentos legais e administrativos (em que o formalismo e o legalismo transbordam para a instrumentalidade das formas) passam a ter outra significação.

O *uso relido do direito*, pois bem, assemelha-se à garimpagem jurídica à qual se referiu, por exemplo, De la Torre Rangel. Está imbuída da intelecção de uma magistratura “alternativa”, que decide, às vezes, a despeito ou até contra a lei. O instituído relido, na verdade, é o fóssil da nova hermenêutica ou hermenêutica

.....
⁶ Ver Pressburger, Thomaz Miguel. “Direito, a alternativa”, in: OAB/RJ. *Perspectiva sociológica do direito: dez anos de pesquisa*. Rio de Janeiro: Thex; OAB/RJ; Universidade Estácio de Sá, 1995, p. 21-35. É também algo que está presente no uso alternativo do direito como efetivação de conquistas legais, tal como exposto pelo jurista crítico mexicano Jesús Antonio de la Torre Rangel. Ver De La Torre Rangel, Jesús Antonio. *El derecho como arma de liberación en América Latina: sociología jurídica y uso alternativo de derecho*. 3 ed. San Luis Potosí: Comisión Estatal de Derechos Humanos; Universidad Autónoma de San Luis Potosí; Aguascalientes: Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Padre Enrique Gutiérrez, 2007, p. 99 e ss.

⁷ Para utilizar expressão cunhada por Mészáros, George. “O MST e o estado de direito no Brasil”, in: Carter, Miguel (org.). *Combatendo a desigualdade social: o MST e a reforma agrária no Brasil*. Tradução de Cristina Yamagami. 1ª reimp. São Paulo: Unesp, 2010, p. 433-459.

filosófica que tanto seduz as novas gerações de juristas, perplexas diante do “direito como linguagem”.

c) *Tática do uso assimétrico do direito*

A questão da *assimetria* é o terceiro elemento albergado pelo direito insurgente como uso resistente. Neste caso, estamos totalmente voltados e referidos para o fenômeno do poder e para o embate entre o poder obediencial e a fetichização do poder, nos termos cunhados pela filosofia política da libertação, de um marxista latino-americano (e, portanto, heterodoxo) como Enrique Dussel.⁸ O que é assimétrico diz respeito a muitas relações, indo desde as subculturas jurídicas (culturas jurídicas, aparentemente autonomizadas da cultura jurídica hegemônica, que só existem por conta dos conflitos de classe, como no direito do morro, da favela, de Pasárgada) até as não culturas jurídicas (não jurídicas a não ser pelo contraste em que se realizam, como a quilombagem, recriação cultural derivada da resistência à escravidão, ou o aldeamento jurídico dos indígenas, já que a noção de tribo, aldeia ou redução são herdeiras diretas do colonialismo concreto e ideológico). Colocam-se em relação assimétrica, portanto, o direito e suas formas sociais (o sujeito de direito) e o não direito-tornado-direito, de povos e comunidades tradicionais (conceito jurídico, aliás) ou movimentos populares. Lembramo-nos de Miguel Baldez para dizer que aqui é o local onde surgem as comunidades, quer dizer, o não sujeito de direito,⁹ porque coletivo, concreto e transformador. No entanto, pelo nível da luta em que se encontram, estas “comunidades” se subordinam ao Estado e ao capital ou, em sua insubordinação, vivem em tensão permanente com eles, a ponto de terem de criar novos ritos e papéis, lideranças e processos, para se oporem ao sistema que as pretende sucumbir. Polarizam-se, de modo assimétrico, simulando pedidos de reconhecimento ou discursando na língua dos vencedores – o dicionário jurídico é um de seus aprendizados.

O *uso assimétrico do direito* remete ao poder e, por decorrência, à reapropriação do poder normativo do povo. Contudo, entendemos essa reapropriação como uma apropriação de algo sobre o que nunca se teve a propriedade antes, a não ser por omissão da ordem burguesa (independentemente de sua faceta histórica colonial). Trata-se de uma reapropriação da consciência do justo, a partir de tópicos do saber popular que, com o tempo, viraram costumes referidos a velhos ensinamentos

.....
⁸ Conferir Dussel, Enrique Domingo. *20 teses de política*. Tradução de Rodrigo Rodrigues. Buenos Aires: Clacso; São Paulo: Expressão Popular, 2007.

⁹ Baldez, Miguel Lanzellotti. “Anotações sobre direito insurgente”, in: *Captura crítica: direito, política, atualidade*. Florianópolis: CPGD/UFSC, n. 3, v. 1, jul.-dez. de 2010, p. 205.

jurídicos, antes opressivos, hoje menos opressivos. Entendemos que o “legalismo popular”¹⁰ nada mais é, em termos abstratos, que fruto da implementação contínua e em escala de relações sociais de produção que privilegiam o valor de troca ao invés do trabalho vivo, portanto a mercadoria ao invés do conteúdo criativo do trabalho. O uso assimétrico do direito, por conseguinte, é a tática relacional que o direito, que nasce do povo ou que o direito achado na rua, para usar duas expressões das teorias críticas latino-americanas do direito,¹¹ exprime, e que está presente também no plano do instituinte negado, no direito alternativo ou no pluralismo jurídico. O problema destes últimos, porém, é que traduzem grosseiramente práticas comunitárias em termos de relações sociais jurídicas, seguindo uma antropologia etnocêntrica que faz do distinto aquele no qual se ressalta a falta pela presença (ou seja, o direito civil, penal ou público dos indígenas nada mais que a imputação de sua ausência, traduzindo com o nome do ausente – penal, civil, público etc. – práticas no máximo análogas, assim como o “Estado” nomeia sua organização comunitária). Como vemos, os obstáculos da crítica jurídica “tradicional” são seu horizonte estreito (legalismo de esquerda), sua sedução com a linguagem jurídica (ideologia hermenêutica) e o etnocentrismo das traduções do plural (alternativismo e pluralismo).

Por sua vez, em comparação com as demais dimensões da insurgência com as quais trabalhamos, é-nos possível dizer que os três elementos – combate, reeleitura e assimetria – cingem-se ao crivo latino-americano de crítica, uma vez que neles se ressalta a desigualdade radicalizada, que leva à superexploração do trabalho e aos momentos normativos débeis, ainda que as relações sociais permaneçam fixadas como relações entre sujeitos de direito iguais. Daí só poderem ensejar a resistência, em face da violência física, política ou cultural. Recordemos que a resistência, não acompanhada de acúmulo de forças que permita a revolta ou a revolução, não enseja nenhuma transição propriamente dita, no máximo um processo pré-revolucionário em que a guerra civil é latente, surda e invisível, para tratarmos da questão sob uma inspiração marxiana.¹²

d) *Tática do uso dual do direito*

A *dualidade*, por sua vez, é um destacamento da assimetria. A influência, neste ponto, é da teoria política de Lenin. Ainda que também remissível ao âmbito do

.....
¹⁰ Conforme a tese em De La Torre Rangel, Jesús Antonio. *El derecho que nace del pueblo*. Bogotá: Fica; Ilsa, 2004, p. 19.

¹¹ Expressões cunhadas por De la Torre Rangel e Roberto Lyra Filho, respectivamente.

¹² Marx, Karl. *O capital: crítica da economia política* – O processo de produção do capital. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. São Paulo: Abril Cultural, v. I, t. 1, 1983, p. 235-236.

não sujeito, caracteriza-se pela organização política e o confronto direto com a ordem (uma “guerra de movimento”, tal como enfadonhamente negada pelos alternativistas). O poder popular – obediencial, no sentido de Dussel – já passa a valer, ainda que as confrontações não redundem em estabilidade ou pacificação. O conflito é aberto e, portanto, o horizonte revolucionário começa a se concretizar. Não se trata mais de assimetria, porque a dualidade implica aquisição de condições relativamente equivalentes na disputa. No entanto, refere-se a uma dualidade bastante efêmera, já que tais condições são sempre excepcionais. Diriam os soviéticos, na esteira de Marx, que a dualidade de poderes tende a se resolver em uma não dualidade.¹³

O uso tático do direito a que nos referimos, por ora, como *uso dual do direito*, encaminha-nos para uma esfera que não condiz mais com a conjuntura atual de nosso continente. Na América Latina contemporânea, mesmo os mais avançados processos de luta social contra o capitalismo não sugerem, em lugar algum, uma dualidade de poderes (no máximo um meio-termo, que poderíamos chamar de “dualidade latente de poderes”, entre a assimetria e a dualidade propriamente dita). A não existência, porém, não deve vedar nossa reflexão, ainda que não possamos cair em idealismos. Uma teoria crítica sempre dirá respeito ao que é e ao que não é ainda, por isso não nos furtamos a mencioná-la. Aliás, uma crítica guiada pelo pôr-se-em crise que o uso tático pré-revolucionário iminente do direito evoca – e aqui citamos as dimensões originária e fenomênica da insurgência – precisa apontar para esta “utopia”.

Enfim, a partir do paradigma de análises que adotamos, tanto a uso assimétrico quanto o dual do direito só possibilitarão resultados que não retrocedam ou degenerem necessariamente, tal como a experiência soviética, se a descolonialidade do poder¹⁴ prevalecer, na exata medida em que se deve atuar politicamente pela distribuição do poder e pelo convívio harmônico de modos de vida comunitários distintos, até que se extingam as relações sociais capitalistas.

e) *Estratégia do uso negativo do direito*

A partir desse panorama é que se torna razoável um *uso negativo do direito*. Portanto, a *negação* do mesmo, o seu (des)uso. Sem as mediações anteriores – a principal delas, o desencadeamento do processo revolucionário – o não uso do

.....
¹³ Ver Lenin, Vladimir Ilitch. *Teses de abril: sobre as tarefas do proletariado na presente revolução*. Tradução de J. A. Cardoso. São Paulo: Acadêmica, 1987.

¹⁴ Ver Quijano, Aníbal. “Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina”, in: Lander, Edgardo (org.). *A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais – perspectivas latino-americanas*. Tradução de Júlio César Casarin Barroso Silva. Buenos Aires: Clacso, 2005, p. 227-278.

direito representava um antinormativismo sem consequências políticas evidentes (já que limitada a uma “política” teórica). Por sua vez, a não incidência desta nova mediação, para nós elemento crucial e estratégico do direito insurgente, representa o socialismo jurídico¹⁵ (um direito socialista ou Estado socialista representam justamente isto).

Aqui, sobressai-se a crítica marxista ao direito e seus postulados, os mais rigorosos, em termos do materialismo histórico. Sem equivalentes na crítica jurídica brasileira que integrou, marginalmente ou não, o movimento de direito alternativo – talvez Pressburger tenha sido quem mais se aproximou dela, mas mesmo assim o seu direito insurgente faz prevalecer o uso do direito sem uma reflexão de fôlego sobre a extinção jurídica¹⁶ –, a análise do marxismo jurídico¹⁷ adquire realização (lógica, possível, imaginável – sempre lembrando que conjunturalmente tanto a dualidade quanto a negação do direito é inexistente) e precisa ser incorporada ao direito insurgente, sob pena de politicismo jurídicista.

Com a negação do direito, fixamos o horizonte do processo revolucionário, que não se resume à tomada de poder – ainda que dela não prescindia. As tarefas deste processo são árduas e não se referem a tão somente extinguir a subsunção formal que o capital exerceu sobre o trabalho, mas também a material. Assim é que, neste caso, um uso revolucionário do direito só é admissível para que venha a definir e enquanto a expropriação objetiva e subjetiva dos produtores diretos subsistir.

Encerrado, em termos utópicos, o predomínio das relações sociais capitalistas, portanto, da forma-valor, encerra-se também o direito e seu uso. Todo resgate da forma jurídica aqui resultará em um esforço de retorno às relações de mercantilização. Muito mais não se pode dizer a respeito, a não ser que se estará diante do *novo*. Novidade histórica esta que traz um apelo comunitário¹⁸ que, quiçá, possa ser lobrigado nos movimentos populares (daí a importância de seu critério), mas

.....
¹⁵ Conforme já o enunciaram Engels, Friedrich; Kautsky, Karl. *O socialismo jurídico*. Tradução de Livia Cotrim e Márcio Bilharinho Naves. 2ª ed. São Paulo: Boitempo, 2012.

¹⁶ Citada, por exemplo e sem maiores consequências, ao final de um de seus textos: “isto, sem entrar na discussão da extinção do Direito como forma”. Pressburger, T. Miguel. “Direito insurgente: o direito dos oprimidos”, in: Rech, Daniel; Pressburger, T. Miguel; Rocha, Osvaldo de Alencar; De La Torre Rangel, Jesús Antonio. *Direito insurgente: o direito dos oprimidos*. Rio de Janeiro: Iajup; Fase, 1990, p. 12.

¹⁷ No Brasil, representada por Márcio Bilharinho Naves, Alysson Mascaro, Celso Naoto Kashiura Jr., dentre outros.

¹⁸ Conferir Dussel, E. D. *Hacia un Marx desconocido: un comentario de los Manuscritos del 61-63*. México, DF.: Siglo Veintiuno Editores; Iztapalapa, 1988, p. 45.

que, mesmo assim, estará longe de ser conhecido por uma sociedade como a nossa de hoje.

Ressaltemos que todas as dimensões da insurgência, neste excursus “ontopositivo” que fazemos – portanto, heterodoxo em relação à ontonegatividade que vemos insculpida em Marx sobre o direito, nossa inspiração primeira – têm por fundamento a luta, a organização e a conscientização, sem esquecer de que a fonte delas é o trabalho vivo.¹⁹

Eis nossa conclusão que sintetiza a teoria crítica *do* direito (na qual prevalecem os usos combativo, relido e assimétrico do direito insurgente) com a crítica marxista *ao* direito (em que prevalecem os usos dual e negativo), esperando que seja uma contribuição ao cenário atual de interpretações do fenômeno na América Latina e na periferia do capitalismo, em geral, e que ajude, ainda que com limitações a serem vencidas, a nos retirar dos escombros sobre os quais refletimos, os escombros da crítica jurídica tradicional.

Práticas jurídicas insurgentes: o exemplo da assessoria jurídica popular

O direito visto como modalidade específica da realização da política possibilita o estudo da política do direito por meio das práticas jurídicas. Os revolucionários têm atitudes contraditórias e por vezes antagônicas com relação ao Direito. Os advogados, na sua atuação, são os primeiros a serem acusados de colaboracionistas da ordem, de reforçarem o fetiche ou a ilusão com o Direito. As práticas jurídicas dos movimentos populares ocasionalmente estão no fio da navalha de contestação e reivindicação de um Estado que necessita ser extinto. O (des)uso tático e estratégico do direito é uma resposta à urgência de uma crítica que possa ligar os pontos de táticas do uso combativo, relido, assimétrico, dual e negativo do direito; com uma estratégia insurgente revolucionária.

Uma aproximação possível acontece com as práticas jurídicas insurgentes, entre estas a assessoria jurídica popular. A participação dos movimentos populares no contexto da assim chamada democratização da sociedade brasileira pós-1985, por exemplo, que envolveu boa parte da inteligência revolucionária, alcançou o direito insurgente como relações jurídicas descontínuas provenientes do uso combativo pela efetivação de conquistas normativas; releitura jurídica subversiva da legalidade; e uso resistente na questão da assimetria de subculturas e não culturas jurídicas

.....
¹⁹ Conclusões da pesquisa de Pazello, R. P. “Direito insurgente e movimentos populares: o giro descolonial do poder e a crítica marxista ao direito”.

de povos, comunidades tradicionais e movimentos populares. Sem, no entanto, atingir a dualidade ou a negatividade.

Uma das possibilidades de aproximação com estas práticas jurídicas insurgentes está no estudo sobre o direito insurgente na assessoria jurídica popular, ou na advocacia popular.²⁰ Trata-se de uma pesquisa sobre o próprio sentido da advocacia para advogados e advogadas de movimentos populares e de trabalhadores. Ainda, sobre a interpretação de, por exemplo, ocupações de terra e greves, para o direito. Enfim, aqui cabe questionar quais os usos que os trabalhadores e movimentos populares fazem do direito.

Precisamos encontrar um caminho na encruzilhada da crítica jurídica brasileira. Por um lado, a potência do antinormativismo não oferece mediações com a luta por direitos. Por outro, os defensores de direitos humanos não conseguem sair da prisão da afirmação de uma ordem democrático-liberal. Não se trata de afirmar um direito mais justo e eficaz, nem atribuir a relações práticas de outros modos de produzir a vida uma juridicidade, mas descrever o movimento de insurgência de práticas jurídicas como contestação.

a) *Práticas jurídicas insurgentes*

As práticas jurídicas insurgentes são aquelas realizadas por grupos e movimentos populares na insurgência ao modo capitalista de produzir a vida, bem como expressam formas de evitar o uso tradicional ou estratégico do direito.

Partimos do seguinte entendimento:

o trabalho do advogado popular por meio do processo serve para repelir arbitrariedades do Estado no Judiciário, não para evitar ações políticas do Estado e outros agentes que utilizem o processo como meio para reprimir os movimentos sociais. Por sua vez, o trabalho do assessor jurídico de movimentos populares inclui também a ação cultural construída conjuntamente com o movimento para uma prática jurídica insurgente, ou seja, aquela voltada para a substituição do modelo jurídico vigente pela conscientização para a libertação.²¹

.....
²⁰ O advogado popular defende as classes populares e movimentos por vocação política, para além do dever e da obrigação profissional. Atua na frente jurídica com representação judicial, mobilização dos profissionais e pressão para mudanças de decisões e leis. Alguns se envolvem com trabalhos educativos em universidades, cursos de formação política e educação popular ou círculos de cultura.

²¹ Ribas, Luiz Otávio. *Direito insurgente e pluralismo jurídico: assessoria jurídica de movimentos populares em Porto Alegre e no Rio de Janeiro (1960-2000)*. Florianópolis: Curso de Pós-Graduação (Mestrado) em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, 2009, p. 130.

Este termo – “prática jurídica insurgente” – é trabalhado expressamente pelo filósofo mexicano Jesús Antonio de la Torre Rangel.²² São contribuições diretas, porém, os conceitos de “práxis” do espanhol-mexicano Adolfo Sanchez Vásquez²³ e de “prática jurídica”, do historiador português António Manuel Hespanha,²⁴ assim como a ideia de direito insurgente trabalhada pelos advogados populares brasileiros Celso Soares,²⁵ Jacques Távora Alfonsin,²⁶ Miguel Lanzellotti Baldez²⁷ e Thomaz Miguel Pressburguer,²⁸ dentre outros.

Antes de ingressar nesta categorização, porém, é preciso apresentar o pressuposto fundamental da práxis. A teoria em si não muda o mundo, precisa se encarnar. Adolfo Sánchez Vásquez ensina que “a práxis se apresenta como uma atividade material, transformadora e adequada a fins. Fora dela, fica a atividade teórica que não se materializa, na medida em que é atividade espiritual pura”.²⁹ Neste sentido, não há práxis teórica, “já que falta nelas a transformação objetiva de uma matéria através do sujeito, cujos resultados subsistem independentemente de sua atividade”.³⁰ Ainda, a práxis criadora envolve um coeficiente de imprevisibilidade e incerteza, mas que precisa corrigir ou enriquecer os postulados teóricos que não se ajustem ao movimento do real. A tentativa aqui é justamente esta, de encontrar na atividade específica, em alguma medida incerta e imprevisível, dos movimentos populares subsídios para compreender a transformação da realidade que tem por horizonte necessário a extinção do Estado e do direito – conforme a teoria de Marx e Engels.

.....
²² Ver: De La Torre Rangel, J. A. “Los pobres y el uso del derecho”, in: Rech, Daniel; Pressburger, T. Miguel; Rocha, Osvaldo de Alencar; De La Torre Rangel, Jesús Antonio. *Direito Insurgente: o direito dos oprimidos*. Rio de Janeiro: Iajup; Fase, 1990, p. 28-35.

²³ Ver Sánchez Vásquez, Adolfo. *Filosofia da práxis*. Tradução de María Encarnación Moya. Buenos Aires: Clacso; São Paulo: Expressão Popular, 2007.

²⁴ Ver Hespanha, António Manuel. *A história do direito na história social*. Lisboa: Livros Horizonte, 1978.

²⁵ Conferir: Soares, Celso da Silva. “Memória da Advocacia”, in: *Revista OAB/RJ*. Rio De Janeiro: Oab/RJ, n. 1, v. 24, 2008, p. 199-228.

²⁶ Ver: Alfonsin, Jacques Távora. “Negros e índios: exemplos de um direito popular de desobediência, hoje refletidos nas ‘invasões’ de terra”, in: _____; Souza Filho, Carlos Frederico Marés; Rocha, Osvaldo de Alencar. *Negros e índios no cativeiro da terra*. Rio de Janeiro: Ajup; FaSE, 1989, p. 17-37.

²⁷ Ver: Baldez, Miguel Lanzelloti. *Sobre o papel do direito na sociedade capitalista – ocupações coletivas: direito insurgente*. Petrópolis: Centro de Defesa dos Direitos Humanos, 1989.

²⁸ Ver: Pressburguer, T. M. *Direito insurgente: o direito dos oprimidos*.

²⁹ Sánchez Vásquez, A. *Filosofia da práxis*, p. 237.

³⁰ *Ibid.*, p. 234.

A maior dificuldade desta aproximação teórica está na compreensão da práxis dos movimentos populares com relação ao direito. Não pode, por um lado, haver precipitação e descartar toda luta por direitos como simples alienação e fetiche com o direito – ela possui, inclusive, índices importantes a serem levados em conta com relação à explicação do fenômeno jurídico no que tange a seu possível uso político. Por outro lado, encarar as reivindicações e contestação destes como expressão da libertação é um equívoco. Mas tudo isto existe como atividade específica na realidade do continente e precisa ser estudada sob o crivo da prática transformadora.

Quanto à prática jurídica, ela foi abordada antes, dentro de um paradigma normativista para o fenômeno jurídico, por António Manuel Hespanha, trazendo questões sobre mecanismos internos que garantem a adequação entre ordenamento jurídico e equilíbrio político. Assim, ele buscou compreender o caráter funcional da forma jurídica, que estaria além da forma força, numa ordem igual para todos, com interesses comuns, que mascara relações reais de poder. O objetivo seria explicar as razões para que a regulamentação das relações sociais em determinadas condições assumisse caráter jurídico-normativo, assim como diferir o político do jurídico. Neste sentido é que estaria a autonomia da prática jurídica. Assim, o direito é visto como modalidade específica da realização da função política. Necessário é aprofundar ainda como as práticas jurídicas transformam a consciência dos homens e as relações sociais, assim como a função da advocacia na reprodução do direito.³¹ Esta visão, embora avance na questão da política do direito, não se afasta de um normativismo reducionista, já que alternativista.

Jesús Antonio de la Torre Rangel, por sua vez, compreende a experiência brasileira do direito insurgente como o modo como os pobres usam o direito no seio das organizações populares: como prática jurídica alternativa da juridicidade vigente e como reapropriação do poder normativo, criando um direito objetivo próprio no interior de suas comunidades. Dentre estes usos estão duas dimensões diversas: “1. haciendo efectivas muchas disposiciones jurídicas vigentes que benefician a los pobres, y que no se hacen valer; 2. dándoles a otras normas de suyo ‘neutra’ un sentido tal que lleve a una aplicación en beneficio de los pobres”.³² O sentido aqui é o de retirar do Estado o monopólio de criação do direito, apresentar alternativas à lógica do direito dominante, ao desmistificar e prefigurar um novo tipo de relações sociais. Porém, trata-se de mais uma teoria crítica que afirma a

³¹ Hespanha, A. M. *A história do direito na história social*, p. 24-52.

³² De La Torre Rangel, J. A. “Los pobres y el uso del derecho”, p. 33.

universalidade do direito (mantendo resquícios normativistas em sua reflexão), sem explorar as práticas desses usos do direito na sua dimensão mais radical.

Para tanto, os movimentos sociais como objeto (de estudo) e sujeito (político-social) precisam ser trabalhados de maneira articulada. Os desafios teórico-metodológicos e de abordagens na interpretação destes precisam ser enfrentados na pesquisa e na ação. Há, por um lado, a autorreflexividade dos atores, cada vez mais distanciados das academias no Brasil; por outro, teorias muitas vezes genéricas e rebuscadas, que pouco contribuem para a ação dos movimentos.

Daniel Camacho, por exemplo, retomou a discussão clássica sobre o papel dos intelectuais, para defender que a produção do cientista social influenciasse o aumento da capacidade dos movimentos populares, na recuperação de sua história como elemento decisivo em suas lutas. Ademais, afirmava que era preciso colocar-se ao lado do povo, na confrontação com as forças sociais que o dominam e exploram. É possível ser objetivo e profundamente comprometido com a recuperação da memória coletiva dos movimentos populares; conhecer, objetivamente, a dinâmica dos movimentos populares; ser objetivo na avaliação de como trabalhar com a aplicação das regras do jogo e o conhecimento das leis.³³

Alguns intelectuais destes movimentos têm destacado a reflexão sobre o direito pisando fundo no marxismo. Embora não alcancem a profundidade do horizonte da extinção, arquitetam alternativas de práticas jurídicas insurgentes para o trabalho popular.

b) Assessoria jurídica popular

A assessoria jurídica popular com movimentos sociais no Brasil assim se autorreconhece desde a década de 1980, mas está presente pelo menos desde a década de 1960. Ela consiste no apoio a movimentos sociais em questões sobre o direito. Envolve atividades variadas em grupos de advocacia popular, assessoria militante, assessoria universitária e educação popular. Essa é uma expressão brasileira, mas existem grupos na América Latina com abordagens muito próximas, como as que se entreveem em inúmeras denominações utilizadas para descrever movimentos de acesso e também de democratização da justiça.³⁴ Alguns exemplos são a educação

.....
³³ Camacho, Daniel. "Movimentos sociais: algumas discussões conceituais", in: Scherer-Warren, Ilse; Krischke, Paulo J. (orgs.) *Uma revolução no cotidiano?: os novos movimentos sociais na América Latina*. São Paulo: Brasiliense, 1987, p. 215 e 216.

³⁴ Ver Luz, Vladimir de Carvalho. *Assessoria jurídica popular no Brasil: paradigmas, formação histórica e perspectivas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008; Abrão, Paulo; Torelly, Marcelo (orgs.). *Assessoria jurídica popular: leituras fundamentais e novos debates*. Porto Alegre: Edi-

popular em direitos humanos, a extensão popular, os serviços legais inovadores, a atuação estratégica em direitos humanos, a advocacia em direito público, e tantas outras. O termo é reivindicado no Brasil por, pelo menos, duas redes nacionais, uma de advogados e outra de estudantes universitários: Rede Nacional de Advogados e Advogadas Populares (Renap); e Rede Nacional de Assessoria Jurídica Universitária Popular (Renaju). Existem também grupos no Brasil que não reivindicam a expressão, mas que também têm proximidade com suas características, como as promotoras legais populares e alguns grupos de extensão das faculdades de Direito.

Conceitualmente, podemos dizer que:

a assessoria jurídica popular, amplamente concebida, consiste no trabalho desenvolvido por advogados populares, estudantes, educadores, militantes dos direitos humanos em geral, entre outros, de assistência, orientação jurídica e/ou educação popular com movimentos sociais, com o objetivo de viabilizar um diálogo sobre os principais problemas enfrentados pelo povo para a realização de direitos fundamentais para uma vida com dignidade, seja por meio dos mecanismos oficiais, institucionais, jurídicos, seja por meios extrajurídicos, políticos e de conscientização.³⁵

A assessoria jurídica de movimentos populares constitui também uma concepção de advocacia popular. Envolve o compromisso político com suas causas e práticas jurídicas insurgentes. Interessa o apoio jurídico a movimentos populares de reivindicação (de direitos e de reformas) e de contestação (por reformas e por revolução). Consiste no trabalho de apoio com movimentos populares em conformidade com a proposta do direito insurgente.

Neste sentido está a atuação de inúmeros advogados e advogadas populares brasileiros e seus coletivos, dentre os quais destaca-se a contribuição prática do Instituto Apoio Jurídico Popular – Ajup (1986-2002). A atividade envolvia intensa atividade intelectual de pesquisa e de formação de quadros entre advogados e lideranças populares. Também de articulação da militância da advocacia em âmbito nacional e internacional, com organização de encontros e publicação de coleções de estudos.³⁶ Uma das atividades eram os tribunais populares, com caráter pedagógico, em que eram julgados crimes do latifúndio e outros temas caros

.....
pucrs, 2009; Frigo, Darci; Prioste, Fernando; Escrivão Filho, Antônio Sérgio (orgs.). *Justiça e direitos humanos: experiências de assessoria jurídica popular*. Curitiba: Terra de Direitos, 2010.

³⁵ Ribas, L. O. *Direito insurgente e pluralismo jurídico*, p. 216.

³⁶ Cada coleção com objetivos e públicos diferentes: Coleção “Seminários” era de aprofundamento teórico e debate de teses, dirigida para os meios acadêmico, profissional e popular; “Socializando Conhecimento” abordava usos críticos do direito para juristas leigos; “Aconteceu na Justiça” era composta de debates técnicos de decisões para advogados; “Boletim Coletivo de Juristas Populares” era o canal de comunicação entre os advogados populares.

aos movimentos. Esta ação fazia parte da estratégia de formar “advogados de pés descalços”, ou “paralegais”, para atuação direta no interior do país, especialmente na questão agrária.

Miguel Baldez foi um dos participantes deste grupo e sublinhou que o sentido histórico do direito insurgente está na capacidade também de seus teóricos de se insurgirem contra a ordem estabelecida. No modo de produção capitalista “já não será pelo uso do poder direto que se irá definir e exercer a dominação de classe, mas através de formas jurídicas compatíveis com a racionalização do processo histórico de lutas e contradições”.³⁷ Mencionava as ações coletivas de ocupação no processo de luta pela democratização da terra, engendrando com sua prática política um direito no movimento insurgente e a descoberta como sujeitos de sua história no processo de construção de uma nova sociedade. Outrossim, “a ocupação coletiva, ato político-jurídico, cria no processo de luta das classes oprimidas, um modo coletivo de aquisição da terra, com ruptura do vínculo jurídico da propriedade”.³⁸ Ademais,

o caráter insurgente do direito, renovado pela prática política da classe trabalhadora, e recriado, por isso, dialeticamente, como teoria capaz de contribuir para as transformações sociais e construção do estado socialista, não pode esgotar-se em reflexões teóricas, nem render-se às artimanhas do positivismo jurídico, assumindo-se, às vezes sem que seus juristas se deem conta disso, como neopositivismo, ou direito meramente alternativo.³⁹

Por sua vez, Miguel Pressburguer, outro dos participantes do Ajup, ensinou a dupla tarefa do assessor jurídico popular: utilizar o regramento estatal até os limites máximos de suas contradições (uso combativo do direito); e ir corporificando as demandas das classes populares subalternas na luta por novos princípios de direito compatíveis com as necessidades das classes populares (uso relido do direito). Dizia:

No caso da assessoria popular, necessariamente tem de existir uma complementariedade entre o saber do advogado e o saber popular, operando-se constante e ininterruptamente traduções entre um e outro, na busca de um pensamento que seja comum, capacitado não apenas a analisar a estrutura e o sistema da sociedade como também interferir sob formas diversas em sua transformação e ainda, e isto é importantíssimo, teorizar sobre as distintas práticas.⁴⁰

.....
³⁷ Baldez, M. L. *Sobre o papel do direito na sociedade capitalista*, p. 2.

³⁸ *Ibid.* p. 15-17.

³⁹ *Ibid.* p. 15-17 e p. 20.

⁴⁰ Pressburguer, T. M. “A construção do Estado de Direito e as assessorias jurídicas populares”, in: Campilongo, Celso; Pressburger, Miguel. *Discutindo a assessoria popular*. Rio de Janeiro: Ajup/Fase, 1991, p. 41.

Para Pressburger,⁴¹ o direito insurgente teria raízes na insurgência contra perspectiva idealista e fragmentada do saber dominante, exigindo um levantamento rigoroso da realidade com explicação dos fundamentos do sistema. Mas os dois práticos desta teoria fizeram a defesa de um direito novo, mais justo e eficaz, escorregando no dilema da justiça social que é um passo dentro do normativismo que se quer negar. De qualquer maneira, suas atuações, no contexto do AJUP, significaram exemplos do que propomos como direito insurgente na sua dimensão fenomênica como resistência, ou uso tático pré-revolucionário latente: com combate, releitura e assimetria, sem deixar de apontar para um possível horizonte que consiga superar as relações sociais próprias do capitalismo, dentre elas as jurídicas.

Considerações finais

Cabe ainda explorar mais a insurgência como critério da crítica para construção da categoria direito insurgente. Nossa tese é de que o movimento de criação do direito advém das relações sociais, inclusive as que implicam insurgência; insurgência inclusive em relação ao direito. Esta abordagem é mais complexa do que a que toma o direito positivado como referência ou a que provém de mero empirismo. A percepção desta essência do direito é demonstrável pelas práticas jurídicas.

Não queremos tratar de um direito novo, mas de um resultado da tentativa de um novo. Isto é, não existem exemplos concretos de um direito insurgente no Brasil, sequer jurisprudência. Apenas as tentativas dos movimentos populares, com seus assessores jurídicos, de formular um direito insurgente. Isto é, existe um esforço teórico na atuação prática, mas não existe, nem pode existir, um direito insurgente ordenando, sistêmico. Nem nunca haverá.

O direito insurgente engendra uma teoria de crítica ao direito, sobre o uso político do direito, pressupondo a crítica à forma jurídica como essencialmente capitalista e apontando para a extinção desta. Se o positivismo preocupa-se em escamotear conceitualmente o momento da criação do direito, levando a pensar que este ocorreria com a positivação, é preciso absorver as conclusões do antinormativismo sobre a gênese não só do direito positivado, como também das práticas jurídicas, que são relações sociais.

O direito pode servir para um uso político, logo a insurgência pode exercer influência direta na sua extinção, modificação e criação. Estudar como ocorre isto é possível na observação da prática jurídica. A dos advogados, especialmente,

.....
⁴¹ Conforme Pressburger, T. M. "Direito, a alternativa".

já que é o lugar onde a política jurídica está mais bem desenvolvida. É preciso avançar, contudo, rumo à compreensão da dinâmica das revoltas que podem ter momentos predecessores, ou microeventos originários, que igualmente conformam práticas, sejam de reforço da relação entre capital e trabalho, por exemplo, sejam de seu questionamento visceral. No tempo presente, porém, não há por que cair em desaviso e não perceber que a democracia favorece os movimentos sociais que pressionam a criação de direitos. Na medida em que exigem transformações do Estado são expressões do direito insurgente, ainda que limitadas.

Assim, nossa proposta implica: a) o pressuposto de que, inevitavelmente, a forma jurídica são relações de troca de mercadorias equivalentes entre sujeitos de direito iguais; b) o reconhecimento da ingenuidade das teorias críticas do direito de tipo pluralista e alternativista, bem como da teoria do poder constituinte, que não percebem a essência da forma jurídica e, portanto, não fazem adequada mediação com seus usos políticos; c) a afirmação da positividade dos movimentos populares na reivindicação de direitos e na contestação do direito; d) o reconhecimento, para a construção das mediações da teoria antinormativista, de que é importante criticar o fato de que o assim chamado “socialismo real”, em especial o soviético pós-Lenin, manteve a forma jurídica e acabou por abafar a contribuição das mais avançadas teses marxistas sobre o direito, como as de Pachukanis.

Novamente, o direito insurgente explica melhor a dinâmica de surgimento de novas demandas consubstanciadas em leis, constituições ou decisões. Não se trata de simples concessão, mas do resultado do exercício, em alguma medida, do poder popular, que também obriga os agentes estatais e, à vezes, os protagonistas do capital. Não é a explicação de criação do direito todo. Mas de momentos excepcionais de transição ou de ruptura.

A abordagem do direito como norma, decisão ou costume despreza duas importantes dimensões: a) a historicidade do direito: o direito tem sua completa aparição apenas sob o capitalismo; b) o direito como relação social específica, ou seja, como relação de sujeitos de direito proprietários e vendedores de mercadorias. Daí a necessidade de avançar para compreensão do jurídico entranhado nas relações sociais. Nesse sentido, o direito insurgente é contribuição para a crítica jurídica porque não implica apenas o alternativo ou o que convive. Mas aquele direito que insurge para aniquilar suas relações específicas e tornar viável outra forma de vida.

Entre a crítica da essência da forma jurídica e o uso político do direito (que é uso tático), eis a dialética em face da qual se coloca o direito insurgente.

Referências bibliográficas

- ABRÃO, Paulo; TORELLY, Marcelo (orgs.). *Assessoria jurídica popular: leituras fundamentais e novos debates*. Porto Alegre: Edipucrs, 2009.
- ALFONSIN, Jacques Távora. “Negros e índios: exemplos de um direito popular de desobediência, hoje refletidos nas ‘invasões’ de terra”, in: _____; SOUZA Filho, Carlos Frederico Marés; ROCHA, Osvaldo de Alencar. *Negros e índios no cativeiro da terra*. Rio de Janeiro: Ajup; Fase, 1989, p. 17-37.
- BALDEZ, Miguel Lanzellotti. “Anotações sobre direito insurgente”, in: *Captura crítica: direito, política, atualidade*. Florianópolis: CPGD/UFSC, n. 3, v. 1, jul.-dez. de 2010, p. 195-205.
- _____. *Sobre o papel do Direito na sociedade capitalista: ocupações coletivas: direito insurgente*. Petrópolis: Centro de Defesa dos Direitos Humanos, 1989.
- CAMACHO, Daniel. “Movimentos sociais: algumas discussões conceituais”, in: SCHERER-WARREN, Ilse; KRISCHKE, Paulo J. (orgs.) *Uma revolução no cotidiano?: os novos movimentos sociais na América Latina*. São Paulo: Brasiliense, 1987, p. 214-245.
- DE LA TORRE RANGEL, Jesús Antonio. *El derecho como arma de liberación en América Latina: sociología jurídica y uso alternativo de derecho*. 3ª ed. San Luis Potosí: Comisión Estatal de Derechos Humanos; Universidad Autónoma de San Luis Potosí; Aguascalientes: Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Padre Enrique Gutiérrez, 2007.
- _____. *El derecho que nace del pueblo*. Bogotá: Fica; Ilsa, 2004.
- _____. “Los pobres y el uso del derecho”, in: RECH, Daniel; PRESSBURGER, T. Miguel; ROCHA, Osvaldo de Alencar; DE LA TORRE RANGEL, Jesús Antonio. *Direito insurgente: o direito dos oprimidos*. Rio de Janeiro: Iajup; Fase, 1990, p. 28-35.
- DUSSEL, Enrique Domingo. *Hacia un Marx desconocido: un comentario de los Manuscritos del 61-63*. México, DF: Siglo Veintiuno Editores; Iztapalapa, 1988.
- _____. *20 teses de política*. Tradução de Rodrigo Rodrigues. Buenos Aires: Clacso; São Paulo: Expressão Popular, 2007.
- ENGELS, Friedrich. *Anti-Duhring: filosofia, economia, política, socialismo*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1976.
- _____; KAUTSKY, Karl. *O socialismo jurídico*. Tradução de Livia Cotrim e Márcio Bilharinho Naves. 2ª ed. São Paulo: Boitempo, 2012.
- FERNANDES, Florestan. *O que é revolução*. 6ª ed. São Paulo: Brasiliense, 1984.
- FRIGO, Darci; PRIOSTE, Fernando; ESCRIVÃO FILHO, Antônio Sérgio (orgs.). *Justiça e direitos humanos: experiências de assessoria jurídica popular*. Curitiba: Terra de Direitos, 2010.
- HESPANHA, Antonio M. *A história do direito na história social*. Lisboa: Horizonte, 1978.
- LENIN, Vladimir Ilitch. *Teses de abril: sobre as tarefas do proletariado na presente revolução*. Tradução de J. A. Cardoso. São Paulo: Acadêmica, 1987.
- LUZ, Vladimir de Carvalho. *Assessoria jurídica popular no Brasil: paradigmas, formação histórica e perspectivas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- MARX, Karl. *O capital: crítica da economia política – O processo de produção do capital*. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. São Paulo: Abril Cultural, v. I, t. 1, 1983.
- MESZAROS, George. “O MST e o estado de direito no Brasil”, in: CARTER, Miguel (org.). *Combatendo a desigualdade social: o MST e a reforma agrária no Brasil*. Tradução de Cristina Yamagami. 1ª reimp. São Paulo: Unesp, 2010, p. 433-459.
- PAZELLO, Ricardo Prestes. *Direito insurgente e movimentos populares: o giro descolonial do poder e a crítica marxista ao direito*. Curitiba: Programa de Pós-Graduação (Doutorado) em Direito da Universidade Federal do Paraná, 2014.
- _____. “Os momentos da forma jurídica em Pachukanis: uma releitura de *Teoria geral do direito e marxismo*”, in: *Verinotio*. Belo Horizonte: Verinotio, v. 19, 2014, p. 133-143.
- PRESSBURGUER, Thomaz Miguel. “A construção do Estado de Direito e as assessorias jurídicas populares”, in: CAMPILONGO, Celso; PRESSBURGER, Miguel. *Discutindo a assessoria popular*. Rio de Janeiro: Ajup/Fase, 1991, p. 29-44.
- _____. “Direito, a alternativa”, in: OAB/RJ. *Perspectiva sociológica do direito: dez anos de pesquisa*. Rio de Janeiro: Thex; OAB/RJ; Universidade Estácio de Sá, 1995, p. 21-35.

- _____. “Direito insurgente: o direito dos oprimidos”, in: RECH, Daniel; PRESSBURGER, T. Miguel; ROCHA, Osvaldo de Alencar; DE LA TORRE RANGEL, Jesús Antonio. *Direito insurgente: o direito dos oprimidos*. Rio de Janeiro: Iajup; Fase, 1990, p. 6-12.
- QUIJANO, Aníbal. “Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina”, in: LANDER, Edgardo (org.). *A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais – perspectivas latino-americanas*. Tradução de Júlio César Casarin Barroso Silva. Buenos Aires: Clacso, 2005, p. 227-278.
- RIBAS, Luiz Otávio. *Direito insurgente e pluralismo jurídico: assessoria jurídica de movimentos populares em Porto Alegre e no Rio de Janeiro (1960-2000)*. Florianópolis: Curso de Pós-Graduação (Mestrado) em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, 2009.
- SÁNCHEZ VAZQUEZ, Adolfo. *Filosofia da práxis*. Tradução de María Encarnación Moya. Buenos Aires: Clacso; São Paulo: Expressão Popular, 2007.
- SOARES, Celso da Silva. “Memória da advocacia”, in: *Revista OAB/RJ*. Rio de Janeiro: OAB/RJ, n. 1, v. 24, 2008, p. 199-228.

A “ILUSÃO DA JURISPRUDÊNCIA”¹

Márcio Bilharinho Naves

(...) *pretender dar uma definição da propriedade como uma relação independente, uma categoria à parte, uma ideia abstrata e universal – isso não pode ser mais que uma ilusão da metafísica ou da jurisprudência*

Marx, 1989, p. 143

Há um fio de continuidade entre a luta que Marx e Engels travaram contra as diversas formas de socialismo jurídico e o atual domínio das figuras do direito no movimento popular. A presença da ideologia jurídica no meio operário e socialista é o índice mais expressivo dos limites e dificuldades em se romper com as representações e práticas burguesas da política. Seria talvez suficiente apenas lembrar o culto que a esquerda devota à categoria de *cidadania*, objeto de tal reverência e respeito sagrado que tudo parece girar em torno de sua aquisição e extensão, a ponto de o socialismo se confundir com a Declaração universal dos direitos do homem e do cidadão!

Não é então surpreendente que a luta social se reduza, em última instância, a uma simples querela jurídica: a *democracia* como forma e a *distribuição* da riqueza como o seu substrato material. É interessante observar a enorme *regressão teórica e política* que isso representa. Em um curto espaço de tempo somos arrastados de volta para questões que o próprio Marx enfrentou e ultrapassou, e que agora se apresentam como as mais legítimas expressões da contemporaneidade!

Marx, Engels e a “ilusão da jurisprudência”

Em um período crucial de sua atividade política, às vésperas de redigirem o *Manifesto comunista*, Marx e Engels encetaram contra as representações, então dominantes no meio operário e popular, uma luta ideológica decisiva para que fosse possível a compreensão do processo efetivo de luta social e se abrisse a perspectiva real do comunismo. Trata-se do combate contra o antigo programa operário da *Liga dos Justos*, inteiramente dominado pela ideologia jurídica e por uma concepção

¹ Texto originalmente publicado em *Lutas sociais*, v. 7, 2001.

humanista de mundo. Este programa sustentava que o objetivo dos trabalhadores era a *realização dos princípios enunciados na Declaração dos direitos do homem e do cidadão*, ou seja, a realização do programa político burguês, disso resultando o lema da Liga: “todos os homens são irmãos”, que deixa transparecer a influência, dentre outras, do cristianismo. Marx e Engels substituem todas essas fantasias caridosas e moralistas, que encerram o movimento operário no horizonte ideológico burguês e pequeno-burguês, por uma *análise do modo de produção capitalista* da qual resulta a possibilidade de se fundar uma estratégia revolucionária para a tomada do poder político pelo proletariado, com a conseqüente supressão dos fundamentos materiais da sociedade burguesa.²

Assim também, Engels e Kautsky, em seu combate contra a influência no meio operário de um dos mais eminentes representantes do “socialismo jurídico”,³ Anton Menger, demonstram que, se os trabalhadores fundam a sua estratégia sob a base do direito e tomam como suas as reivindicações jurídicas burguesas da liberdade e da igualdade, apenas *reproduzem as formas de dominação da burguesia sobre eles próprios*.

A classe trabalhadora – despojada da propriedade dos meios de produção, no curso da transformação do modo de produção feudal em modo de produção capitalista, e continuamente reproduzida pelo mecanismo deste último na situação hereditária de privação de propriedade – não pode exprimir plenamente a própria condição de vida na ilusão jurídica da burguesia. Só pode conhecer plenamente essa mesma condição de vida se enxergar a realidade das coisas, sem as coloridas lentes jurídicas. A concepção materialista da história de Marx ajuda a classe trabalhadora a compreender essa condição de vida, demonstrando que todas as representações dos homens – jurídicas, políticas, filosóficas, religiosas etc. – derivam, em última instância, das condições de vida do próprio homem e do modo de produzir e trocar os produtos (Engels e Kautsky, 1995, p. 27).

Assim, não seria exagero afirmar que a crítica do direito em Marx e Engels, o seu rompimento com a ideologia jurídica burguesa, constituiu-se em uma das condições necessárias para que eles pudessem ter elaborado uma teoria científica da sociedade burguesa, e pudessem ter pensado as condições de sua ultrapassagem revolucionária.

.....
² Cf. Löwy, Michael. *La teoría de la revolución en el joven Marx*. México: Siglo Veintiuno Editores, 1978; Labica, Georges. *Le statut marxiste de la philosophie*. Bruxelas: Editions Complexe, 1976 e Naves, Márcio Bilharinho. *Marx. Ciência e revolução*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

³ Sobre o “socialismo jurídico”, pode-se ver, notadamente, os *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, n. 3/4, “Il ‘socialismo giuridico’. Ipotesi e letture”, 1974-1975.

Essa análise vai justamente demonstrar o vínculo essencial entre a forma jurídica e a forma da mercadoria, revelando a natureza burguesa de todo o direito e a falácia de todo projeto de emancipação popular que tenha como base esse mesmo direito.

Direito e troca mercantil

“As mercadorias não podem por si mesmas ir ao mercado e se trocar” (Marx, 1983, p. 79). Necessitam que os seus guardiões, os possuidores de mercadorias as levem. Essa passagem de *O capital* revela o nexo íntimo que prende a necessidade da circulação das mercadorias e a emergência das categorias do direito. Para que a troca mercantil se efetue é necessário que os possuidores de mercadorias se reconheçam reciprocamente enquanto *proprietários privados* “cuja vontade reside nessas coisas” (nas suas mercadorias) (Marx, 1983, p. 79); é preciso, portanto, que cada um deles reconheça o estatuto de *sujeito de direito* do outro. Do mesmo modo, o ato de troca só se realiza por meio de um *contrato* que permite que as vontades dos proprietários se expressem em um acordo que “harmoniza” os distintos e contraditórios interesses das partes.

É assim que a compra e venda da força de trabalho pode aparecer como um simples negócio jurídico, no qual dois titulares de direitos, iguais e livres, no pleno gozo de suas capacidades jurídicas, celebram um acordo que exprime, de forma perfeita e acabada, as suas vontades de proprietários de mercadorias. De fato, como explica Marx (1983, p. 79), para que a força de trabalho possa ser oferecida como mercadoria é necessário que o seu possuidor possa dela *dispor livremente*, como seu proprietário. A relação que ele estabelece com o possuidor do dinheiro é, assim, uma relação entre proprietários de mercadorias *juridicamente iguais*. No mesmo sentido Engels e Kautsky (1995, p. 25) revelam que “(...) uma vez que a forma fundamental das relações entre livres produtores de mercadorias, isto é, a concorrência, é niveladora ao extremo, a igualdade jurídica tornou-se o principal brado de guerra da burguesia”. Todo o mistério do direito e a liturgia sagrada que consagra os direitos do homem aparecem aqui em sua crua realidade: a liberdade e a igualdade são *determinações do valor de troca*, necessárias para que o homem possa ser “comercializado”, isto é, para que a sua força de trabalho possa circular como objeto de troca que ele, como seu proprietário, aliena por tempo certo, concedendo ao comprador o *direito* de consumir essa mesma força de trabalho no processo de produção. Como diz Marx:

A esfera da circulação ou do intercâmbio de mercadorias, dentro de cujos limites se movimentam compra e venda de força de trabalho, era de fato

um verdadeiro éden dos direitos naturais do homem. O que aqui reina é unicamente Liberdade, Igualdade, Propriedade e Bentham. Liberdade! Pois comprador e vendedor de uma mercadoria, por exemplo a força de trabalho, são determinados apenas por sua livre vontade. Contratam como pessoas livres, juridicamente iguais. o contrato é o resultado final, no qual suas vontades se dão uma expressão jurídica em comum. Igualdade! Pois eles se relacionam um com o outro apenas como possuidores de mercadorias e trocam equivalente por equivalente. Propriedade! Pois cada um dispõe apenas do que é seu. Bentham! Pois cada um dos dois só cuida de si mesmo (Marx, 1983, p. 145).

Ora, esse movimento, ao mesmo tempo que permite que uma das condições essenciais para a constituição da relação de capital se cumpra – a compra da força de trabalho pelo possuidor do dinheiro –, também impede que se veja que essa relação é uma *relação de exploração dessa força de trabalho*, mediante a qual o capitalista extrai do operário trabalho não pago. A relação de capital pode aparecer, assim, como o momento culminante da realização dos direitos, da liberdade e da igualdade do homem, pois a *expressão máxima da liberdade e da igualdade* é o ato no qual o homem se aliena a si mesmo por tempo determinado, *realizando completamente a liberdade* de disposição de si mesmo enquanto objeto em uma *relação de absoluta igualdade* com o comprador. É a isso que se refere Bernard Edelman (1973, p. 89) quando diz que:

(...) o Direito, fixando a circulação não faz mais do que promulgar os decretos dos direitos do homem e do cidadão; (...) ele escreve sobre a face do valor de troca os sinais da propriedade, da liberdade e da igualdade, mas (...) estes sinais (...) se leem como exploração, escravatura, desigualdade, egoísmo sagrado.

Já podemos perceber o papel decisivo que o direito joga na luta de classe burguesa. O nascimento da forma jurídica moderna, o reconhecimento de um estatuto universal de sujeito de direito que pertenceria “naturalmente” a todos os homens, é uma forma de subjugamento dos trabalhadores que aparece como o seu contrário: como a realização da liberdade e da igualdade dos homens.

Direito e luta de classes

A partir da determinação do direito pelo processo do valor de troca, torna-se possível apreender a instância jurídica como forma política *par excellence* da sociedade burguesa. Quando a burguesia legaliza uma certa prática operária, por exemplo, a greve, ao mesmo tempo ela criminaliza todas as formas de luta que permanecem fora do direito, isto é, fora do campo da legalidade por ela estabelecido, o que equivale a dizer, fora do campo de luta que lhe é

mais vantajoso. Todo esse processo que Bernard Edelman (1978a) chamou de “legalização da classe operária” consiste fundamentalmente em uma negação da luta de classe operária por meio de um deslocamento do espaço de existência dessa classe para dentro do campo jurídico. A partir daí está interdita (legalmente) aos trabalhadores toda iniciativa dentro da fábrica que ameace o processo de valorização do capital: a política, isto é, a luta de classe operária, deve deter-se na frente da fábrica. A fábrica não é o espaço da política, ela é o espaço dos negócios privados, isto é, do direito privado. Expulsa da fábrica, a política encontra o seu lugar próprio: o Estado, com o seu parlamento e o seu sistema eleitoral. Assim, a classe operária é “dissolvida” e seus membros podem ressurgir, em uma espantosa metamorfose, como cidadãos cuja vontade política circula no Estado assim como, analogamente, circulam as mercadorias na sociedade civil.

Essa é a razão pela qual, do *ponto de vista das classes dominadas*, o respeito à legalidade, o culto aos direitos, à Constituição, significa reproduzir as condições da valorização do valor e a renúncia à luta contra a dominação burguesa.

Por isso mesmo não deve causar surpresa que Marx possa ter demonstrado a necessidade de se romper com a legalidade burguesa como condição elementar da luta dos trabalhadores.

Na “Mensagem do Comitê Central à Liga dos Comunistas”, Marx e Engels (1977) sustentam que a luta dos trabalhadores precisa ser travada tanto no terreno da legalidade burguesa, *como no campo da ilegalidade*. A ação ilegal da classe operária *deve mesmo ser o aspecto dominante da luta*, pois é ela que vai garantir a independência organizativa e política dos trabalhadores. O enfrentamento de classe deve levar à instauração de um duplo poder, o que significa a criação de órgãos de poder proletários não apenas *não previstos constitucionalmente*, mas *cujas criação configura crime previsto no código penal e nas demais leis repressivas do Estado burguês*. Marx e Engels defendem ainda a necessidade de a classe operária armar-se e utilizar a violência contra a classe dominante para assegurar as condições mínimas de possibilidade de triunfo revolucionário.

Ora, o que todas essas análises nos revelam é a *absoluta incompatibilidade* entre a *luta popular* e a *ideologia jurídica*. Percorrer os (velhos) caminhos do “socialismo jurídico” e aceitar as representações do socialismo como extensão progressiva dos direitos significa encerrar o movimento popular em um círculo de ferro do qual ele não sairá jamais: prisioneiro das ilusões da jurisprudência, os trabalhadores reforçarão as bases de sua própria sujeição ao capital, acarretando o *abandono de uma real superação do capitalismo*.

Socialismo e direito

Não obstante todos os votos piedosos em favor dessa representação jurídica do socialismo, em Marx *não há qualquer defesa da manutenção da forma jurídica na transição para o comunismo*. Ao contrário, é conhecida a passagem da “Crítica ao programa de Gotha” na qual Marx demonstra que a persistência do direito burguês no período de transição significa *um limite e um entrave à transformação comunista da sociedade capitalista*, a qual deverá levar à ultrapassagem dos “estritos limites do direito burguês” (Marx, 1985, p. 15).

Se o direito está relacionado, como vimos, ao processo do valor de troca, e se o socialismo deve acarretar a gradativa extinção das formas mercantis derivadas das relações de produção capitalistas que ainda persistem no período de transição, o que deveria ocorrer é justamente a extinção da forma jurídica no curso desse processo, e não o fortalecimento dos direitos e da ideologia jurídica.

Seria surpreendente que tenha sido justamente o stalinismo o responsável pela recuperação dos direitos na União Soviética a partir de 1936? A defesa e ilustração que o jurista stalinista A. Vychinski (1938) faz da legalidade e do direito nada fica a dever ao mais conservador de nossos juristas burgueses.⁴ Como explicar esse aparente paradoxo? Na medida em que a União Soviética se afasta de uma perspectiva de transição para o socialismo e envereda por uma via capitalista (de Estado), volta a ser necessário não apenas restaurar o tecido jurídico, com a sua complexa rede de códigos, mas também reconstruir as formas ideológicas do direito,⁵ em uma prova, nesse caso extrema, do vínculo necessário entre o direito e o capital.

Ao sustentar um programa de reivindicações jurídicas, de defesa e ilustração da cidadania, ao fazer a apologia dos direitos, a esquerda não estaria trazendo de volta o antigo programa da *Liga dos Justos*? E assim tudo o que ele esconde e realiza: as formas da circulação e da exploração capitalistas? Se o “socialismo” só nos pode levar a isso, não seria o caso de dizer, com Bernard Edelman (1978b, p. 242): *que belo funeral!*?

.....
⁴ Uma análise desse processo pode ser vista em Naves, Márcio Bilharinho. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000.

⁵ Não será certamente por acaso que durante a revolução cultural na China tenha sido dirigida uma campanha contra o direito burguês. Cf., a respeito, os artigos de Chang Chun-chiao, “On exercising all-round dictatorship over the bourgeoisie”, in: Lotta, Raymond (org.). *And Mao makes 5. Mao tsetung's last great battle*. Chicago: Banner Press, 1978, e Calamandrei, Silvia. “Note sulla limitazione del diritto borghese e la dittatura del proletariato”, in: *Vento dell'Est*, n. 38, 1975.

Referências bibliográficas

- EDELMAN, Bernard. *Le droit saisi par la photographie. (Éléments pour une théorie marxiste du droit)*, Paris: François Maspero, 1973.
- _____. *La légalisation de la classe ouvrière*, t. 1: L'entreprise. Paris: Christian Bourgois, 1978a.
- _____. "Diritto come forma borghese della politica", in: ALTHUSSER, Louis et al. *Discutere lo Stato. Posizioni a confronto su una tesi di Louis Althusser*. Bari: De Donato, 1978b.
- ENGELS, Friedrich e KAUTSKY, Karl. *O socialismo jurídico*, 2ª ed. São Paulo: Ensaio, 1995.
- MARX, Karl e ENGELS, Friedrich. "Ansprache der Zentralbehörde des Bundes der Kommunisten vom März 1850", in: MARX, Karl e ENGELS, Friedrich. *Gesamtausgabe*, I/10, Berlin: Dietz Verlag, 1977.
- _____. *O capital*, v. 1, t. 1, São Paulo: Abril Cultural, 1983.
- _____. "Kritik der Gothaer Programms", in: MARX, Karl e ENGELS, Friedrich, *Gesamtausgabe*, I/25. Berlin, Dietz Verlag, 1985.
- _____. *A miséria da filosofia*. São Paulo: Global, 1989.
- VYCHINSKI, Andrei. "Osnovnye zadatchi nauki sovetskogo sotsialisticheskogo prava", in: *Sotsialiticheskaja Zakonnost'*, n. 8, 1938.

DOGMÁTICA JURÍDICA: UM OLHAR MARXISTA

Marcus Orione Gonçalves Correia

Introdução

O presente artigo é fruto de minhas recentes incursões no marxismo. Na realidade, apesar de um estudo intenso na área nos últimos dez anos – quando, de forma tardia, me tornei marxista –, somente produzi três artigos que reputo dignos de tomarem o nome de marxistas¹. Aqui aprofundo algumas incursões metodológicas que foram ali iniciadas – algumas são, neste instante, aperfeiçoadas e, de outras, retiro a deformidade de uma leitura que, embora comprometida com o marxismo, ainda se revelava, no instante de sua redação, insuficiente. O que aqui redijo é, portanto, fruto de um constante exercício a que me submeto: um acerto de conta com as minhas imperfeições no plano da construção das ideias de um conteúdo denso, o marxismo, de que vou me apoderando dia a dia. Não me sinto envergonhado desta confissão, na medida em que acredito que ser marxista envolve uma constante revisão dos desacertos, ao lado de uma dúvida sempre presente do que você mesmo considera como acertos. Dito isto, sinto-me mais confortável para iniciar.

O que significa dizer que o ensino do direito é dogmático? O que implica reconhecer que o direito em si é dogmático? Enfim, o positivismo e o positivismo

.....
¹ Os artigos que menciono são, na ordem, os seguintes: Correia, Marcus Orione Gonçalves. Que fazer, in: Fontoura Costa, José Augusto; Arruda De Andrade, José Maria; Matsuo, Alexandra Mary Hanse (orgs). *Direito: teoria e experiência – estudos em homenagem a Eros Roberto Grau*. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 530-560; Correia, Marcus Orione Gonçalves. Uma leitura marxista da redução da maioria penal. *Revista Margem Esquerda – ensaios marxistas*, Boitempo Editorial, São Paulo, n. 21, out. 2013, p. 21-26 e Correia, Marcus Orione Gonçalves. *Dilma e a vaca profanada*. Disponível em: <<http://blogdaboitempo.com.br/2015/01/28/dilma-e-a-vaca-profanada/>>. Acesso em: 30 mar. 2015.

jurídico são sempre dogmáticos? Ao reconhecer o caráter dogmático de um suposto método, o positivismo, não estaríamos transportando-o do campo da metodologia para o da ideologia?

Todas estas perguntas andam juntas e somente podem ser analisadas no seu conjunto. No entanto, as respostas não são simples e dependem de uma lógica na análise, que nos desafia, não no sentido de dar respostas completas a seu respeito, mas de produzirmos outras questões que talvez possam se revestir de maior profundidade. Ou seja, fazemos as perguntas apenas, e tão somente, para melhorar as nossas próprias investigações futuras. Perguntamos com a simples finalidade de melhorar as nossas possíveis perguntas futuras e não de respondermos de forma definitiva às nossas dúvidas. O pensamento dialético tende a provocar, em cada um de nós, um estado constante de dúvida e de inconformismo.

Assim como o positivismo é inexoravelmente dogmático, houve, no curso da história, um dogmatismo marxista, tão ou mais pernicioso do que o dogmatismo positivista. Em todo lugar, rondam perigos, aos quais devemos estar atentos, quando nos pretendemos materialistas histórico-dialéticos. Assim, no seu germen, um método já pode conter elementos que o tornam propenso ao dogmatismo – como é o caso do positivismo – ou pode na sua inadequada compreensão passar a se desvirtuar – como se deu com certo tipo de “materialismo histórico-dialético”.

Isto remonta, necessariamente, a uma questão subsequente: há alguma linha divisória efetiva entre metodologia e ideologia?

Não estamos aqui falando de um caráter subjetivo da ideologia ou buscando a sua inconsistente oposição em um suposto elemento objetivo do método. Isto se trata de uma falsa contradição determinada, em que incorremos constantemente diante do caráter fetichista da mercadoria. Na perspectiva de uma análise que parta da produção, da metodologia e da ideologia apresenta caráter estruturante, não nos parecendo correto que as contradições partam de binômios como objeto-objetividade/sujeito-subjetividade.

A pretensa objetividade que deve cercar um método já sugere, em sua análise originária, o afastamento da noção de que o sujeito da interpretação do fenômeno científico se insira numa soma de percepções subjetivas individuais da apreciação da verdade (*tratando-se, na realidade, de percepções que já decorrem da posição de indivíduos que são interpelados como sujeitos pela ideologia*). Portanto, também o caráter dicotômico de metodologia/ideologia é uma falsa apreensão da realidade, apresentada como sendo a única e derradeira possibilidade. O processo dialético nos revela a proximidade entre as noções de metodologia e ideologia. As determinações que informam o processo dialético relacionado a ambas nos dão conta

de que travam um diálogo rico no seu percurso histórico. Na história, um método como o positivismo, por exemplo, já nasce sendo confrontado dialeticamente com a ideologia que o informa e esta relação se trará constantemente consigo mesmo e especialmente com o método que o contrapõe – o marxismo.² O mesmo se dá com o marxismo, de forma interna, e na sua contradição com o positivismo. Logo, pela própria relação dialética, é de se entender a razão pela qual o dogmatismo ronda, enquanto perigo constante na perspectiva histórica, também o marxismo. Assim, a necessidade, de nossa parte, da sempre constante vigilância, sob pena de nos traíremos metodologicamente.³

O caráter dogmático do positivismo de Auguste Comte a partir de uma leitura marxista

Não há como se esconder o fato de que, no momento de seu surgimento, o positivismo se encontrava identificado com o processo revolucionário burguês então em curso⁴. No mesmo compasso em que a burguesia deixa de ser uma classe revolucionária, passando a um modelo de profunda acomodação de seus interesses, o positivismo o acompanha nesse percurso⁵. O caráter dogmático, que já está

.....
² É interessante destacar aqui o que é chamado por Michael Löwy de utopia positivista em Condorcet e Saint-Simon como o “ideal da ciência neutra, tão imune a ‘interesses e paixões’, quanto a física ou a matemática” (...), sendo que o cientificismo positivista constituiria um “instrumento de luta contra o obscurantismo clerical, das doutrinas teológicas, os argumentos de autoridade, os axiomas *a priori* da igreja, os dogmas imutáveis da doutrina social e política feudal”(In: *As aventuras de Karl Marx contra o Barão de Münchhausen – marxismo e positivismo na sociologia do conhecimento*. 8ª ed. São Paulo: Cortez, 2003, p. 19 e 20).

³ “Michel Löwy nos ensina, a partir de Max Weber, a armadilha do ‘princípio da carruagem’. O autor nos adverte, a partir deste princípio, que qualquer incursão marxista está sujeita a não suportar o risco de se lhe aplicar o seu próprio método (o materialismo histórico-dialético)” (*apud* Correia, Marcus Orione Gonçalves. *Que fazer, op. cit.*, nota 1, p. 550). Na realidade, acredito que, se o método realmente utilizado for materialista histórico-dialético, não há qualquer armadilha, já que não se corre o risco de “parar a sua aplicação a si mesmo, como uma carruagem”, diante mesmo do que representam as suas premissas. No entanto, a história nos ensina que, no processo dialético antes mencionado, não é difícil que os marxistas se traiam e se tornem dogmáticos, algo a que devem ter uma atenção e vigilância constantes.

⁴ Sugere-se sobre o tema a leitura do excelente texto produzido por Evaristo de Moraes Filho, em coleção coordenada por Florestan Fernandes, na obra *Augusto Comte: sociologia*. Org. e trad. Evaristo Moraes Filho. São Paulo: Ática, 1978.

⁵ Há um abandono ou acomodação constante da forma de explicar o mundo, pela ciência, conforme os interesses de classe da burguesia. Somente para ilustrar, destacamos a seguinte passagem relativa à economia política clássica: “Em resumidas contas, a Economia Política Clássica expressou o ideário da burguesia no período em que esta classe estava na vanguarda das lutas sociais, conduzindo o processo revolucionário que destruiu o Antigo Regime – e não foi por outra razão, aliás, que o filósofo húngaro Georg Lukács (1885-1971) considerou-

presente na gênese do pensamento positivista, é indispensável para a compreensão desta passagem.

Passemos a expor um pouco deste percurso a partir das ideias daquele que é considerado o fundador do positivismo: Auguste Comte.

Comte, em seu *Curso de filosofia positiva*, apresenta a superação dos estados teológico e metafísico e a supremacia do estado positivo:

No estado teológico, o espírito humano, dirigindo essencialmente suas investigações para a natureza íntima dos seres, as causas primeiras e finais de todos os efeitos que o tocam, numa palavra, para os conhecimentos absolutos, apresenta os fenômenos como produzidos pela ação direta e contínua de agentes sobrenaturais mais ou menos numerosos, cuja intervenção arbitrária explica todas as anomalias aparentes do universo. No estado metafísico, que no fundo nada mais é do que simples modificação geral do primeiro, os agentes sobrenaturais

.....

-a a ‘maior e mais típica ciência nova da sociedade burguesa’” (Braz, Marcelo; Netto, José Paulo. *Economia política – uma introdução crítica*. 8ª ed. São Paulo: Cortez, 2012, p. 29 a 31). Após a revolução francesa e instaurado seu domínio de classe, “a burguesia experimenta uma profunda mudança: renuncia aos seus ideais emancipadores e converte-se numa classe cujo interesse central é a conservação do regime que estabeleceu. Convertendo-se em classe conservadora, a burguesia cuida de neutralizar e/ou abandonar os conteúdos mais avançados da cultura ilustrada” (*idem*, p. 32). Esse momento faz surgir o seu contrário a classe trabalhadora, o proletário, que passa a conter o germen revolucionário. Nesse contexto é que se compreende a crise da Economia Política clássica: “na medida em que expressa os ideais da burguesia revolucionária, a Economia Política clássica torna-se incompatível com os interesses da burguesia conservadora. Não é casual, portanto, que o pensamento burguês pós 1848 abandone as conquistas teóricas da Economia Clássica – como também não é casual que tais conquistas se transformem num legado a ser assumido pelos pensadores vinculados ao proletariado” (*Ibid.*, p. 33). Aliás, “uma observação é suficiente para indicar a incompatibilidade da Economia Política clássica com os interesses da burguesia convertida em classe dominante e conservadora. Trata-se do modo como aquela enfrentou os problemas da riqueza social (ou, mais exatamente, da criação de valores): para os clássicos, o valor é produto do trabalho. Se essa concepção era útil à burguesia que se confrontava com o parasitismo da nobreza, deixou de sê-lo quando pensadores ligados ao proletariado começaram a extrair dela consequências socialistas. A teoria do valor-trabalho (...), que fora uma arma da burguesia na crítica do Antigo Regime, torna-se agora uma crítica ao regime burguês: nas mãos de pensadores vinculados ao proletariado, a teoria do valor-trabalho serve para investigar e demonstrar o caráter explorador do capital (representando pela burguesia) em face do trabalho (representado pelo proletariado). Os clássicos puderam desenvolver a teoria do valor-trabalho porque pesquisavam a vida social e econômica a partir da produção dos bens materiais, e não de sua distribuição; por isso, não só a teoria do valor-trabalho era incompatível com os interesses da burguesia conservadora: também o era a pesquisa da vida social fundada no estudo da produção econômica” (*Ibid.*). Observadas as determinações próprias, o positivismo passou por processo, em parte, semelhante. No entanto, ao invés de incomodar, acomodou-se inteiramente aos desígnios e intentos da burguesia, em especial pelo caráter constitutivo do elemento dogmático que já lhe era inerente desde a sua origem. Discutir se certo caráter dogmático também constituía (ou não) a economia política é tema que demandaria outro artigo.

são substituídos por forças abstratas, verdadeiras entidades (abstrações personificadas) inerentes ao diversos seres do mundo, e concebidas como capazes de engendrar por elas próprias todos os fenômenos observados, cuja explicação consiste, então, em determinar para cada um uma entidade correspondente. Enfim, no estado positivo, o espírito humano, reconhecendo a impossibilidade de obter noções absolutas, renuncia a procurar a origem e o destino do universo, a conhecer as causas íntimas dos fenômenos, para preocupar-se unicamente em descobrir, graças ao uso bem combinado do raciocínio e da observação, suas leis efetivas, a saber, suas relações invariáveis de sucessão e de similitude. A explicação dos fatos, reduzida então a seus termos reais, se resume de agora em diante na ligação estabelecida entre os diversos fenômenos particulares e alguns fatos gerais, cujo número o progresso da ciência tende cada vez mais a diminuir.⁶

A passagem das fases trata-se de uma “lei fundamental do desenvolvimento do espírito humano”. Aliás, o percurso representa a passagem da infância (o estado teológico) para a maturidade (o estado positivo) da humanidade, como nos quer fazer crer Comte.

Para o entendimento do caráter dogmático ínsito ao positivismo, deve-se recordar que o próprio Comte observava que:

toda ciência pode ser exposta mediante dois caminhos essencialmente distintos: o caminho histórico e o caminho dogmático. Qualquer outro modo de exposição não será mais do que sua combinação. Pelo primeiro procedimento, expomos sucessivamente os conhecimentos na mesma ordem efetiva, segundo a qual o espírito humano os obteve realmente, adotando, tanto quanto possível, as mesmas vias. Pelo segundo, apresenta-se o sistema de ideias tal como poderia ser concebido hoje por um único espírito que, colocado numa perspectiva conveniente e provido de conhecimentos suficientes, ocupar-se-ia de refazer a ciência em seu conjunto.⁷

Logo após, assevera que o modo histórico corresponde ao começo de qualquer ciência nascente, mas depois é superado pelo modo dogmático:

O modo dogmático, supondo, ao contrário, que todos esses trabalhos particulares foram refundidos num sistema geral, a fim de serem apresentados segundo uma ordem lógica mais natural, aplica-se apenas à ciência já suficientemente desenvolvida em alto grau. Mas, na medida em que a ciência progride, a ordem histórica de exposição torna-se cada vez mais impraticável, por causa da longa série de intermediários que obriga o espírito a percorrer, enquanto a ordem dogmática torna-se cada vez mais possível, ao mesmo tempo que necessária,

.....
⁶ *Curso de filosofia positiva*. Trad. José Arthur Giannotti. 2ª ed.. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 4.

⁷ *Ibid.*, p. 27.

porque novas concepções permitem apresentar as descobertas anteriores de um ponto de vista mais direto.⁸

E mais adiante: “A tendência constante do espírito humano, quanto à exposição dos conhecimentos, é, pois, substituir progressivamente a ordem histórica pela ordem dogmática, a única conveniente ao aperfeiçoamento de nossa inteligência”.⁹

Chega a ser pífio o apontamento da razão pela qual o dogmatismo deve ser admitido pela humanidade: seria inconcebível cada homem percorrer novamente todo o percurso já realizado anteriormente pelos “gênios superiores” da humanidade durante “uma longa série de séculos”. Afinal “é claro que é mais fácil e mais curto aprender do que inventar”, sendo que seria impossível o desenvolvimento da humanidade “se pretendêssemos sujeitar cada espírito individual a percorrer sucessivamente os mesmos caminhos intermediários que teve de seguir necessariamente o gênio coletivo da espécie humana”.¹⁰ Daí resta clara a razão da dogmática enquanto elemento inerente ao método positivista.

Para o positivismo em sua origem, a história assume, portanto, um lugar específico e resume-se a uma sucessão de fatos, que se superam e, apesar de considerada, é substituída pelo dogmatismo – a superação das etapas anteriores é considerada essencial, por revelar que a humanidade já havia superado seus períodos de imaturidade e se encontrava, então, no esplendor de seu amadurecimento: a razão no lugar do misticismo religioso e de seu desdobramento metafísico.

A “ordem” histórica aparece como uma abstração e, “bem longe de pôr em evidência a verdadeira história da ciência, tenderia a fazer com que se fizesse dela uma opinião muito falsa”. E, embora não se considerasse desprezível a história das ciências, tal estudo não deve ser jamais “concebido inteiramente separado do estudo próprio e dogmático da ciência, sem o qual esta história não seria inteligível”.¹¹

Veja-se que, já na sua origem, a história é relegada a um segundo plano por Comte. A dogmática assume o protagonismo. Não importa a totalidade histórica, a história apenas importa como produto último da razão, elaborado por grandes homens. Estamos diante, como se dá de forma frequente e açodada por parte de vários pensadores liberais, da ideia de fim da história. Aliás, para que assumam um caráter eterno e natural, o pensamento burguês, não raras vezes, se declara vencedor, encerrando, com o advento de suas supostas vitórias, o processo histórico

⁸ *Ibid.*, p. 27 e 28.

⁹ *Ibid.*, p. 28.

¹⁰ Comte, *op. cit.*, nota 6, p. 28.

¹¹ *Ibid.*, p. 29.

em que está envolto a humanidade – ainda que, posterior e constantemente, seja desmentido pela própria história, astuta como sempre. Aqui não há como se deixar de constatar: o caráter histórico e materialista do marxismo nos fornece os subsídios indispensáveis para nos afastarmos da dogmática e do processo de naturalização dela emanado, típicos do positivismo.

Perceba-se que, já na sua origem, o caráter dogmático é ínsito ao método positivista. Entenda-se dogma aqui como certezas alcançadas pela evolução da humanidade, que, a partir de seus grandes pensadores, já teria esgotado o seu percurso, alcançado a sua maturidade civilizatória. Esta certeza é tudo o que não condiz com o materialismo histórico-dialético, que trabalha com uma matriz em que a instabilidade, no curso da história da produção da vida material, é o elemento que a qualifica. Tudo isto em oposição ao ser fixo e à ordem, típicas do positivismo – e que condizem com uma das tradições da filosofia pré-socrática, marca registrada de grande parte de toda a filosofia ocidental. O caráter dogmático do positivismo corresponde, portanto, a este processo de afirmação dos avanços da humanidade, que teria alcançado o seu ápice com o advento da razão, deixando para trás as incertezas e a desordem promovidas pelos estágios teológico e metafísico. O contrário disto tudo encerraria uma lógica que promove, por sua natureza, o exercício de negação constante do homem a partir do processo material de produção, ressaltando suas condições de existência no curso histórico. O caráter antidogmático do materialismo histórico-dialético é algo que, por sua vez, é inerente a esse método.

Considerado o tom dogmático do positivismo, não é sem razão que, em 1847, dez anos antes da sua morte, Auguste Comte proclama o positivismo a Religião da Humanidade e, no prefácio de 11 de julho de 1852 da obra *Catecismo positivista*, subscreve intitulado-se o seu fundador! Não é também sem sentido que, tendo em vista que “o impulso orgânico e progressivo afastará, onde quer que estejam, os retrógrados e anarquistas, tratando todo prolongamento do estado teológico ou metafísico como enfermidade cerebral”, que houvesse a necessidade de um manual de catequese positivista com o conjunto de regras estabelecidas naquele catecismo que concretizava a “nova fé”.¹²

Por estranho que possa parecer, tudo que é repudiado por Comte se torna a sua convicção, o dogma positivista consubstanciado no culto à razão, em que há inclusive explicação de como ele se concretizará: contendo desde a indicação das capelas destinadas a grandes pensadores da humanidade, tais como Homero,

.....
¹² Comte, Auguste. *Catecismo positivista*. Trad. Miguel Lemos. 2ª ed.. São Paulo: Abril Cultural, 1983, p. 131 e 132.

Aristóteles, Dante, até o plano geral de um grande templo da humanidade em que se realizariam as celebrações a suas santidades. Enfim, os fundamentos de uma nova religião, uma nova fé: elementos da teologia e da metafísica, tão desprezadas por Comte, reaparecem no culto à razão. A substituição da figura de Deus pela da razão humana, com todos os seus santos e arcanjos (Dante, Homero, Shakespeare, Adam Smith etc.). Um pouco de elementos da teologia e muito dos componentes da metafísica, antes rejeitados, voltaram na figura do culto à etérea razão – mesmo a despeito de toda a luta promovida em especial por Kant exatamente para retirá-la das brumas metafísicas!

A triste saga do culto metafísico à razão é reproduzida ainda por alguns positivistas de nosso tempo. No Brasil, atualmente, se entrarmos no site da Igreja Positivista do Brasil¹³, fica marcado o registro do caráter dogmático/religioso do positivismo. Aliás, basta uma apreciação geral de sua apresentação primeira, que é bastante esclarecedora para os fins deste artigo: “Fundada em 19 de César de 93 – 11 de maio de 1881 por Miguel de Lemos, está localizada à Rua Benjamin Constant, 74 – Glória, Rio de Janeiro. Sua sede, também conhecida como Templo da Humanidade, foi o primeiro edifício construído, no mundo, para difundir a Religião da Humanidade”. O positivismo, como se verá na sua vertente jurídica, não se demove diante de sua constante tentação de promover a adoração, em seus templos, de santos, anjos e arcanjos – que, na realidade, escondem coisas extremamente nefastas sob o manto de suas figuras angelicais e santificadas!

O caráter dogmático do positivismo jurídico de Hans Kelsen a partir de uma leitura marxista

O aspecto místico mencionado se encontra revestido, no meio jurídico, na adoração aos códigos e à jurisprudência. Adoração que apresenta nas faculdades de direito os seus templos. A simples referência à terminologia usada pela “ciência” do direito deixa nítido o caráter quase religioso que o positivismo jurídico assumiu na vida dos que com ele operam: presente em termos como *dogmática* jurídica, *doutrina* trabalhista, civil ou previdenciária, e assim por diante.

Mas, além do caráter dogmático assumido pelas expressões e ensino jurídicos, há que se acentuar tal sentido a partir do exercício de segmentação realizado diariamente por aqueles que lidam com o direito. Ao assumir uma fragmentação por meio de seus ramos, de seus institutos, da separação rígida das outras áreas

.....
¹³ Disponível em: <<http://www.igrejapositivistabrasil.org.br/igreja.html>>. Acesso em: 9 dez. 2014.

do conhecimento humano – enfim ao fugir da noção de totalidade concreta -, o direito se resume a explicações de fenômenos sem ligação no concreto. A “ciência” normativa se apresenta como exercício de uma fragmentada relação entre o ser e o dever ser.

A perplexidade diante de tal fenômeno é revelada por Michel Miaille, ao analisar como se processa ao estudo da introdução ao direito:

A introdução ao direito tem todas as aparências de uma simples familiarização com a terminologia jurídica: tudo se passa como se, a partir de definições dadas *a priori*, se entregassem ao estudante os materiais que ele ia ter que manejar: a pessoa jurídica, o direito público e o direito privado, o contrato, a lei, as decisões judiciais e os actos dos poderes públicos e toda a terminologia jurídica. Acaba por se ter a ideia de que, no fundo, a introdução ao estudo do direito é uma coisa simples. A quem tenha um espírito esclarecido e um pouco de boa vontade é dado, sem mais, um conhecimento imediato do mundo jurídico. Não há diversas maneiras de conhecer o direito: bastaria mergulharem, sem hesitações, nesse universo e, dominando o vocabulário e as técnicas, vocês poderiam, em breve, tornar-se juristas conhecedores.¹⁴

E, ao pretender uma nova forma de estudar a matéria, sugere:

Um pensamento crítico já não pode contentar-se em descrever dado acontecimento, tal e qual ele se oferece à observação: ele não pode deixar de o reinserir na totalidade do passado e do futuro da sociedade, que o produziu. Desenvolvido assim, em todas as suas dimensões, esse acontecimento perde o carácter chão, unidimensional, que a mera descrição lhe conferia: torna-se preñado de todas as determinações que o produziram e de todas as transformações possíveis que podem afectá-lo.¹⁵

Percebe-se que a solução a partir de uma crítica centrada no materialismo histórico-dialético, considera o fato de que o carácter dogmático do direito retira deste essencialmente o seu aspecto de totalidade, encerrando-o em si mesmo. Enfim, o dogma no direito emerge do fato de que o direito encerra em si próprio a sua suposta totalidade – o que sequer é desfeito na análise de temas mais progressistas ligados aos direitos humanos.

Para se entender este carácter dogmático, nada melhor do que recorrermos àquele que lutou pela pureza do direito. Assim como o positivismo em geral, a sua vertente jurídica assenta-se numa explicação do nada, tem a si mesma como começo e fim. O carácter dogmático surge de uma perspectiva a-histórica, já que deslocada da totalidade construída a partir da produção. Ninguém melhor do que

.....
¹⁴ Miaille, Michel. *Introdução crítica ao direito*. 3ª ed. . Lisboa: Editorial Estampa, 2005, p. 18.

¹⁵ *Idem*, p. 23.

o próprio autor da teoria pura para explicar os motivos desta tentativa. A figura do Barão de Munchaussem, descrita por Michel Löwy¹⁶ para o positivismo, se lhe aplica perfeitamente também aqui: quando em situação de perigo, o positivismo jurídico se vale de suas próprias forças, sem qualquer auxílio externo, para se retirar da areia movediça, como fez Munchaussem, puxando-se pelo próprio cabelo.

Preocupado com a contaminação a que o direito estava exposto decorrente do contato em especial com a política, Kelsen é categórico já no início do prefácio à primeira edição de sua obra *Teoria pura do direito*, escrito em maio de 1934:

Há mais de duas décadas que empreendi desenvolver uma teoria jurídica pura, isto é, purificada de toda a ideologia política e de todos os elementos de ciência natural, uma teoria jurídica consciente de sua especificidade (...) Importava explicar, não as suas tendências endereçadas à formação do Direito, mas as suas tendências exclusivamente dirigidas ao conhecimento do Direito, e aproximar tanto quanto possível os seus resultados do ideal de toda a ciência: objetividade e exatidão.¹⁷

Na realidade, mais do que uma atitude contra as escolas sociológicas do direito que proliferaram em especial no início do século XX, acrescento que esta posição dogmática, baseada na pureza do direito, além de um resquício do culto à racionalidade típica do positivismo em sua origem, encontra-se carregada de um componente conservador já à época de seu advento. Assim, em vista de seu caráter antirrevolucionário – diferente do positivismo na sua origem –, o positivismo jurídico vem carregado de uma carga ideológica da burguesia já conservadora. Encontra-se envolto na ideia de que a norma é produto de um processo democrático, que, por ter passado por todo o procedimento da democracia burguesa, não merece questionamentos, devendo ser incondicionalmente aceita. A ideia da pureza do direito, portanto, ao invés de ser neutra, como pretendia Kelsen, é, na sua origem, altamente ideológica, ou mais, esta intimamente ligada à naturalização da democracia burguesa. Rende homenagens a esta democracia, embora queira escondê-lo – afinal deseja fazer crer que qualquer norma, produzida por qualquer regime político, possa ser preservada em sua pureza.

Este caráter ideológico está intimamente ligado à eliminação da história do processo de totalidade no qual se insere o direito. Assim, ainda aqui, o fim da história parece ser confirmado também pelo direito, mais especificamente o fim da história com a vitória do conceito burguês de democracia. Parecendo eliminar

.....
¹⁶ Löwy, Michel, *op. cit.*

¹⁷ Kelsen, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

a ideologia e eliminando na realidade a totalidade histórica, a teoria pura nada mais faz do que reforçar o caráter ideológico de sua pureza dogmática. Assim, não é de se estranhar que Kelsen se coloque contra o caráter ilusório e ideológico do dever-ser e contra também a afirmação de que não seria possível uma ciência normativa, colocando-se em oposição aos que entendem que a única ciência do direito possível seria a sociologia jurídica.¹⁸ Ao comentar a respeito da inadequação deste raciocínio (contemplando tudo a partir da ilação de que sociologia do direito não faz o cotejo dos fatos do ser em relação aos do dever-ser, mas simplesmente os relaciona enquanto fatos que são) assevera: “Ela (a sociologia do direito) pergunta, por exemplo, por que causas foi determinado um legislador a editar precisamente estas normas e não outras, e que efeitos tiveram os seus comandos”. Assim, a sociologia jurídica investiga os fatos econômicos ou as representações religiosas que influenciam a edição da norma, sendo que:

a Teoria Pura do Direito, como específica ciência do Direito, concentra – como já se mostrou – a sua visualização sobre as normas jurídicas e não sobre os fatos da ordem do ser, quer dizer: não as dirige para o querer ou para o representar das normas jurídicas, mas para as normas jurídicas como conteúdo de sentido – querido ou representado. Ela abrange e apreende quaisquer fatos apenas na medida em que são conteúdo de normas jurídicas, quer dizer, na medida em que são determinados por normas jurídicas. O seu problema é a específica legalidade autônoma de uma esfera de sentido.¹⁹

O seu problema é a específica legalidade autônoma de uma esfera de sentido!!! Um sentido que não se baseia no ser, mas em si mesmo a partir da própria norma!!! Uma ciência que finge se valer do ser, mas apenas como desdobramento de um exercício interno de lógica formal – para efeitos da subsunção, que elimina todo o ser que o origina e que, surpreendentemente, é lastreado por um dever-ser não ideológico, não “ilusório”! Ainda que tomemos o sentido de ideologia mais baseado em um exercício de subjetivação, comum à época e que parece presente nesta parte do texto, chega a ser ridículo dizer que não há um aspecto ilusório em um dever-ser que tem como referência não um ser que vem do mundo, mas um ser que vem de um simples jogo formal de subsunção. Mais ridículo ainda fica se analisarmos a questão a partir de conceitos marxistas mais recentes de ideologia com o seu caráter objetivo e não subjetivo – fazendo o uso, por exemplo, de conceitos como o de aparelhos ideológicos de estado.

.....
¹⁸ Kelsen, *op. cit.*, p. 113.

¹⁹ *Ibid.*, p. 114.

Há que, segundo Kelsen, se expurgar a ideologia do direito, retirar o seu caráter político, e isto não é ideológico?!? Isto seria simples exercício de objetividade!!! Um dever-ser descomprometido a partir de um ser artificial. Enfim, a total ruptura com qualquer perspectiva histórica. Em suma, aqui reaparece o caráter dogmático já existente nas proposições de Comte, antes referidas: “a tendência constante do espírito humano, quanto à exposição dos conhecimentos, é, pois, substituir progressivamente a ordem histórica pela ordem dogmática, a única conveniente ao aperfeiçoamento de nossa inteligência”. O direito como produto, descolado da história, do aperfeiçoamento de nossa inteligência, não havendo sentido realizar novamente o percurso de todos que concretizaram uma mais daquelas perfeitas obras que a humanidade poderia ter imaginado: a de que o direito é a forma mais bem acabada de solução dos conflitos e de pacificação social, já que existe e sempre existiu na história da humanidade! A democracia burguesa como aquele dever-ser inexoravelmente alcançável pela via do direito. A naturalização desta modalidade de democracia como produto do fim da história, obtido pela concretização do direito em sua mais completa tradução: imaculado, revestido do manto da pureza. Uma democracia como a burguesa demanda um direito puro – em que todos possam ser identificados como livres, iguais e proprietários, de forma indistinta, para vender a sua força de trabalho livres de qualquer pressão ideológica. Ou seja, para que o fetiche do sujeito de direito assuma o seu caráter mais completo é indispensável uma teoria à sua altura, ou seja, a teoria pura do direito.

Neste instante nunca é demais lembrar o percurso feito pelo positivismo de Comte, que, concebendo um estágio superior da humanidade com o advento da razão retoma, a partir dela, a uma perspectiva duplamente dogmática: o conteúdo metafísico que inclui o culto à razão. Este percurso dogmático é também traçado pelo direito, como bem lembra Miaille:

A laicização do direito a partir da Renascença não transformará verdadeiramente as coisas: a Deus suceder-se-á a Razão ou a Natureza, a metafísica substituirá a teologia. Da mesma maneira, as instituições jurídicas serão analisadas a partir de um certo número de noções, tanto a natureza das coisas como a de vontade ou de equilíbrio. Por conseguinte, a ciência jurídica é governada por ‘conceitos’ e modos de raciocínio que lhe vêm de outro lado, de um sítio que é suposto ser o centro de todo o pensamento: a abstração metafísica.²⁰

No plano das formas, direito e religião separados, de maneira distinta do que se dava no modo de produção feudal (em que apareciam fundidos). No seu aspecto material (conteúdo), não obstante, o direito assume uma veste metafísica, quase

.....
²⁰ Miaille, *op. cit.*, p. 40.

religiosa, assemelhando-se à inversão promovida na trilha percorrida pelo positivismo comtiano (da teologia para a razão, originariamente proposta, para o retorno ao misticismo teológico). Assim, buscando uma contribuição ao que prenuncia Miaille, segundo o qual, na perspectiva das formas, “as faculdades de direito já não vivem à sombra das catedrais”²¹, no plano material (conteúdo) do direito, as faculdades jurídicas passam a ser as próprias catedrais: com suas bíblias, os códigos; seus sacerdotes, os juízes e advogados; os seus seguidores, os estudantes de direito; os seus adoradores, a população em geral que deposita fé profunda no direito!

Por derradeiro, não há como se destacar a obra *Teoria pura do direito* do momento em que se encontrava inserida. Tratava-se do início da intensa polarização que iria viver o mundo. Os anos que se seguiriam àquele em que foi redigida seriam ditados pela intensificação da disputa num mundo dividido entre o capitalismo e o império soviético. Este fato, e o posicionamento político de Kelsen a partir dele, não pode jamais ser desconsiderado, ajudando inclusive à compreensão do purismo do direito e de sua conseqüente imposição dogmática como decorrente mesmo da disputa ideológica – e da escolha de um dos lados nesta disputa – em que estava imerso Hans Kelsen. Entendemos mesmo, a partir da literatura produzida por Kelsen sobre o marxismo, que, diversamente do positivismo comtiano (que aparece como uma postura crítica na lógica revolucionária em que estava inserta a burguesia emergente²²), tais razões históricas são indispensáveis para se entender o conservadorismo da obra mais importante de Kelsen. Uma burguesia não revolucionária, conservadora, exige uma obra conservadora para os que defendem a democracia burguesa. Portanto, uma teoria pura, neutra e objetiva do direito trata-se de uma opção já de início inserta na lógica da conservação inarredável da ordem, mas não de qualquer ordem e sim da ordem burguesa.

Não pretendemos aqui abordar a questão pelos limites da nossa proposta neste artigo. No entanto, para a melhor compreensão da conflituosa relação de Kelsen com o marxismo, sugerimos a leitura de dois ótimos artigos a respeito do tema:

.....
²¹ *Ibid.*, p. 40.

²² Aqui deve-se registrar inclusive a participação de Comte dos círculos saint-simonianos, sendo que, assim como Saint Simon, Comte acredita que seria preciso acabar a Revolução de 1889, reorganizando a sociedade em especial a partir de uma modernização industrial. A ruptura teria vindo mais tarde em vista em especial da visão que acreditava ser mística de Simon com o seu novo cristianismo (a respeito confira-se o texto introdutório de Evaristo de Moraes Filho à obra *Augusto Comte: sociologia*. Organizador e tradutor Evaristo Moraes Filho. São Paulo: Ática, 1978). O mais irônico, como já visto, é que Comte, próxima ao final de sua vida, também funda a sua religião, como já visto anteriormente, assentada no seu *Catecismo positivista*.

Sobre la critica de Kelsen ao marxismo, de Juan Ruiz Manero e *Kelsen e Marx*, de Ricardo Guastini.²³

O caráter dogmático do pós-positivismo jurídico de Robert Alexy a partir de uma leitura marxista

Mais recentemente, promoveu-se a uma tentativa de se “oxigenar” o direito, com o advento de opções conhecidas como pós-positivistas. Alguns poderiam crer que o surgimento do que se chamou de “escolas pós-positivistas do direito” teria provocado a ruptura da visão dogmática do fenômeno jurídico. Ao colocar o direito “mais em contato com o mundo” – em especial com a utilização dos princípios -, supostamente o conteúdo jurídico se encontraria mais permeável à realidade, deixando de buscar apenas em si mesmo os seus fundamentos. Isto se daria em especial pelo exercício de técnicas como o sopesamento dos princípios. A ponderação seria a porta de entrada do mundo no direito. Tal abertura poderia significar, afirma-se, o fim do caráter dogmático do fenômeno jurídico.

O engano desta leitura é patente. Senão vejamos.

Analisaremos a questão a partir da obra *Teoria dos direitos fundamentais*, de Robert Alexy²⁴. Trata-se de texto aclamado como uma das mais importantes do pós-positivismo. Não nos ateremos aqui ao fato de que supostamente existam representantes de várias escolas pós-positivistas – até mesmo porque partimos, guardadas as especificidades, da mesma constatação de David Harvey. Quando Harvey analisa o pós-modernismo²⁵, constata que, na realidade, a partir da lógica de acumulação do capital, não há uma ruptura ou solução da continuidade na passagem do que se entende por modernidade para a pós-modernidade. Diríamos que, assim como não há qualquer ruptura significativa entre o modernismo e o pós-modernismo, não há qualquer descolamento, na perspectiva da dogmática, a ser destacado entre

.....
²³ Particularmente, ao ler *Teoria marxista do direito e do Estado* (Trad. Alfredo J. Weiss. Buenos Aires: Emecé Editores S.A., 1957), restou-me a nítida impressão de que Kelsen parte de concepções desvirtuadas de categorias marxianas e daquelas manuseadas por alguns juristas marxistas do início do século XX, mais especificamente de Stucka e Pachukanis. Alguns fizeram a leitura de que Kelsen, em sua percepção do marxismo, teria adotado uma espécie de leitura revisionista – altamente marcada pela influência sobre a teoria política por autores como Bernstein, Karl Renner e Karl Kautsky. No entanto, o que acredito mesmo, é que não se trata sequer disto, mas de alguns desvios conceituais marxistas mais graves (pelo menos na obra mencionada).

²⁴ Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

²⁵ Confira-se a obra *Condição pós-moderna*. Trad. Adil Ubirajara Sobral e Maria Stela Gonçalves. 22ª ed. São Paulo: Loyola, 1992.

o que se entende por positivismo jurídico e pós-positivismo²⁶. Estamos diante de fenômenos provenientes da mesma matriz, embora o último seja apresentado com roupagem supostamente mais progressista, na essência, é tão conservador quanto o primeiro. Assim, em ambos os casos, sob o aspecto da forma, se encontra marcante a lógica do sujeito de direito, com todos os seus traços característicos – sujeito igual e livre para vender a sua única mercadoria, a força de trabalho.

Nesta linha de raciocínio, não há qualquer ruptura na perspectiva dogmática do positivismo e do pós-positivismo (que, aliás, teria emergido exatamente para uma adaptação do direito às “novas” relações supostamente mais complexas e fluidas do pós-modernismo). A expressão dogmática dos direitos fundamentais, por exemplo, aparece por diversas vezes no texto de Alexy antes mencionado. Interessante, inclusive, para os fins deste artigo a transcrição da seguinte passagem: “A dogmática dos direitos fundamentais, enquanto disciplina prática, visa, em última instância, a uma fundamentação racional de juízos concretos de dever-ser no âmbito dos direitos fundamentais”.²⁷

Trata-se de uma dogmática que, como a produzida no positivismo jurídico, reduz a relação entre o ser e o dever-ser a um exercício prático de simples subsunção, observados critérios de uma simplificada lógica formal. A complexidade histórica do dever-ser já está, com a redução a um exercício prático de lógica formal, inicialmente comprometida. O lugar da história é inexistente, abandonando-se a sua dialética material, e substituindo-a por um artifício de uma lógica aplicada internamente ao direito – na forma de um exercício, como se verá, envolvendo, no conflito de princípio, a ponderação. A ponderação, por seu turno, se baseia em conceito lógico tradicional, partindo de exercícios envolvendo noções como adequação e proporcionalidade. A relação entre ser e dever-ser, para que o direito preserve o seu conteúdo dogmático e não se revista da complexidade das relações materiais e históricas que permeiam o mundo, passa a ser conectada por um elo simplista, forjada a partir de um ato mecânico, de natureza eminentemente procedimental. Estamos diante de um exercício típico da lógica formal, não revestido da riqueza da lógica dialética.

.....
²⁶ Esta ausência de ruptura na relação positivismo/pós-positivismo é denunciada também, ainda que por outro caminho, por Sartori, Vítor Bartoletti. “Ontologia, técnica e alienação: para uma crítica ao direito”. Tese de doutorado, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2013, p. 464.

²⁷ Alexy, *op. cit.*, p. 43.

Feitas as digressões anteriores, cabem mais algumas outras observações a respeito do pós-positivismo de Robert Alexy e da persistência, no seu bojo, do dogmatismo, típico de qualquer expressão do positivismo.

Embora concebido para ser utilizado no instante da edição das normas pelos poderes com capacidade de legislar (mais especificamente como forma de impor limites às restrições das liberdades), o exercício pós-positivista de Alexy passou a ser utilizado comumente para a interpretação do conflito de normas já existentes no ordenamento jurídico – em especial na atuação do poder judiciário.

Hasteado na razoabilidade, há um exercício lógico que tenta evitar a arbitrariedade, com a imposição, passo a passo, da realização do cotejo de normas constitucionais conflitantes. Assim, há uma técnica baseada em noções como adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.²⁸ Com base neste procedimento, afasta-se, para o caso concreto, determinado princípio em detrimento do outro, sendo que o afastado não perde a sua validade.

Assim, busca-se a realização de um exercício de racionalidade na ponderação, que possa resultar em uma efetiva na seleção, no caso concreto, de um princípio em detrimento do outro. Com isto, busca-se preservar a segurança jurídica, a partir de uma técnica de ponderação – supostamente tão ou mais eficiente do que o uso da regra pelo positivismo na sua vertente mais tradicional. Embora pudéssemos buscar uma sofisticação maior na explicação de como se dá o processo de ponderação de normas conflitantes, acreditamos que, para fins da nossa investigação, basta o que foi dito. A questão que remanesce é a do dogmatismo ou não deste procedimento.

A primeira crítica já foi tecida anteriormente. Encontrando-se no mesmo ambiente histórico em que foi forjado o positivismo – da concretização histórica de uma burguesia vitoriosa e conservadora –, não há que se desejar de qualquer pós-positivismo senão a perpetuação dos ideais naturalizados e vencedores da democracia burguesa. Dadas tais condições históricas, diversas do positivismo comtiano na sua origem, nada mais do que entender também as escolas pós-positivistas como a acomodação de uma ideologia conservadora.

Do mesmo modo, não sendo mais do que uma expressão da garantia da venda da força de trabalho por sujeitos livres, iguais e proprietários, que informa o capitalismo, muito pouco há que esperar de diferente das escolas pós-positivistas em relação aos positivistas mais “tradicionais” – inclusive aquela capitaneada por Robert Alexy.

.....
²⁸ *Idem*, p. 587 a 611.

Da mesma forma que o culto à razão kantiano se alastra, ainda que algumas especificidades para o normativismo kelseniano, isto também se dá na teoria de Alexy. Veja-se que a razão aqui assume a sofisticada forma de razoabilidade. Não há espaços para devaneios desprovidos de um exercício, metuculoso e metódico, invocando passos bem especificados para que o razoável se faça presente. Trata-se uma razão domesticada a partir de um processo para a sua revelação (adequação, proporcionalidade e proporcionalidade em sentido estrito). A escolha, no caso de conflitos de princípios, deve obedecer à razão, mas não a qualquer razão é sim a uma razão que seja pensada a partir das noções de adequado e de proporcional.

Da mesma maneira, o recurso ao mundo do ser para preencher a lógica do dever-ser, que informa os princípios, se faz de forma artificial e sempre controlada por uma razão agora já dogmática, já pasteurizada, já enjaulada. O princípio aparenta o conflito entre o ser e o dever-ser, que se realiza de forma muito mais idealizada do que como recurso ao mundo que se nos apresenta. Aparentemente, há a presença do ser histórico, com o cotejo do princípio com outro, mas, na realidade – por trás da aparência -, revela-se a essência: o cotejo dos princípios, e o exercício de sua ponderação, esconde o sujeito que somente é livre para a venda de sua única mercadoria, a força de trabalho. O que parece ser, na realidade, não é!

A questão é tão delicada que há necessidade de se explicar as escolhas que reforçam a lógica do capital, sendo a razoabilidade um exercício usado para justificar a democracia burguesa e seu estreito conceito de liberdade. A democracia burguesa não se contenta mais com um único centro de poder, ou seja, aquele que legifera, precisa se espriar estendendo-se a todas as formas pelas quais, com a dinamicidade do processo de troca de mercadorias, haja necessidade de se autorreferenciar. A autorreferência normativa não pode mais ser apenas a atinente aos órgãos que legislam, há necessidade de que agora se ocupe das possibilidades também no plano da interpretação. Daí a importância das escolas pós-positivistas, que se acomodam mais a um tempo em que há uma suposta maior plasticidade da sociedade capitalista pós-moderna. No fundo, a complexidade é mais aparente do que real, já que tudo esconde a lógica da extração de mais-valia do capital – e nada mais do que isto. No entanto, no processo de intensificação do fetiche da mercadoria/fetiche do sujeito de direito, as coisas não podem mais se apresentar de forma tão simplificada como o foram nas origens do capitalismo. A dogmática pós-positivista de Alexy responde a esta necessidade.

Culto religioso à razão, na sua forma denominada razoabilidade/proporcionalidade, e subtração do elemento histórico estão aqui também presentes. No caso da razão, viu-se anteriormente, travestida em postulados lógicos simplórios.

No caso da tentativa de subtrair o elemento histórico, basta constatar a noção de que o princípio continuará existindo, mesmo que, no caso concreto, “perca” para o outro princípio cotejado.²⁹ Na colisão de princípios, o princípio derrotado continua a sua saga eterna, não sendo nunca expulso do paraíso (digo, do ordenamento jurídico).

A eternidade dos princípios é a própria naturalização do processo de vitória da democracia burguesa, que tem seus postulados fundantes que devem ser preservados (coisas como intimidade, liberdade de imprensa, livre iniciativa etc.). Há uma aparência democrática de que há disputas entre polos conflitantes, mas, na realidade, o que se encontra presente é uma constante conciliação, que faz permanecer, “de forma eterna”, os postulados mais caros à burguesia. Há uma acomodação da luta de classes, em que o conflito real é substituído pelo conflito de princípios, resolvido na forma da ponderação. A ponderação surge, não raras vezes, como a conciliação, aceita nos limites da democracia burguesa, para a luta entre as classes. O conflito é novamente pasteurizado e colocado em patamares civilizatórios aceitáveis (por uma das classes, é claro).

Um exemplo bem claro disso tudo é o direito de greve, constantemente limitado por noções como interesse público, necessidade social, paz da sociedade e coisas do gênero. O que parece ser um jogo de princípios solidifica uma solução em que, mesmo no caso concreto, há uma constante limitação do “direito fundamental de greve” perante os demais princípios. Assim, não é incomum ver que o princípio faz repetir a solução a tal ponto que não distingue mais da regra – passando, muito mais do que deseja aparentar, para o plano mesmo da validade. Assim, coisas como a repetida solução dada a greves como a dos metroviários, que sentenciam que estas podem se realizar, desde que seja garantido um funcionamento de percentuais elevados, para se preservar o interesse público na circulação de pessoas. A aparência é de que houve conflito resolvido de forma conciliatória – afinal, a greve é preservada, assim como o interesse das pessoas de circularem. A aparência é de os dois princípios em jogo foram preservados

.....
²⁹ “Se dois princípios colidirem (...) um dos princípios terá de ceder. Isso não significa, contudo, que o princípio cedente deva ser declarado inválido, nem que nele deverá ser introduzida uma cláusula de exceção. Na verdade, o que ocorre é que um dos princípios tem precedência em face do outro sob determinadas condições. Sob outras condições, a questão da precedência pode ser resolvida de forma oposta. Isso é o que se quer dizer quando se afirma que, nos casos concretos, os princípios têm pesos diferentes e que os princípios com maior peso têm precedência. Conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto as colisões entre princípios – visto que só os princípios válidos podem colidir – ocorrem, para além dessa dimensão, na dimensão do peso” (Alexy, *op. cit.*, p. 93 e 94).

quanto à sua validade. A verdade, no entanto, é que apenas um dos postulados vence sempre e de forma constante no processo interpretativo (isto se encontra presente não apenas na interpretação dos tribunais, mas também como parâmetro para a elaboração da eventual lei de greve nos serviços essenciais). Nem se diga que isto se dá em vista da inadequada utilização do exercício de ponderação, já que isto é o que realmente ocorre de forma reiterada, quando se analisa a atuação jurisprudencial. A prova da exatidão de uma teoria é a sua submissão à práxis. Se a teoria é derrotada pela prática diária, não é o mundo que está errado, mas sim a explicação dada pela teoria.

A realidade é que a greve, no cotejo do caso concreto, tem sempre a sua validade afastada. A verdade é que, ao se afastar a greve do plano da validade (embora não se deseje que isto transpareça, na lógica do fetiche), o que se prestigia, no caso dos metroviários, por exemplo, é a livre circulação de mercadorias e não de pessoas. Prestigia-se a construção burguesa da livre circulação da mercadoria força de trabalho. No entanto, a essência tem que ser escondida na forma de aparência. Retira-se o princípio do plano da validade para a “dimensão do peso”, da ponderação, exatamente para que se aparente haver uma solução conciliatória dos interesses das classes, quando, na realidade, há a preservação de apenas um dos interesses, o da burguesia. O caráter de fé que cerca os princípios permanece oculto, já que, aparentemente, eles são ora derrotados, ora vencedores, dependendo do cotejo dos casos concretos.³⁰

.....
³⁰ Para fugir de debates como o posto anteriormente, Alexy retoma o recurso dogmático comum a qualquer positivismo. Busca salvar-se a si mesmo da forma já denunciada anteriormente de puxar-se pelos cabelos, quando está sendo dragado pela areia movediça. Nesta linha, ao tentar explicar a diferença entre princípios e valores, sentencia: “A diferença entre princípios e valores é reduzida, assim, a um ponto. Aquilo que, no modelo de valores, é *prima facie* o melhor é, no modelo de princípios, *prima facie* devido; e aquilo que é, no modelo de valores, definitivamente o melhor é, no modelo de princípios, definitivamente devido. Princípios e valores diferenciam-se, portanto, somente em virtude de seu caráter deontológico, no primeiro caso, e axiológico, no segundo. No direito o que importa é o que deve ser. Isso milita a favor do modelo de princípios. Além disso, não há qualquer dificuldade em se passar da constatação de que determinada solução é a melhor do ponto de vista do direito constitucional para a constatação de que ela é constitucionalmente devida. Se se pressupõe a possibilidade dessa transição, então, é perfeitamente possível, na argumentação jurídica, partir de um modelo de valores em vez de partir de um modelo de princípios. Mas o modelo de princípios tem a vantagem de que nele o caráter deontológico do direito se expressa claramente. A isso soma-se o fato de que o conceito de princípio suscita menos interpretações equivocadas que o conceito de valor. Ambos os aspectos são importantes o suficiente para que se dê preferência ao modelo de princípios” (Ob. cit., nota 24, p. 153).

Conclusão: o materialismo histórico-dialético como indispensável à revelação da dogmática positivista

Realizado um percurso, no tempo, em que se mapeou a dogmática jurídica a partir de algumas de suas matrizes de pensamento, constatou-se que alguns elementos são constantes para a sua identificação.

O culto à razão que prestigia o elemento dogmático em detrimento do histórico se revelou o fio condutor desta construção. Por sua vez, o misticismo assumido por este culto somente acentuou, no curso dos anos, o idealismo em que incorreram as mais diversas manifestações do positivismo – inclusive na sua vertente jurídica.

O materialismo histórico-dialético nos auxilia a revelar exatamente o caráter dogmático do positivismo, e, ao mesmo tempo, trata-se de método que nos auxilia a evitar o dogmatismo do próprio marxismo.

A dogmática assumida pelo positivismo, em especial o jurídico, faz parte de um processo ideológico conservador da lógica burguesa, como forma de preservação e naturalização de diversas categorias que explicam a acumulação típica do capital. Trata-se, pois, de manifestação metodológico/ideológica em que a dogmática é pressuposto necessário, construída a partir da subtração do elemento histórico-materialista na explicação dos fenômenos que busca “identificar”.

A subtração do materialismo-histórico é elemento indispensável à composição do método positivista, sendo, inclusive, que na relação ser/dever-ser opera a um simples exercício de lógica formal – insuficiente como se percebe da lógica dialético-materialista.

A história concebida dialeticamente por meio de uma análise dos modos de produção nos auxilia a perceber as armadilhas postas no caminho e preparadas pelo positivismo – e, no nosso caso, pelas “diversas espécies” de positivismo jurídico. Precisamos, portanto, estar constantemente alertas, seja para não cairmos também em algum dogmatismo marxista, seja para compreendermos e evitarmos os perigos do dogmatismo positivista. Isto somente é possível se nos apoderarmos em sua real extensão do materialismo histórico-dialético – o que, pode parecer, mas não é tarefa das mais fáceis.

Por fim, deve-se sempre ressaltar que o materialismo histórico-dialético nos auxilia a perceber o idealismo em que recai o positivismo em geral³¹, e o jurídico destacadamente. Há que se ressaltar, por fim, que dogmatismo e idealismo caminham lado a lado.

.....
³¹ Comte, por exemplo, se declarava expressamente não materialista (a respeito veja-se a introdução de Evaristo de Moraes Filho, na obra já citada, p. 18).

Referências bibliográficas

- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.
- BRAZ, Marcelo; NETTO, José Paulo. *Economia política – uma introdução crítica*. 8ª ed. São Paulo: Ed. Cortez, 2012.
- COMTE, Auguste. *Curso de filosofia positiva*. Trad. José Arthur Giannotti. 2ª ed. São Paulo: Abril Cultural, 1983.
- _____. *Catecismo positivista*. Trad. Miguel Lemos. 2ª ed.. São Paulo: Abril Cultural, 1983.
- CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. Que fazer, in: FONTOURA COSTA, José Augusto; ARRUDA DE ANDRADE, José Maria; MATSUO, Alexandra Mary Hanse (orgs). *Direito: teoria e experiência – estudos em homenagem a Eros Roberto Grau*. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 530-560.
- _____. Uma leitura marxista da redução da maioria penal. *Revista Margem Esquerda – ensaios marxistas*. Boitempo Editorial, São Paulo, n. 21, out. 2013, p. 21-26.
- _____. *Dilma e a vaca profanada*. Disponível em: <<http://blogdaboitempo.com.br/2015/01/28/dilma-e-a-vaca-profanada/>>. Acesso em: 30 mar. 2015.
- HARVEY, David. *Condição pós-moderna*. Trad. Adil Ubirajara Sobral e Maria Stela Gonçalves. 2ª ed. São Paulo: Ed. Loyola, 1992.
- KELSEN, Hans. *Teoria marxista do direito e do Estado*. Trad. Alfredo J. Weiss. Buenos Aires: Emecé Editores, 1957.
- _____. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- LÖWY, Michel. *As aventuras de Karl Marx contra o Barão de Munchhausen – marxismo e positivismo na sociologia do conhecimento*. 8ª ed. São Paulo: Cortez, 2003.
- MIAILLE, Michel. *Introdução crítica ao direito*. 3ª ed. Lisboa: Editorial Estampa, 2005.
- MORAES FILHO, Evaristo (org.) *Augusto Comte: sociologia*. Trad. Evaristo Moraes Filho. São Paulo: Ática, 1978.

LUTA DE CLASSES E FORMA JURÍDICA: APONTAMENTOS

Oswaldo Akamine Jr.

Crime de rico a lei cobre,
O Estado esmaga o oprimido.
Não há direitos para o pobre,
Ao rico tudo é permitido.
À opressão não mais sujeitos
Somos iguais todos os seres.
Não mais deveres sem direitos,
Não mais direitos sem deveres.
Excerto do hino da Internacional Socialista

*A abolição da religião enquanto felicidade ilusória dos homens
é a exigência da sua felicidade real.*

Marx, Crítica da filosofia de Hegel – Introdução.

A despeito do título pomposo que escolhi para este texto, não pretendo descortinar qualquer grande novidade neste debate. Na verdade, a intenção é, aqui, oferecer uma pequena constelação¹ de apontamentos que alimente apreciações

.....
¹ Uma constelação, segundo Martin Jay, é “um termo astronômico que Adorno tomou emprestado de Benjamin para designar uma agregação justaposta, mais do que integrada de elementos mutáveis que resistem à redução a um denominador comum, a um núcleo essencial ou a um princípio gerador original” (Jay, 1988: 16). Já em 1931, por ocasião da publicação do seminal ensaio “A atualidade da filosofia”, Adorno manifestava uma preocupação clara com o problema (do enfrentamento) da contradição – tarefa fundamental da dialética – como forma de construir um quadro filosófico onde a história (como um processo acumulado no objeto) não fosse simplesmente deixada de lado: “A autêntica interpretação filosófica não aceita um sentido que já se encontra pronto e permanente por detrás da questão, e sim a ilumina repentina e instantaneamente e, ao mesmo tempo, a consome. E assim como as soluções dos enigmas se formam quando os elementos singulares e dispersos da questão são colocados em diferentes ordenações, até que se juntam em uma figura, da qual se salta para fora a solução, enquanto a questão desaparece, da mesma maneira a filosofia tem de dispor seus elementos, que recebe das ciências, em constelações mutáveis, ou, para usar uma expressão menos astrológica e cientificamente mais atual, em diferentes tentativas de ordenação, até que ela se encaixe em uma figura legível como resposta, enquanto, simultaneamente, a questão se desvanece. Não é tarefa da filosofia investigar intenções ocultas e preexistentes

mais interessantes sobre temas que, imagino, são de grande relevância para aqueles que se propõem a pensar o direito no campo de preocupações à esquerda e, mais especificamente, na seara do marxismo.

Este é um trabalho teórico. Não há, propriamente, uma intenção didática nas linhas que seguem, ainda que, por força do argumento, sugira eu uma breve visita às discussões bem conhecidas por aqueles iniciados na obra de Marx e, quiçá, nos que, não se tomando por marxistas, posicionem-se no campo político à esquerda. O texto se desenvolve em dois blocos: um primeiro, dedicado ao exame da “posição” das lutas de classe na obra de Marx, buscando demonstrar “em qual sentido” esta questão é estrutural para a compreensão de sua crítica à sociedade burguesa; e um segundo, a partir de Pachukanis, onde se coloca em tela a aproximação entre a forma mercadoria e a forma jurídica, para se estudar como o antagonismo entre as classes sociais reverbera no campo jurídico. De certo modo, cada um dos momentos do texto teve tratamento próprio, relativamente autônomo, e podem até ser lidos separadamente. Contudo, assevero, não são o que se poderia chamar de “particulares livres”; há um terreno comum sobre o qual os alicerces são erguidos: a teoria marxista do valor. E, embora não posta formalmente, essa questão, à sua própria maneira, perfaz uma espécie de argumento “tácito”, porque ínsito à “condução” da leitura que segue.

No que consiste, então, esse mencionado “terreno comum”? Theodor Adorno² (e Alfred Sohn-Rethel³), no final dos anos 1950, definiu o materialismo históri-

.....
da realidade, mas interpretar uma realidade carente de intenções, mediante a capacidade de construção de figuras, de imagens a partir dos elementos isolados da realidade; ela levanta as questões, cuja investigação exaustiva é tarefa das ciências” (Adorno, disponível em: <<http://adorno.planetaclix.pt/tadorno3.htm>>. Acesso em: 29 mar. 2012).

² Comentando a afirmação de Marx, “a lei da acumulação capitalista, mistificada numa lei da natureza, expressa apenas que a natureza dessa acumulação exclui toda a diminuição do grau de exploração do trabalho ou toda elevação do preço do trabalho que possa ameaçar seriamente a reprodução constante da relação capitalista, sua reprodução sobre uma escala incessantemente ampliada” (Marx, 2013, p. 697), Adorno sugere que “essa lei é natural por causa de seu caráter de inevitabilidade sob as relações dominantes de produção. A ideologia não se sobrepõe ao ser social como uma camada destacável, mas mora no ponto mais íntimo do ser social. Ela se funda na abstração que contribui essencialmente com o processo de troca. Sem se abstrair dos homens viventes, não seria possível trocar. O cerne dessa ilusão é o valor enquanto coisa em si, enquanto ‘natureza’. A bruta naturalidade da sociedade capitalista é real e ao mesmo tempo uma tal ilusão. O tema mais forte de toda a teoria marxista, o tema da supressibilidade dessas leis, fala a favor do fato de não se dever tomar ao pé da letra a suposição de leis naturais, muito menos ontologizá-la no sentido de um projeto do que chamamos homem, como quer que esse projeto venha a ser configurado” (Adorno, 2009, p. 294).

³ Cf. Sohn-Rethel, Alfred. *Intellectual and manual labour – a critique of epistemology*. Traduzido por Martin Sohn-Rethel. Atlantic Highlands/NJ (EUA): Humanities Press, 1978.

co como uma “anamnese da gênese”. Mais que um jogo de palavras, a expressão indica que, em uma sociedade onde o intercâmbio mercantil está universalizado, a reprodução social pela via da troca assume uma posição de “necessidade natural”. O papel de uma crítica fundada em Marx seria, justamente, o de realizar um percurso que remontasse as origens sociais dessa organização, de modo a clarificar os processos pelos quais as suas contradições são criadas e como operam (e, ainda, como são elas resolvidas na realidade concreta). Essa crítica, de muitas maneiras, é a pedra angular para se compreender, de um lado, o estatuto da luta de classes no pensamento marxista e, de outro, a essência lógica da subjetividade jurídica nessa mesma perspectiva. Por que? Bem, primeiro, porque situa historicamente a sociedade burguesa e, ao apontar para suas especificidades, esclarece como suas classes são *constituídas*. E, depois, esse mesmo esclarecimento acaba por indicar a *dimensão estrutural* que o direito possui nesta formação social.

No capitalismo, a reprodução da sociedade é possível por meio de uma instância *abstrata*, o mercado. Acredito, então, que o que Marx aborda como sendo o “fetichismo da mercadoria” seja o fenômeno crucial para apreender a lógica da síntese social moderna – a forma especificamente capitalista pela qual a sociedade se reproduz – e, assim, a chave para desvendar por quais motivos a naturalização de relações sociais burguesas ocorre. É que, como aponta Rubin (1987, p. 21 e ss.), na sociedade capitalista, os produtores privados decidem individualmente sobre suas mercadorias – coisas que criam não para seu uso próprio, mas para o consumo de terceiros, que, por sua vez, as obtêm por meio do intercâmbio –, de modo que o caráter social de sua atividade não aparece senão no momento em que a troca o “confirma”. Em primeiro lugar, cada produtor de mercadoria aparece apenas como proprietário autônomo e a cambialidade como uma qualidade “natural” dos objetos⁴; é nessa dinâmica que a naturalização do social acontece. Nessa perspectiva, o trabalho (atividade criadora de valores de uso) é compreendido como a fonte do valor imanente às coisas que são trocadas no mercado e, como tal, assume uma centralidade “natural” na vida social.⁵ E, ante o domínio sobre a natureza

.....
⁴ “O caráter misterioso da forma mercadoria consiste, portanto, simplesmente no fato de que ela reflete aos homens os caracteres sociais de seu próprio trabalho como caracteres objetivos dos próprios produtos do trabalho, como propriedades sociais que são naturais a essas coisas e, por isso, reflete também a relação social dos produtores com o trabalho total como uma relação social entre objetos, existentes à margem dos produtores” (Marx, 2013, p. 147).

⁵ Comentando a especificidade histórica do trabalho no capitalismo, Robert Kurz (2004, p. 21) observa que há uma incompatibilidade entre a organização contemporânea e as formações sociais anteriores “porque nestas o trabalho, seu produto e a apropriação deste ainda aparecem essencialmente em sua forma concreta, direta, sensível: como ‘valores de uso’, na lingua-

representado no conjunto das forças produtivas, a divisão social do trabalho na sociedade capitalista constitui-se como necessidade e, por fim, progresso.

A crítica da economia política empreendida por Marx abre caminho para que esse mecanismo seja devidamente examinado. É certo que o percurso percorrido nos mais de trinta anos de intensa produção intelectual foi bastante acidentado e sujeito a reexames e rupturas; ao longo de todo este tempo, a questão das classes sociais e dos conflitos que lhe são inerentes estiveram sempre colocados no horizonte de preocupações do alemão. Para além de seus trabalhos teóricos, é possível encontrar farto suporte para uma hipótese como essa em seus artigos jornalísticos e nas chamadas “obras históricas”: (*O 18 Brumário de Luís Bonaparte, A guerra civil na França, Lutas de classe na Rússia* etc.). Ao lado das reflexões críticas, Marx, incansavelmente, denuncia o aspecto imoral da exploração do trabalho não pago; é uma verdade biográfica que o alemão em nenhum momento tenha fraquejado quanto à defesa dos interesses do proletariado – especialmente os daquela parcela de trabalhadores assalariados mais miseráveis, que desempenham atividades degradantes. Por isso, é preciso tratar cuidadosamente do assunto, para voltar a atenção não apenas aos aspectos mais subjetivos das posições políticas do cidadão Karl Marx, mas tentar captar as bases objetivas e as diversas transformações do pensamento marxiano no correr dos anos. Assim, nessas passagens, suponho que a questão de classes tenha de ser encarada sob o seu aspecto lógico e não quanto às questões éticas que lhe são próprias; assim também a discussão sobre o direito, já que Marx nunca o examinou sistematicamente e Pachukanis não pôde desenvolver completamente sua teoria, dado o contexto em que viveu.

Sobre a posição das lutas de classes na crítica da economia política empreendida por Marx

É curioso que o Livro III de *O capital* termine abruptamente no capítulo LII⁶, justamente aquele que é intitulado “As classes”. Afinal, tendo este tema permeado

.....

gem da economia política”. Aponta, ainda, que, antes do capitalismo, o trabalho assumia um caráter essencialmente natural em função de necessidades concretas. Contudo, “no sistema produtor de mercadorias da modernidade, ao contrário, a lógica da necessidade foi invertida: à medida que as forças produtivas, mediante a industrialização e cientificização, rompem a coação e a prisão da ‘primeira natureza’, passam a ser presas numa coação social secundária, inconscientemente produzida. A forma de reprodução social da mercadoria torna-se uma ‘segunda natureza’, cuja necessidade apresenta-se aos indivíduos igualmente insensíveis e exigente como a da ‘primeira natureza’, apesar de sua origem puramente social”.

⁶ O terceiro volume de *O capital* foi publicado apenas em fins de 1894, meses antes da morte de seu organizador, Friedrich Engels. Após a passagem de Marx, em 14 de março de 1883,

praticamente toda a obra de Marx, seria de se esperar que seu exame alcançasse os contornos finais naquele que é seu maior trabalho. São muito bem conhecidas as dificuldades pessoais que retardaram o desenvolvimento de seus estudos, mas, embora seja uma hipótese impossível de se averiguar, não se deve descartar que problemas teóricos sérios possam ter colaborado decisivamente para a mencionada lacuna. Nas fileiras do marxismo, é quase pacífico o entendimento de que a luta de classes, muito mais que o palco político *par excellence*, é uma categoria estrutural da crítica da economia política. Mas, ainda que essa colocação seja válida para uma parcela significativa do pensamento de Marx, nos seus escritos mais desenvolvidos, as classes sociais parecem estar localizadas em uma área menos central. Confesso, desde logo, que não reúno condições para desdobrar completamente esta hipótese, mas, creio ser possível apontar linhas gerais, que permitam, inclusive, reflexões futuras mais verticalizadas; é a minha tentativa, aqui.

A famosa frase de abertura do capítulo “Burgueses e proletários”, no *Manifesto comunista* (1848) – “a história de todas as sociedades até hoje existentes é a história das lutas de classes” (Marx e Engels, 2010, p. 40) – é uma belíssima provocação e, ao mesmo tempo, uma fonte quase inesgotável de discussões. Dentro de alguns limites, é imediatamente inferível que a sociedade esteja (e tenha sido, ao longo do tempo) cindida em grupos sociais distintos: em um primeiro momento, a observação “direta” de como se dá, em cada formação histórica, o acesso aos recursos materiais acaba por forçar o reconhecimento de que existem diferenças claras entre os indivíduos. Da trama havida entre a empiria e o aparato conceitual, é possível classificar os grupos, a partir da fixação de critérios quantitativos e qualitativos, em estruturas algo homogêneas (posições, estamentos, classes etc.). Essa dinâmica de compreensão não é específica do marxismo e, *per se*, não oferece subsídios para suportar aquela afirmação. Em que base, então, ela foi formulada?

Em suas reflexões dos anos 1840, Marx debruçou-se sobre o problema da divisão social do trabalho e da alienação decorrente da objetivação do espírito. Publicados apenas em 1932, os *Manuscritos econômico-filosóficos* (escritos em Paris, 1844) dão conta do surgimento de uma primeira crítica da economia política, um significativo avanço em relação ao exame que empreendera sobre a filosofia

.....
Engels deu início à preparação do texto do segundo e do terceiro volumes da crítica da economia política, compilando e consolidando os manuscritos deixados pelo autor. O Livro II veio a lume já em 1885 e, nesta ocasião, Engels expressava, no prefácio da obra, bastante otimismo quanto à edição do terceiro livro – julgava que o trabalho estaria pronto “em alguns meses” (Marx, 2014, p. 100). Quando enfrentou, finalmente, o material que tinha em mãos, constatou os mais diversos problemas, de lacunas a contradições: a obra de Marx, afinal, não era um bloco monolítico construído progressivamente no rumo à verdade universal.

do direito de Hegel. Nos *Manuscritos*, há elementos que permitiriam fundar uma espécie de humanismo marxista, onde o homem é compreendido como um ser genérico, uma universalidade que, por meio de sua ação sobre a natureza exterior, produz-se a si. A generalidade de seu espírito é exteriorizada quando modela, por meio de seu trabalho, aquilo que lhe é dado, tornando-o coisa nova, distinta, onde sua natureza interior é, então, plasmada em algo diverso. O trabalho é visto como a atividade humana essencial, um processo em que a consciência se estabelece no mundo sensível, social. Se, por um lado, nesse movimento, o universal exprime-se no particular, por outro, havendo divisão das atividades no interior da produção e formas específicas de apropriação da riqueza produzida, o homem é incapaz de reconhecer seu espírito genérico, alienando-se nas coisas.⁷ Nesse sentido, a liberdade humana, nota própria do ser, não é realizada exteriormente; é fundamental que o homem se torne sujeito, consciência de si que se plasma em outro, realizando o espírito universal. Assim, o cerne da questão emancipatória é a abolição da propriedade privada dos meios pelos quais a produção social é realizada e, por conseguinte, do estranhamento do trabalho *individual* alienado *socialmente*.

Por essa perspectiva, o conflito de classes sociais está materializado nas formas de apropriação da riqueza, de modo que a própria constituição das classes está associada imediatamente com o seu *consumo* e a sua *produção*. Daí a centralidade da economia política: as classes sociais orbitam um sistema onde o trabalho surge como elemento central, definidor da essência social “autêntica”. A atividade geradora de condições de existência pressupõe o estabelecimento de relações duráveis entre os indivíduos e que estes, por seu turno, realizem certa teleologia, humanizando a natureza (e, portanto, realizando o seu próprio caráter natural). Nesse marco, ante o fantasma da escassez, a história foi construída a partir da propriedade dos

.....
⁷ “Agora temos, portanto, de conceber a interconexão essencial entre a propriedade privada, a ganância, a separação do trabalho, capital e propriedade da terra, de troca e concorrência, de valor e desvalorização do homem, de monopólio e concorrência etc., de todo estranhamento (*Entfremdung*) com o sistema do *dinheiro*. (...) O trabalhador se torna tanto mais pobre quanto mais riqueza produz, quanto mais a sua produção aumenta em poder e extensão (...). Este fato nada mais exprime, senão: o objeto (*Gegenstand*) que o trabalho produz, o seu produto, se lhe defronta como um *ser estranho*, como um *poder independente* do produtor. O produto do trabalho é o trabalho que se fixou num objeto, fez-se coisa (*sachlich*), é a objetivação (*Vergengständlichung*) do trabalho. (...) A efetivação do trabalho tanto aparece como desefetivação que o trabalhador é desefetivado até morrer. A objetivação tanto aparece como perda do objeto que o trabalhador é despojado dos objetos mais necessários não somente à vida, mas também dos objetos do trabalho. (...) A apropriação do objeto tanto aparece como estranhamento (*Entfremdung*) que, quanto mais objetos o trabalhador produz, tanto menos pode possuir e tanto mais fica sob o domínio do seu produto, do capital” (Marx, 2009, p. 80-81).

meios de produção e das maneiras pelos quais o consumo dos grupos sociais era feito possível. Na sociedade moderna, com a grande indústria e o assalariamento do trabalho, é inevitável que os homens se produzam alienados e estranhados, incapazes de se constituir seres livres e universais porque apartados em classes opostas. Para recuperar a própria natureza, que lhes é obscurecida pela cisão entre a produção e o consumo, é necessário restabelecer a unidade capaz de sintetizar o metabolismo entre a humanidade e a natureza. Dessa maneira, o problema a ser superado é o da *divisão social do trabalho*, que, nessa perspectiva, constitui (e é constituída pelas) as classes sociais.

Nessa chave de leitura, então, parece-me ser possível sugerir que, nos *Manuscritos*, o conflito de classes se encontra, de certa forma, *pressuposto*. Com isto, quero dizer que, em primeiro lugar, existe no argumento apresentado uma dimensão colocada a partir da perspectiva do sujeito, que não se realiza como homem porquanto as condições externas a ele submetidas não permitem a consciência de si. Em outras palavras, inicialmente, Marx está concentrado no exame das estruturas sociais que, causando a fratura da sociedade em classes, impedem a realização do Homem (com “h” maiúsculo), aquele que, na gramática racionalista de matiz hegeliano, corresponderia à unidade entre sujeito e predicado (a identidade absoluta entre o Conceito e o Ser). Ora, nas bases sobre as quais a organização social moderna está assentada, a liberdade própria da razão permanece uma simples nota subjetiva e, portanto, não é posta; uma tal liberdade teria de ser objetivada, exteriorizada em uma natureza humanizada. Se o estranhamento ocorre, isto é, se as pessoas não se reconhecem no produto de seu trabalho, o papel da filosofia é proporcionar uma crítica capaz de denunciar claramente os obstáculos à realização da racionalidade no mundo. No correr dos anos imediatamente seguintes, essa percepção será reelaborada e assumirá, no discurso de Marx, um patamar diferente: a ação política enquanto ciência (“ciência”, aqui, não em um sentido positivista). Nos limites dos *Manuscritos*, é preciso colocar a filosofia a serviço da história, o que implica combater as formas estruturantes da realidade – o direito de propriedade, o trabalho estranhado, a política social repressiva etc. – e, precisamente para “realizar as armas da crítica”, é necessário produzir um sujeito que, assumindo a negatividade pura (capaz de contraditar decisivamente o polo oposto), emancipe burgueses e proletários. Daí a percepção de Marx de que a o proletariado municiaria a filosofia de matéria da mesma forma que a filosofia proporcionaria espírito ao proletariado.

Uma nova posição é assumida a partir de 1845/1846, quando Marx, ao lado de Engels, escreve *A ideologia alemã*, posteriormente abandonada à “crítica roedora dos ratos” (Marx, 2008, p. 49). Partindo não de “pressupostos arbitrários, dogmas,

mas pressupostos reais” (Marx e Engels, 2007, p. 86), assumem a história como a única ciência, já que seu objeto, o homem, ao produzir os seus meios de vida (seu primeiro “ato histórico”), realiza a ligação entre natureza e espírito; é preciso examinar a história, para livrá-la das concepções distorcidas – a ideologia. Nem a produção é um perpétuo recomeçar, na medida em que se desenvolve sobre as bases anteriormente criadas, nem se expressa de maneira aleatória, posto que os indivíduos existem na medida em que produzem e, assim, são *o que e como* produzem. Aparece, a essa altura, um novo elemento na análise: o necessário *intercâmbio* (*Verkehr*) entre os homens, meio pelo qual a divisão social do trabalho opera e que é também determinado pela atividade produtiva. Esse intercâmbio está permanentemente relacionado com o processo de organização das capacidades, dos meios espirituais e instrumentais disponíveis, bem como dos demais recursos naturais com os quais se pode contar; este processo constitui a *força produtiva* de uma dada sociedade. A reprodução social, nessa perspectiva, é possível a partir do concurso entre a força produtiva e a forma específica de intercâmbio (que, no caso da sociedade civil burguesa, é a troca mercantil).

Nesse ponto, Marx (e Engels) está mais propenso a compreender a dinâmica moderna como uma relação entre espírito e matéria, onde os polos se determinam reciprocamente; daí, de um lado, a ciência da história, que apreende o desdobrar “natural” da propriedade e da divisão social do trabalho (bem entendido, “natural”, aqui, aponta para um certo caráter evolucionista, onde a causalidade, contudo, não é dada externamente, mas a partir do movimento contraditório representado na progressiva autonomização de um polo sobre o outro). A noção de intercâmbio não corresponde, nesse sentido, à de relações sociais de produção. Nesse momento, Marx ainda não formulou completamente uma teoria da história onde um certo caráter “natural” (em um sentido ontológico) fosse deixado de lado; isso somente será possível quando lógica e história estiverem devidamente “contrastados”, dando ensejo a uma construção dialética propriamente categorial, donde os desdobramentos correspondentes se dão dentro de um “movimento interno”.

Por outro lado, um significativo avanço é alcançado. “(...) os homens, ao desenvolverem sua produção e seu intercâmbio materiais, transformam também, com esta realidade, seu pensar e os produtos de seu pensar” (2007, p. 94), afirmam os autores. Incorporam à sua visão, portanto, o exame de uma espécie de “mecanismo objetivador”, que expressa a dominação social existente e que consiste na determinação externa das ações singulares. Sob aparente tautologia, a realidade somente pode ser gerada pelo próprio movimento do real; a reprodução da sociedade tem de estar necessariamente ligada às condições de produção dessa mesma sociedade.

Logo, é a compreensão crítica do modo de ser do real que permitirá nele identificar as maneiras pelas quais sua transformação deve se dar (e, assim, romper com a naturalidade tautológica do movimento). É, para usar o dialeto adequado, necessário realizar a consciência *em-si* em uma *para-si*: é por esse veio que a questão do conflito de classes vai se tornar basilar na análise política da sociedade moderna e que, então, permitirá a construção da espinha dorsal do *Manifesto comunista*.

É nesse momento que ocorre uma primeira mudança de rumo mais evidente: entre *A ideologia alemã* e o *Manifesto* (passando pela *Miséria da filosofia*, de 1847), Marx interioriza em sua crítica o debate sobre o valor-trabalho, examinando especialmente o trajeto traçado por Adam Smith e David Ricardo. Há um deslocamento decisivo do campo de preocupações, onde o centro de gravidade passa a ser o das causas que operam *sob* a propriedade e a divisão social do trabalho. E é nesse horizonte que se faz a colocação de que a dinâmica social é dada na luta entre as classes sociais. Essa movimentação sugere que, *desde um primeiro momento*, está colocada a pergunta sobre as condições históricas que permitem desenvolver todo o raciocínio: afinal, a própria afirmação de que existem classes sociais e de que elas estejam em polos opostos é histórica. Julgo razoável, ante a impropriedade de se tomar o *Manifesto* fora de seu *cerne político*, considerar, ao menos inicialmente, que o anacronismo deva ser tratado como uma questão secundária. Isto, de toda forma, não afasta o desafio de se cuidar da especificidade moderna das classes sociais.

Então, sem descurar da historicidade⁸, também é preciso examinar a natureza conflitiva⁹ das classes objetivamente constituídas na sociedade moderna. Quando Marx (e Engels), na década de 1840, pensa “classes sociais”, formula-as a partir da *posição* ocupada pelos agentes sociais na produção de mercadorias: de um modo

.....
⁸ É importante não fetichizar a historicidade. Se, de um lado, a naturalização das formas sociais conduz à formulação questionável de certas determinações na realidade, tomar a história como um conceito abstrato também leva a relativizações quiçá vazias. Quando falo em história, aponto para a forma social de certa interpretação (e concatenação lógica) dos eventos empíricos: há, de maneira inafastável, uma raiz fundada na facticidade. Contudo, o “fato” de que os homens, por estarem vivos, produzam sua própria existência não diz rigorosamente nada sobre a produção mesma da existência. As aspas indicam que a facticidade é ela mesma um conceito e, como tal, socialmente produzido. A raiz que menciono, portanto, é a exigência mesma de o pensamento se tomar como parte do mundo e neste mundo ser produzido.

⁹ “As relações de produção burguesas são a última forma antagônica do processo de produção social, antagônica não no sentido de um antagonismo individual, mas de um antagonismo que nasce das condições de existência sociais dos indivíduos; as forças produtivas que se desenvolvem no seio da sociedade burguesa criam, ao mesmo tempo, as condições materiais para resolver esse antagonismo. Com essa formação social termina, pois, a pré-história da sociedade humana” (Marx, 2008, p. 48).

geral, a polarização existe porque a fruição do produto social não está assentada em uma relação “imediate” entre o emprego do trabalho e o acesso ao consumo; ou, para colocar a questão de uma outra forma, porque a mediação entre o trabalho e o consumo implica a existência de uma construção política específica, que atende um grupo enquanto subjuga outros. A teoria do valor-trabalho vai oferecer a chave para a inteligência da maneira como a dominação capitalista acontece. É a partir dela que se torna mais claro o mecanismo pelo qual, sob a aparência de uma troca justa de mercadorias, a propriedade privada determina a distribuição desequilibrada da riqueza. Com a universalização do trabalho assalariado – ou seja, com a completa expropriação do trabalhador, que daí em diante se encontra transformado em proprietário de sua força de trabalho –, o modo de produção propriamente capitalista se constitui efetivamente: sua engrenagem mestra consiste na exploração do trabalho vivo por meio do trabalho morto. O operário vira apêndice da máquina; o capital comanda a produção. A sociedade está mobilizada em torno de uma dinâmica de reprodução que gera miséria para a maioria ao criar riqueza para uma minoria. Assim, “a época da burguesia (...) caracteriza-se por ter simplificado os antagonismos de classe” (Marx e Engels, 2010, p. 40), por ter tornado cristalina não apenas o conflito, mas, sobretudo, por permitir que suas entranhas também fossem perscrutáveis *cientificamente*.

Às vezes, perde-se de vista a natureza política do *Manifesto* de 1848. Muitos denunciam que, ao longo de suas páginas, há profetas professando a inevitável derrocada do sistema, dado que “a burguesia produz, sobretudo, seus próprios coveiros” (p. 51), já que os educou politicamente nas lutas anteriores contra a aristocracia e contra os burgueses estrangeiros e que, ante a indignação e o pauperismo crescentes, fica “evidente que a burguesia é incapaz de continuar desempenhando o papel de classe dominante e de impor à sociedade, como lei suprema, as condições de existência de sua classe” (p. 50). Em minha opinião, contudo, esse determinismo não é uma profissão de fé escatológica, à sombra do anjo vingador da história. Ao contrário, a fé não está no inevitável desvelar do futuro, mas, sim, *na ciência*. Homens de seu tempo, Marx e Engels *acreditam* no poder transformador do proletariado como resultante de uma espécie de “energia de ativação”, onde a razão se erige quando a classe em-si se transforma em classe para-si. A estrutura da revolução é científica na medida em que seja a própria realidade um todo racional *realizável* (como indicado na *XI tese sobre Feuerbach*¹⁰). Afinal, a sociedade capitalista é o

.....
¹⁰ “Os filósofos apenas *interpretaram* o mundo de diferentes maneiras; o que importa é transformá-lo” (Marx e Engels, 2007, p. 533).

último capítulo da pré-história e a unidade entre sujeito e objeto é cada vez mais tornada possível com o desenvolvimento das forças produtivas. Com o progresso da indústria, é chegado o momento em que a consciência, que agora pode ser construída *em ação*, permita que a história seja tomada nas mãos.

Mas, de qual ciência se trata, afinal? Abordar essa questão é tremendamente importante, embora não possa fazê-lo pormenorizadamente nestes apontamentos. Tendo em vista a questão das classes sociais, talvez seja possível fazer uma abordagem mais geral. Na medida em que a sociedade seja constituída a partir de uma contradição, faz-se necessária uma complexidade lógica capaz de fazer frente à complexidade concreta. A dialética, tomada como uma forma filosófica especificamente moderna¹¹, foi desde um primeiro momento adotada por Marx como a ciência capaz de dar conta da dinâmica da realidade. Mas, como assevera Helmut Reichelt¹², a dialética material, base de seu pensamento, não sendo um método de conhecimento no sentido cartesiano, não foi uma e sempre a mesma por toda sua vida. Essa relevante reflexão, contudo, parece ser, por vezes, obscurecida pelos marxistas entrincheirados no campo mais “ortodoxo”: uma certa dialética foi trazida para o centro da política e tomada como um bloco monolítico contra o qual todos os demais blocos eram medidos.

Para além das imposições do pragmatismo político, a “ciência marxista” expressou, no seu momento mais elevado, um “sistema” próprio, cuja reflexão era a possibilidade de transformação social a partir da tomada consciência da classe oprimida (e cuja realização era tarefa de um partido de vanguarda). Há uma proximidade com a dialética idealista, onde a identidade – produzida no movimento em que o espírito se reconhece, com vistas à unidade absoluta – prevalece frente aos acidentes próprios do percurso. No entanto, nesta linha, onde o sujeito é uma forma “vazia” e a razão uma projeção ideal, seria necessário operar uma inversão fundamental: a sociedade fraturada somente poderia ser recomposta a partir do sujeito “concreto”, capaz de criar uma razão historicamente fundada. Este sujeito é o

.....
¹¹ “O método dialéctico demonstra a gênese dos seus objetos de investigação, na medida em que determina o seu ‘conceito’. Por outro lado, com o seu método, Marx, fiel à exigência de unidade entre o método e o conteúdo, descreve ao mesmo tempo o traço específico da sociedade mercantil, na qual são categorias abstractas que constituem o *príus*, o momento primeiro, da vida social, enquanto os homens e os respectivos actos conscientes não são senão os executores dessas categorias” (Jappe, 2006, p. 89).

¹² Cf. Reichelt, Helmut. *Sobre a estrutura lógica do conceito de capital em Karl Marx*. Traduzido por Nélio Schneider. Campinas: Editora da Unicamp, 2013. Reichelt argumenta que a dialética marxista toma sua forma “definitiva” no correr da década de 1850 (sendo notável, neste sentido, a exposição presente nos *Grundrisse*) e, mesmo, em uma certa altura, para que não fosse fetichizada, foi “escondida” na versão final de *O capital*.

proletariado, a classe social que nada tem a perder, senão os próprios grilhões – no dia em que o último dos proletários estiver emancipado, todas as pessoas estarão. Portanto, a atuação revolucionária lhe é inerente e sua missão histórica está colocada.¹³ Como, entretanto, as formas sociais de consciência não são automaticamente determinadas pela posição ocupada na produção mercantil, é necessário empreender uma luta onde a consciência de si resulte em uma classe social para-si. “Lutas de classes”, nesta abordagem, é o foco inicial da política marxista, reproduzindo, na práxis, a centralidade que as categorias “classe social” e “trabalho” ocupam nesta leitura da obra de Marx.

Assim, em um certo sentido, o projeto político consistiria em produzir uma espécie de totalidade alternativa à do capital (note-se que, de certa maneira, a dialética idealista restaria preservada, embora “posta de pé”). O argumento foi politicamente muito importante e, sem dúvida, esteve alinhado com determinada leitura histórica da situação (precipuaemente, a Revolução de 1917; não seria válido estendê-lo diretamente a problemáticas situadas além do universo soviético). A vanguarda, nos termos lukacsianos, ganharia autonomia em relação à própria luta de classes; a organização política não manteria relação “concreta” com a própria classe social que representaria porque o seu cerne, como aponta Martin Jay (1988, p. 115), seria o conceito hegeliano: destina-se a produção de um sujeito homogêneo, cujo arrimo, contudo, é uma totalidade abstrata (o proletariado). Em outras palavras, nesse esteio, o processo em que os trabalhadores se reconhecem como sujeito histórico seria, antes, um movimento cuja dinâmica seria dada por uma mesma razão transcendental (embora “materialmente” enunciada pelas lideranças intelectuais do partido, porque “posta em movimento” na luta contra a classe burguesa). De certa maneira, na atuação concreta, a expectativa era, então, que o conceito se impusesse como unidade entre sujeito e objeto: a totalidade daí

.....
¹³ Neste sentido, em Lukács (1968), uma síntese “verdadeira” passa necessariamente pela consciência de classe. O proletariado, dada sua situação histórica, seria potencialmente capaz de produzir uma totalidade crítica, porque lhe é dada (pela situação de exploração) a possibilidade de conhecer a unidade que, na sociedade burguesa, só existe ideologicamente (como falseamento). Contudo, não é a totalidade dos trabalhadores concretos que teria uma tal capacidade (porquanto, a não ser na perspectiva burguesa, não seria este um problema individual), mas apenas aquele grupo que, pela sua atuação contrária aos interesses do capital, assume-se como síntese (e arroga-se a missão histórica de superar a sociedade moderna). O importante, de todo modo, é que, nesta análise, o proletariado aparece como sendo *potencialmente* revolucionário – a necessidade de uma prática contrária ao capital, com vistas à sua própria afirmação como classe, representa a tomada de consciência de sua missão histórica. O papel da vanguarda é precisamente facilitar esse processo, agindo para que o ativismo tenha um caráter elucidativo, transformador.

resultante aboliria a fratura de classes e estabeleceria uma sociedade efetivamente humana, onde o trabalho autêntico, como nota essencial, surgiria como a verdade que outrora era mascarada pela forma mercadoria. A chegada da revolução indicaria, destarte, a construção de uma forma superior de sociabilidade e, mais que isso, seria ela mesma uma revolução no sentido de que a ciência – este artefato humano potencialmente capaz de dar fim à alienação e ao estranhamento – seria consagrada como a verdadeira vencedora. Nessa ótica prevalece uma inversão polar entre a economia capitalista e aquela proposta pelo partido comunista e, portanto, em ambas as situações, estaria em curso um *processo de naturalização* das formas sociais: ao que me parece, nesse paradigma, a luta de classes seria, no limite, *a luta pela alma do homem*.

Mas não seria a religião o “ópio do povo”¹⁴, tanto quanto o papel da ciência o de desmistificar o mundo? É no correr da década que se segue às agitações primaveris que a crítica à economia política de Marx assumirá seus contornos maduros. Esse amadurecimento se deu a partir do núcleo dinâmico do argumento proposto no *Manifesto*: a contradição entre as forças produtivas e as relações sociais de produção. Essa oposição está engendrada no cerne da organização produtiva capitalista, a partir de dois polos intrinsecamente determinados – a produção e a circulação¹⁵

.....
¹⁴ “A abolição da religião enquanto felicidade *ilusória* dos homens é a exigência da sua felicidade *real*” (Marx, 2005, p. 145).

¹⁵ Neste caso, é no nível da produção de mercadorias que a diferença é constituída, onde a força de trabalho é constituída como valor e é explorada pelo capitalista. Como se compra e vende força de trabalho por meio do salário e como o salário é também o meio pelo qual a força de trabalho é reposta (na forma de comida, moradia, segurança, entretenimento etc.), a exploração nunca é evidente. O trabalhador vende a sua força de trabalho porque esta lhe é a única maneira de se manter e o capitalista a compra primeiro para poder produzir e, depois, para lhe gerar uma vantagem (o mais-valor). O capitalista paga ao trabalhador o valor de troca da força de trabalho (estabelecida na concorrência com os demais trabalhadores-proprietários que competem pelo mesmo posto de trabalho) para usá-la como lhe convier durante um determinado tempo. O tempo de trabalho empregado é, então, um insumo, mas é um insumo diferente: afinal, distinta de todas as demais matérias-primas, cujo valor não pode ser mais alterado (já que compradas de antemão e cujo custo é transmitido integralmente para a nova mercadoria produzida), a mercadoria força de trabalho pode ser mais bem explorada – ela possui ânimo (é, no fim das contas, o próprio trabalhador) e, como tal, pode ser sempre negociada em condições mais ou menos vantajosas. É neste momento que os interesses de um e outro lado são contrastados. Ao trabalhador interessa, evidentemente, o maior pagamento pelo menor tempo de trabalho; o oposto interessa ao capitalista. A única maneira de se resolver esta contradição é por meio da síntese social realizada pelo mercado (nos enquadramentos concretos das disputas, vários outros fatores concorrem para que esta síntese seja realizada em determinado sentido). Por isto, o critério que determina, em última instância, a posição social do indivíduo na sociedade burguesa é seu enquadramento na produção: ou é proprietário dos meios de produção (e, portanto, sobrevive da exploração da força de trabalho alheia) ou é dono da força de trabalho.

–, e o exame crítico da economia burguesa que dela decorre leva Marx a uma *formulação categorial específica* (na expressão usada por Giannotti, uma *gramática do capital*) que, por fim, desembocará no materialismo histórico “maduro”. Esse movimento do pensamento não é apenas uma nova mobilização de alguns dos elementos anteriores – uma dialética crítica (de influência hegeliana), a luta de classes, a centralidade da economia política (*Manuscritos econômico-filosóficos*), a contradição entre indivíduo e sociedade (*Ideologia alemã*), a constituição de forças produtivas específicas pelas relações sociais de produção burguesa (*Manifesto comunista*) –, mas perfaz um novo marco de *abordagem* e de *interpelação* da realidade: não sugere propriamente uma clivagem na práxis, mas torna mais claros os momentos da crítica e da ação política. Há, sem dúvida, uma preocupação em fornecer meios pelos quais a classe em-si possa tornar-se efetivamente o sujeito histórico, mas, ao mesmo tempo, está posta uma reflexão inegociavelmente radical. Nessa seara, como aponta Anselm Jappe (2006, p. 10-11), é possível falar em um Marx *esotérico* e outro *exotérico*.¹⁶ Em um contexto histórico onde as crises de superprodução irromperam com força até então inédita em uma Europa agitadíssima politicamente, era uma tarefa incontornável munir a armas com a reflexão revolucionária. Como afirma Jappe, Marx não se contentou – e nem poderia se contentar – em analisar os desafios de seu próprio momento, mas arriscou-se em predizer situações e propor ações políticas específicas, baseadas nas questões concretas que estavam dadas no século XIX; muitas de suas observações “fáticas” se confirmaram ao longo das décadas seguintes e algumas ainda hoje podem ser observadas, mas, ao mesmo tempo, Marx errou bastante – especialmente no que diz respeito ao irromper de uma crise fatal do sistema – e parte importante de suas propostas políticas já são datadas; de fato, talvez seja razoável postular que o Marx “exotérico” é, hoje, uma figura “clássica”. Se essa for, realmente, uma posição sensata, surgiria a dúvida: então, a luta de classes, que era um fenômeno central desse “exoterismo”, também seria um fenômeno ultrapassado?

.....

¹⁶ Jappe aproveita a própria distinção que Marx utiliza na *Crítica da filosofia de Hegel* (Marx, 2005, p. 30) para falar sobre a dialética hegeliana: “(...) podemos distinguir duas tendências na obra de Marx, ou eventualmente falar de um *duplo* Marx: por um lado, o Marx ‘exotérico’, que toda a gente conhece, o teorizador da modernização, o ‘dissidente do liberalismo político’ (Kurz), um representante das Luzes que queria aperfeiçoar a sociedade industrial do trabalho sob a direção do proletariado; por outro lado, um Marx ‘esotérico’ cuja crítica das categorias de base – difícil de compreender – visa mais além do que a civilização capitalista. É preciso *contextualizar historicamente* a teoria de Marx e o marxismo tradicional, em vez de ver simplesmente erros tanto numa coisa como na outra. Não pode dizer-se que o Marx ‘esotérico’ tem ‘razão’ e que o Marx ‘exotérico’ está ‘errado’” (*idem*).

Parece-me que não, embora não por razões “ortodoxas”. E é nesse sentido que o “esoterismo marxista” é importante. Em primeiro lugar, não se trata de fatiar o pensamento marxista, com a pretensão de separar joio e trigo. Ao contrário, trata-se de tentar buscar na própria crítica sua validade, sem depender de argumentos de autoridade ou fé. E, embora o ativismo político de Marx seja, hoje, uma página já escrita da história, o mesmo não pode ser dito da maior parte de seu trabalho teórico: suas reflexões ainda são radicalmente relevantes e surpreendentemente consequentes. O Marx “esotérico”, o da “crítica da lógica basilar da sociedade moderna”, é o que surge a partir dos anos 1850. A partir desse ponto, a nota fundamental de seu pensamento consiste na apreensão da historicidade das formas abstratas e, com isso, a recusa dos apriorismos e da metafísica; daí a exigência de que a “sequência” histórica não seja exatamente o fio condutor do raciocínio. “A anatomia do ser humano é uma chave para a anatomia do macaco”, ilustra Marx (2011, p. 58), alertando que “o assim chamado desenvolvimento histórico se baseia, sobretudo, no fato de que a última forma considera as formas precedentes como etapas até si mesmas, e as concebe sempre unilateralmente, uma vez que raramente critica a si mesma (...)” (p. 59). Quando um fenômeno “se autonomiza” e “passa a ser” – no movimento que permite que se diferencie e, portanto, se ponha na realidade –, consolida sua própria forma de existir; então, à folclórica questão “o que vem antes, o ovo ou a galinha?”, a resposta seria que a galinha possui *precedência histórica*, factual, em relação ao ovo, mas este, por sua vez, possui *precedência lógica* em relação àquela. Sob essa perspectiva, para compreensão das formas sociais, seria preciso refazer a trilha das relações que se estabeleceram no tempo a partir da consideração histórica do *sentido* da sociedade; em outras palavras, seria necessário examinar a progressão fática que permitiu que ela se organizasse em torno de certa produção a partir da *lógica* que foi historicamente constituída: “seria impraticável e falso, portanto, deixar as categorias econômicas sucederem-se umas às outras na sequência em que foram determinantes historicamente”, explica Marx (p. 60): a relação existente entre as categorias econômicas – sua ordem lógica¹⁷, portanto – não é determinada pela ordem dos eventos que lhes originaram.¹⁸

.....
¹⁷ E, nesse argumento, cada momento histórico é autônomo precisamente porque possui uma lógica própria, que, por sua vez, só é estabelecida quando a reprodução social é por ela garantida. Esta posição, por um lado, permite a compreensão da possibilidade de concorrência entre diversas histórias e, por outro, que o modo de produção capitalista, por sua característica universalista, impõe uma tendência à unidade do momento histórico – daí a permanência da ideia de que a era burguesa é a última na pré-história do homem.

¹⁸ Comenta Giannotti: “O estudo da produção, distribuição, troca e consumo segue em geral as linhas de um raciocínio correto, mas deixa de lado a íntima conexão das atividades

No célebre prefácio de 1859 (à *Contribuição à crítica da economia política*), Marx (2008, p. 47) chama a atenção para o fato de que “não é a consciência dos homens que determina o seu ser social”, mas, sim, “o seu ser social que determina sua consciência”. Indica, então, que, uma vez estabelecida a *lógica* historicamente específica da sociedade burguesa, a sociabilidade passa a ser *anterior* à “gênese concreta” das pessoas. O que isso quer dizer? Ao que me parece, Marx sugere que todas as tradições e as maneiras de organização da vida material são repostas em um estatuto ontológico completamente diferente. As práticas e os costumes originados em outros tempos que não são simplesmente repelidos pelo impacto da mercadoria (novas facilidades, novos problemas, novas questões) não são simplesmente “receptionadas” na sociabilidade moderna: são, na verdade, recolocadas na estrutura do real. Mas não é bem possível identificar características comportamentais próprias de certas classes sociais? Não seria, então, viável a construção de uma comunhão que se conformasse decisivamente à posição que os indivíduos ocupam na produção? Aqui, a análise empreendida pelo alemão indica a existência de uma dinâmica de formação de classes sociais, que, em um projeto político emancipatório, traduzir-se-ia na necessidade revolucionária de intervenção no espírito. Anos antes, em *O 18 de brumário de Luís Bonaparte*, publicado em fins de 1852, Marx (2011, p. 60) já observara que “sobre as diferentes formas de propriedade, sobre as condições sociais da existência se eleva toda uma superestrutura de sentimentos, ilusões, modos de pensar e visões da vida distintos e configurados de modo peculiar”.¹⁹ A transformação da base passa, necessariamente, pelo enfrentamento dessa superestrutura.

.....
elencadas. Em particular ignora o lado histórico da produção, cuja forma varia ao longo do tempo conforme se moldam seus meios. Além do mais, se a estrutura das atividades econômicas depende de seu tempo, não é por isso que elas seguem uma evolução linear. Depois da quebra do comunismo primitivo, os sistemas produtivos se articularam em *modos* conforme se configurou a propriedades dos meios de produção. Somente no capitalismo todos os seus fatores assumem a forma de mercadoria, o que logo desafia o pensamento: como um sistema nessas condições, quando as partes são trocadas por seus valores, pode gerar um excedente econômico? A mercadoria não se confunde com um objeto de troca tribal, situação em que, por exemplo, um saco de alimentos não pode ser trocado por uma canoa, embora esta possa ser trocada por uma mulher. Nem se confunde com o escambo. Suas primeiras formas se encontram nas trocas regulares e por dinheiro entre comunidades separadas. Uma análise dos fenômenos econômicos deve capturar as diferentes formas dessas trocas de um ponto de vista histórico” (*op. cit.*, p. 60-61).

¹⁹ Prossegue, nesse trecho, Marx (*idem*): “E, assim como na vida privada se costuma diferenciar entre o que uma pessoa pensa e diz de si mesma e o que ela realmente é e faz, nas lutas históricas deve-se diferenciar tanto mais as fraseologias e ilusões nutridas pelos partidos do seu verdadeiro organismo e dos seus reais interesses, deve-se diferenciar as suas concepções da sua realidade”.

Daí o caráter também revolucionário da ciência, no pensamento marxista. Não se trata meramente de iluminar as mentes obscurecidas pelo assalariamento ou pelo apeço ao lucro; o esclarecimento, nesse sopé, tem de ser *construído* a partir de novas condições de reprodução social. É imperioso, então, formular uma crítica inegociável da realidade, capaz de indicar os caminhos a serem pavimentados pela ação transformadora: é preciso compreender a origem nervosa da dinâmica da produção burguesa. A abordagem radical de Marx resultou na tal “gramática do capital”: um léxico acurado formulado a partir de suas entranhas, que torna possível compreendê-las categorialmente. O fio de Ariadne? Logo no primeiro parágrafo de *O capital* lê-se: “A riqueza das sociedades onde reina o modo de produção capitalista aparece como uma ‘enorme coleção de mercadorias’, e a mercadoria individual como sua forma elementar. Nossa investigação começa, por isso, com a análise da mercadoria” (Marx, 2013, p. 113). A forma mercantil é a categoria a partir da qual toda a lógica do capital é desdobrada. A proposta de Marx – registrada inicialmente nos *Grundrisse* (manuscritos de 1857-1858) e na mencionada *Contribuição* –, alcançará então seu estatuto definitivo, formulando, ao mesmo tempo, uma análise sintética (e sintática) da sociedade erigida sob o modo de produção capitalista (com vistas à elevação da classe em-si) e um confronto com o pensamento econômico (das primeiras gerações até a de seu tempo). O plano da obra revela um caminho interessante: o Livro I (publicado em 1867) trata do processo de produção do capital; o Livro II (póstumo, publicado em 1885) aborda o processo de circulação do capital; e, finalmente, o Livro III analisa o processo global da produção capitalista. Em cada etapa, há um movimento de implicação das categorias, partindo das abstrações mais rarefeitas até se alcançar as construções repletas de materialidade; a dinâmica é dada pela negatividade (diferenciadora), que se coloca como totalidade e, que, por fim, “força” uma síntese em um plano superior. *O capital* constitui, assim, um percurso eminentemente lógico, a despeito das diversas e encorpadas ilustrações históricas: interessa primordialmente a exposição das relações e implicações correspondentes; o trabalho célebre de Marx estabelece, sobretudo, argumentos – não propõe narrativas dos eventos no tempo.

A crítica marxista da economia política alcança a maturidade ao ultrapassar os limites da teoria do valor-trabalho ricardiana²⁰ – aquela que, em linhas muito

.....
²⁰ Este é um tema intrincado, que demandaria um exame perfunctório impossível de ser realizado nestas páginas. Para um quadro mais claro e completo, recomendo a visita à obra de Rubin, Reichelt, Kurz, Jappe e Postone, todos citados nas referências bibliográficas que utilizei. A eles, embora nem sempre vinculados à mesma tradição, também sugiro os livros de Alfred Schmidt, *The concept of nature in Marx* (tradução de Bem Fowkes, Londres/Nova Ior-

gerais, preconiza a noção de valor como a quantidade (média) de trabalho (socialmente) necessária para a produção de uma mercadoria. Marx, inovando, pôs-se a tentar responder uma questão fundamental, anterior, que até então havia sido desconsiderada: por que “valor”? E notou que, em primeiro lugar, Ricardo e seus epígonos assumiram, antes de mais nada, a atividade produtiva indistintamente e, nela, enxergaram o valor como sendo uma propriedade *natural* sua. Por seu turno, o alemão notou que essa assunção é baseada na observação empírica de que a *quantidade* de tempo de trabalho médio socialmente necessário para produzir uma coisa expressa a existência do valor; mas, trata-se de uma conclusão apressada, vez que não explica por que o trabalho tem de assumir precisamente esta forma.²¹ Ora, todas as formações sociais têm de lidar com o problema da produção da vida; em todas, o trabalho, como atividade transformadora dos recursos dados, tem um papel central. As sociedades complexas têm de lidar com a parcelarização dessa atividade, como modo de racionalizar os esforços. Essas constatações, entretanto, pouco ou nada informam sobre as formações sociais e, nesse sentido, a questão que Marx propõe é fundamental. É tarefa de a crítica realizar então a tal “anamnese da gênese social”, para usar a expressão adorniana; é a razão de ser do materialismo histórico. Recolocada a pergunta, pode ela ser assim formulada: já que a sociedade burguesa é organizada a partir da propriedade privada e do intercâmbio mercantil, qual é a relação que existe entre a divisão social do trabalho e o valor? Porque sendo aqueles dois fenômenos características históricas típicas do capitalismo, deve haver uma implicação especial entre estes. Se a forma valor é um atributo do trabalho – um modo de objetivação da consciência humana na matéria –, ela existe em outros momentos, em outros organismos sociais?

.....
que, Verso, 2014), de Alfredo Saad Filho (*O valor de Marx*, Campinas, Editora da Unicamp, 2011), de Jacques Bidet (*Explicação e reconstrução do Capital*, traduzido por Lara Christina de Malimpensa, Campinas, Editora da Unicamp, 2010) e de Luiz Gonzaga Belluzzo (*Valor e capitalismo: um ensaio sobre a economia política*, Campinas, Instituto de Economia da Unicamp, 1998), entre outros.

²¹ “É verdade que a economia política analisou, mesmo que incompletamente, o valor e a grandeza de valor e revelou o conteúdo que se esconde nessas formas. Mas ela jamais sequer colocou a seguinte questão: por que esse conteúdo assume aquela forma, e por que, portanto, o trabalho se representa no valor e a medida do trabalho, por meio de sua duração temporal, na grandeza de valor do produto do trabalho? Tais formas, em cuja testa está escrito que elas pertencem a uma formação social em que o processo de produção domina os homens, e não os homens o processo de produção, são consideradas por sua consciência burguesa como uma *necessidade natural* (grifo meu, OAJ) tão evidente quanto o próprio trabalho produtivo” (Marx, 2013, p. 154-156).

Para o marxismo ortodoxo, a assunção imediata de que todo trabalho *naturalmente* contém valor leva à consideração de que é por conta de uma determinada clivagem na produção – por exemplo, a existente na sociedade moderna – que a exploração capitalista acontece. Em outras palavras, nessa ótica, a propriedade privada dos meios de produção, que é o cerne da divisão burguesa do trabalho, seria o eixo da dominação de um homem sobre o outro e, destarte, a luta de classes seria o foco central da política emancipatória marxista. A oposição existente entre o proletário e o capitalista teria de ser resolvida necessariamente pela interposição da força, por meio da ingerência do Estado burguês, a forma política própria da dominação classista. A missão revolucionária seria expropriar a classe capitalista e universalizar a produção do valor: de cada um conforme sua capacidade, a cada um conforme sua necessidade. Para tanto, a tomada das formas de governo e a estruturação de uma burocracia que execute de maneira eficaz o projeto revolucionário torna-se essencial. O fim do capitalismo, nesta ótica, seria a libertação do trabalho “autêntico”, verdadeira objetivação do homem, do jugo da mercadoria: se a propriedade privada dos meios de produção for extinta, o estranhamento havido entre o produtor direto e o produto de seu trabalho também será.

Contudo, em *O capital*, o trabalho *não* é “primeiro” concreto para, por conta de uma relação social, “depois” tornar-se abstrato. Para Marx, no capitalismo, o trabalho é, *simultaneamente*, concreto e abstrato. “Concreto” porque existe, efetivamente, como dispêndio de “nervos, músculos, sangue”; “abstrato” porque exprime uma grandeza quantitativa. Como tal, repõe, em outro nível, a contradição inicial presente na forma mercadoria (entre o valor de uso e o valor). Mas, como isso é possível? Com efeito, é a *vocação mercantil da produção que origina essa duplicidade* (não propriamente hegeliana) – por um lado, o trabalho (abstrato) representa valor na medida em que se preste à criação de valores de uso (que, por sua vez, manifestam valores de troca²², já que, como se trata de mercadorias, *uma relação intersubjetiva está pressuposta*); por outro, sendo a produção capitalista baseada no assalariamento, “força de trabalho” é, ela mesma, suporte para a expressão quantitativa do valor.²³ Por esse ângulo, a exploração burguesa não ocorre por *causa* da propriedade privada dos meios de produção. Na medida em que *todos os fatores*

.....
²² Dessa maneira, só faz sentido se falar em “valor de uso” na medida mesma em que o valor esteja posto socialmente. Não há valor de uso, no sentido empregado por Marx, *intrinsecamente* em uma coisa: “valor de uso” e “utilidade” não podem ser tomados inocentemente como *sinônimos*.

²³ E, no capitalismo, as coisas concretas são meros suportes (necessários) para a abstração (real).

de produção são mercadorias, a propriedade privada é logicamente posta pela forma mercantil (ainda que, historicamente, esta forma de propriedade tenha surgido antes do capitalismo). Na sociedade contemporânea, a divisão social do trabalho e, por conseguinte, as classes sociais são constituídas pelo valor. Evidentemente, o conflito entre os grupos sociais pelo domínio dos meios de geração de riqueza e pelo quinhão que lhe cabe do produto social é historicamente anterior ao capitalismo: afinal, “a história de todas as sociedades até hoje existentes é a história das lutas de classes”. Mas, nesta formação social, esta disputa é logicamente posta pela forma mercadoria.²⁴

No primeiro capítulo de *O capital*, Marx usa as três primeiras seções para apresentar a mercadoria e realizar o percurso lógico de constituição da forma valor (“fazendo surgir” o dinheiro, no sentido capitalista). Fecha o capítulo com a seção sobre o fetichismo da mercadoria. Como comentei antes, no argumento apresentado pelo alemão, isso quer dizer que as atividades privadas somente são reconhecidas como trabalho social (bem como os produtos das atividades privadas somente são reconhecidos como produtos sociais) quando “validados” pelo mercado. Com efeito, esta situação implica a constituição de um tipo de subjetividade específica, abstrata e desprovida de “conteúdo”. Evidentemente, as pessoas continuam a existir “concretamente”, mas, na perspectiva da totalidade social, só existem como “vontade representada nas coisas”: como cidadãos, proprietários de si e de suas mercadorias. Aplica-se, aqui, a categoria da duplicidade constatada por Marx: não há um homem *a priori*, sobre quem uma forma social adere posteriormente; todos são sujeitos abstratos, já que, para usar a gramática específica, não há forma não consubstanciada. Nesta organização, a sociabilidade é sempre mediada por coisas, de modo que as relações intersubjetivas não são postas imediatamente. Como antes, os homens continuam a travar contatos de caráter pessoal, *tête-à-tête*, mas, nas sociedades onde reina o modo de produção capitalista, as relações reais são necessariamente (no sentido lógico) abstratas, porquanto sejam sempre produtos da vontade – e, por força do valor, todas as vontades são reificadas²⁵ – e, assim,

.....
²⁴ Assim, como propõe Moishe Postone (2006, p. 30), na obra de Marx, a contradição especificamente capitalista é aquela que existe entre a riqueza social e as pessoas, cuja dinâmica (de desenvolvimento de suas formas concretas, bem como sua autofinalidade) é intrínseca à própria categoria “trabalho abstrato”. Ou seja, a dominação capitalista (e, finalmente, o cerne da crítica à economia política marxiana) não seria desenvolvida especialmente por meio das classes sociais.

²⁵ Como esclarece Adorno (2009), o intercâmbio mercantil é o “princípio sintetizador” que determina imanentemente a conexão de todo fato social (à totalidade abstrata). Então, em termos lógicos, qualquer relação tem de ser mediada por coisas. Por seu turno, essas coisas não se trocam (em sentido capitalista) senão pela operação onde o valor de uso para um seja contraposto ao valor de troca para outro – ou seja, onde a forma valor já esteja constituída

mensuráveis (submetidas, então, ao aspecto “sintático” do capital). Por conseguinte, não existem, na sociedade burguesa, classes sociais *per se*, grupos que sejam naturalmente proletários ou capitalistas. A mobilidade de posições é uma característica deste sistema precisamente pelo caráter de sua forma de propriedade elementar: em tese, qualquer um pode, de um dia para outro, deixar de ser trabalhador assalariado para se tornar burguês e vice-versa.

Nesse cenário, verifica-se, então, um importante deslocamento do tema “luta de classes” no pensamento marxista. Até meados dos anos 1850, tratava-se do foco central da ação política, mas era, sobretudo, o elemento estruturador da crítica da economia política; o registro histórico mais forte dessa posição é, sem dúvida, o *Manifesto comunista*. Contudo, como já apontado nos *Grundrisse*, mas posto com toda a clareza a partir de sua obra chave, para Marx, o conflito de classes passa a ser um *epifenômeno* – ainda que de caráter especial – do capital. É muito sugestivo que a seção sobre o fetichismo encerre o capítulo 1 – “A mercadoria” (a categoria a partir da qual se dá o desdobramento lógico do capital, partindo dos aspectos mais rarefeitos até os domínios mais concretos) – no Livro I. A referência ao fetiche, ao “feitiço”, sugere que, para Marx, o tipo de dominação social perpetrada no capitalismo assume ares “fantasmagóricos”, cheios de “manha metafísica”: “os produtos do cérebro humano parecem dotados de vida própria, como figuras independentes que travam relação umas com as outras e com os homens” (Marx, 2013, p. 148). No raciocínio proposto, o fato de as “relações diretamente sociais entre as pessoas” *aparecerem* como “relações reificadas entre pessoas e relações sociais entre coisas” não pode ser tomado como uma mera figuração mental da realidade. O problema não está posto no que se pode chamar de nível lógico-analítico – não se trata apenas de uma ilusão, de um apego às aparências. A questão diz respeito a um nível lógico-material, porquanto, ainda que atue em um plano abstrato, seja *real*. Por isso, não são suficientes as luzes da razão para que se dê por resolvido o *quid pro quo* – não basta que os filósofos descrevam o mundo em várias maneiras.

Mas, como o fetichismo se torna real? É preciso que as relações se *materia- lizem* de alguma maneira. Pois bem, como visto, a forma particular da produção capitalista é baseada no valor; sua constituição implica a universalidade da circulação mercantil. Nesse sentido, o dinheiro – que, como de resto, é uma criação

.....

–, de modo que a vontade é a chave para que a operação aconteça. No entanto, a vontade livre é a expressão da propriedade de si, que só pode existir onde a produção da vida esteja atrelada à circulação livre das coisas. No argumento de Marx, esta tautologia não é um problema do pensamento, não se trata de uma simples mentalização. Afinal com o dinheiro – expressão material do valor – esta abstração assume caráter material: existe, *ipso facto*.

historicamente anterior ao capitalismo – torna-se uma forma social específica e é nele que o regime de equivalência entre todas as coisas é, então, concretizado. Tudo o que efetivamente existe – os recursos naturais, os produtos do trabalho e, finalmente, as próprias pessoas – pode ser *medido* contra o dinheiro. A contradição inerente à mercadoria – a que se dá entre o valor de uso e o valor – pode ser superada, então, por meio de uma extrusão: na relação entre duas mercadorias, onde o valor de uma é expresso *materialmente* em outra, porque se resolve em seu valor de uso. Assim, como Marx conclui, o trabalho concreto se transforma também em trabalho abstrato e, como tal, encontra sua expressão externa na forma salarial. Com a circulação capitalista, o dinheiro atua na ponta inicial da relação de compra da força de trabalho e, mediante o processo de produção, surge na ponta final acrescido; isto é, com a autonomização do dinheiro²⁶ – o dinheiro que funciona “como dinheiro”²⁷ –, o valor pode ser autovalorizado, com a expropriação do trabalho não pago.²⁸

.....
²⁶ E, como diagnostica Adorno (*op. cit.*), a sociedade burguesa se torna a primeira sociedade “autonomizada” – aquela que não mantém mais nenhuma conexão com a história.

²⁷ O dinheiro, historicamente, surge como meio de circulação. No capitalismo, com a produção mercantil, o dinheiro assume outras funções: medida de valor, meio de pagamento e meio de entesouramento (cf. Marx, 1988, p. 245, *passim*).

²⁸ O trabalhador assalariado, em linhas gerais, percebe apenas o equivalente à sua força de trabalho. Na situação mais liberal possível, o limite de seus vencimentos é estabelecido na concorrência com seus pares e, traduzido monetariamente, este valor é repassado integralmente para a mercadoria. Por isso, sua entrada no circuito produtivo se dá com uma mercadoria (sua força de trabalho) e sua saída se dá com outra mercadoria, cujo valor é equivalente (circuito M-D-M, onde “M” é mercadoria e “D” é o dinheiro). Por sua vez, o capitalista pode perceber uma participação mais elástica, já que lhe é possível, *em função da forma como se dá seu consumo*, apropriar-se de um eventual mais-valor gerado na exploração dos trabalhos concretos que lhe estão submetidos. Sua entrada no circuito se dá com dinheiro, um investimento que mobiliza, entre outros fatores, a força de trabalho (circuito D-M-D’, onde ‘ representa um acréscimo). Com o emprego adequado dos fatores de produção, consegue obter mais valor que o que havia inicialmente colocado (D’). Esse mecanismo somente pode acontecer na medida em que todas as atividades individuais sejam abstraídas de suas características concretas e apreciadas na quantidade de tempo médio de trabalho socialmente necessário para a produção: é nesse modelo que a exploração efetiva do trabalho de alguém pode ocorrer, já que se paga pela quantidade e se consome qualidade. Em outros termos, “o valor da força de trabalho e sua valorização no processo de trabalho são, portanto, duas grandezas distintas”, explica Marx (2013, p: 270). A produção capitalista de mercadorias requer não apenas que o valor inicial empregado seja repostado, mas, especialmente, que seja ampliado – que o dinheiro investido se transforme, efetivamente, em capital –, o que somente acontece porque o processo de trabalho é tanto uma grandeza qualitativa (importa a sua utilidade) quanto uma grandeza quantitativa (do ponto de vista da formação do valor e da consequente valorização). O capitalista, então, consome a utilidade da força de trabalho em troca do valor desta; a equivalência é mantida. Como o salário – valor de troca da força de trabalho – é estabelecido na concorrência, a justiça da relação entre o valor de troca e o valor

Com a concretização do valor, todas as pessoas e coisas passam a ser expressáveis *quantitativamente* e, como tal, encontram-se *subsumidas* à totalidade abstrata. Grosso modo, com suas particularidades e especificidades, tudo e todos se tornam *predicados do capital*: o capital surge como a unidade da diversidade. Por essa razão, embora sejam indivíduos concretos e determinados na estrutura social em acordo com a posição que assumem na produção mercantil, *capitalista e trabalhador são formas sociais pelas quais o capital está articulado*.²⁹ Em outras palavras, são os suportes materiais necessários³⁰ pelos quais o valor se autovaloriza. Por um lado, então, a contradição entre as classes, em sua manifestação imediata, tem de ser resolvida no valor – no limite, o conflito se dá em torno do quinhão da riqueza social excedente.³¹ Este aspecto é muitíssimo relevante, porque impacta a própria velocidade de reprodução do capital e estabelece limites concretos para a acumulação (mas não para a quantidade total de mais-valor expropriado na produção) em um polo ou outro. Em seu sentido mais profundo, a luta de classes denota a complementariedade havida entre burguês e assalariado. Nesse tocante, a existência do valor determina logicamente a reposição constante da cisão, independentemente do estado do conflito em torno da riqueza gerada. A contradição imanente à mercadoria permanece e, com ela, a luta de classes: ironicamente, enquanto houver capitalismo, esta clivagem específica na sociedade não pode ser evitada.

Por fim, se é verdade que este tema tenha sido reposicionado no amplo espectro lógico da crítica, não é menos verdadeiro que tenha permanecido central no

.....

de uso não depende de nenhum atributo moral específico do patrão ou do empregado.

²⁹ Marx argumenta, no início do cap. 2 do Livro I, “O processo de troca”, que “as mercadorias não podem ir por si mesmas ao mercado e trocar-se umas pelas outras. Temos, portanto, de nos voltar para seus guardiões, os possuidores de mercadorias” (2013, p. 159). O trabalhador e o capitalista têm de ir ao mercado para realizar o intercâmbio que resultará na produção de mercadorias. Ambos têm de ir ao mercado para obter o necessário à sua sobrevivência. Em suma, todos têm de ir ao mercado: o capital é o titereiro social.

³⁰ Marx, mais especificamente, fala em “máscaras econômicas das pessoas”, que “não passam de personificações das relações econômicas, como suportes das quais elas se defrontam umas com as outras” (2013, p. 160).

³¹ E, nesse ponto, não se pode ignorar o papel do Estado “garantidor da ordem”. A violência de uma classe sobre a outra não é apenas econômica e não prescinde da efetividade. A ordem lógica não suprime da realidade os interesses e as vontades dos agentes. Contudo, no esteio da análise de Marx, a articulação da dominação social não é determinada, em última instância, pela violência capitaneada pela classe dominante. Ela existe, sem dúvida, e é, por vezes, decisiva na manutenção da situação, mas é posta – do ponto de vista teleológico – pelo valor (pela produção mercantil, portanto). Daí, ainda, a necessidade de se perscrutar a especificidade histórica da forma política na sociedade burguesa.

pensamento político preconizado por Marx. Como bem observa J. A. Giannotti, a dialética marxiana “continua buscando no concreto uma negatividade capaz de transformar as oposições, em particular as lutas de classe, numa contradição em que um dos termos fosse capaz de sobrepujar o outro e, por fim, aniquilá-lo por completo, ainda que conservasse o conteúdo das partes. Esse é o sentido mais profundo da revolução”.³² Contudo, não havendo no caráter de classe um elemento fundamentalmente constitutivo, ontológico, é uma tarefa extremamente complexa a *construção* de uma negatividade que fosse capaz de emancipar a sociedade. Primeiro, porque as principais lutas sociais – as que mais mobilizam braços e mentes – são aquelas que dizem respeito ao acesso a frações da “enorme coleção de mercadorias”. Não são propriamente “revolucionárias”, não mantêm entre seus objetivos a destruição da abstração real; são movimentos que possuem abertamente um caráter de resistência. Contudo, para além de qualquer ingenuidade, esse traço não pode ser ignorado: afinal, *resistir é tão importante quanto libertar*. “Resistir”, no dicionário marxista, também significa salvaguardar certas conquistas humanas que foram alcançadas na era do capital. Por certo, há, aí, um componente ético importante, que não pode ser simplesmente descartado em nome da “objetividade científica”.

Ainda, há o futuro. É preciso não perder de vista o risco de um *colapso social total*³³ que está permanentemente colocado no horizonte das sociedades onde reina o modo de produção capitalista. O progresso científico produziu penicilina e energia atômica, abundância de coisas e gente e escassez de recursos naturais – só mesmo a autoilusão da racionalidade pode pretender eliminar o que há de irracional do mundo. Ao mesmo tempo, quem pode afirmar com clareza que uma revolução que finalmente venha a pôr um fim na sociedade do valor não será conduzida por um Pirro? E nesse caso, para além de qualquer farsa, talvez a repetição da história configure uma tragédia de proporções exponencialmente maiores que uma modesta vitória sobre Roma.

.....
³² Prossegue: “O *capital* não estuda a história da luta de classes, mas procura deslindar as articulações do modo de produção capitalista como um todo. Seu objetivo, seu projeto, é conduzir as diversas categorias geradas pelo desenvolvimento do comando do capital sobre o trabalho até aquela contradição máxima entre o capital social total e o trabalhador geral. Essa desenharia o campo de batalha em que os adversários, reduzidos às expressões mais simples, *poderiam* enfrentar o combate final em que eles mesmos perderiam sua identidade e fechariam o processo de conformação do ser humano, que, por ser história da servidão, se abriria como história da liberdade” (Giannotti, 2013, p. 68).

³³ A crise é, especialmente em termos epistemológicos, elemento essencial da crítica marxista.

Subjetividade abstrata e Direito: Pachukanis e o fetichismo da mercadoria

“O direito enquanto forma”, afirma Evgeni Pachukanis (1989, p. 35), “não existe apenas no cérebro e nas teorias dos juristas especializados. Ele possui uma história real, paralela, que não se desenvolve como um sistema de pensamento, mas como um sistema particular que os homens realizam não como uma escolha consciente, mas sob a pressão das relações de produção”, completa. Sua principal obra, *A teoria geral do direito e o marxismo*, publicada em 1924, é, ainda hoje, uma tentativa quase solitária³⁴ de conceber uma teoria jurídica a partir de *O capital*. O movimento que Pachukanis propõe consiste em aproximar a forma mercadoria e a forma jurídica: dado que Marx tenha iniciado sua crítica ao capitalismo pela exposição da mercadoria como sendo o elemento primordial pelo qual todas as demais categorias econômicas podem ser desdobradas, cumpriria reproduzir o raciocínio ao direito e localizar o “átomo jurídico”, a partícula elementar que permitiria desenvolver uma dinâmica análoga no campo da jurisprudência. Analisando o processo de intercâmbio mercantil descrito por Marx³⁵, identifica a tal partícula na forma de subjetividade específica na circulação: “O homem torna-se sujeito de direito com a mesma necessidade que transforma o produto natural em uma mercadoria dotada das propriedades enigmáticas do valor”³⁶ (Pachukanis, 1989, p. 35).

.....
³⁴ A rigor, os escritos que resultaram na referida obra não perfaziam mais que material produzido pelo autor para seu próprio esclarecimento. Não apenas em termos literários – onde a inexistência de uma redação final é clara –, mas especialmente em seu aspecto teórico, *A teoria geral do direito e o marxismo* revela um pensamento em construção, com lacunas importantes. Para uma análise detida sobre o pensamento de Pachukanis, que também dá conta das questões históricas que a ele correspondem, recomendo a leitura de Naves, Márcio B. *Marxismo e direito – um estudo sobre Pachukanis* (São Paulo: Boitempo, 2000) e *A questão do direito em Marx* (São Paulo: Outras Expressões, 2014; no capítulo “Processo do valor de troca e forma sujeito”, Naves indica outros autores que seguem a tentativa original de Pachukanis); e também Kashiura Jr., Celso N. *Crítica da igualdade jurídica – contribuição ao pensamento jurídico marxista* (São Paulo: Quartier Latin, 2009) e *Sujeito de direito e capitalismo* (São Paulo: Outras Expressões, 2014, especialmente o Ato III). Acerca da completude da teoria pachukaniana, sugiro a reflexão proposta por Vinicius Gomes Casalino em *O direito e a mercadoria* (São Paulo: Dobra, 2011). Casalino sustenta que o russo teria permanecido na esfera do “falso concreto”, vez que o mesmo não enfrenta a discussão proposta por Marx sobre a produção capitalista propriamente dita, dando margem àquilo que nas discussões acadêmicas ficou conhecido entre os detratores como o “circulacionismo pachukaniano”.

³⁵ Como visto, a troca de mercadorias implica a comunhão de vontades dos sujeitos envolvidos: “eles têm, portanto, de se reconhecer mutuamente como proprietários privados. Essa relação jurídica, cuja forma é o contrato, seja ela legalmente desenvolvida ou não, é uma relação volitiva, na qual se reflete a relação econômica. O conteúdo dessa relação jurídica ou volitiva é dado pela própria relação econômica. Aqui, as pessoas existem umas para as outras apenas como representantes da mercadoria” (Marx, 2013, p. 159-160).

³⁶ Argumenta, ainda, Pachukanis (1989, p. 42, *passim*), que “sabemos muito bem que a catego-

É de se notar que, da maneira como a questão é encaminhada, a validade da teoria jurídica apresentada não depende apenas de suas próprias pernas: está atrelada à própria validade da teoria levada a cabo por Marx. Historicamente, está bastante claro que a crítica marxiana – muito mais por suas consequências políticas que, propriamente, por sua engenhosidade –, digamos, nunca gozou de aceitação universal. Contudo, até por não ser este o foro mais apropriado para se empreender esta discussão, proponho que a assunção seja feita, sem mais. Ocorre que, ao fazê-lo, ela propõe um novo campo de preocupações: quão adequada, em um sentido essencialmente lógico, seria a aproximação realizada? Aqui, os fatos também oferecem uma primeira pista: o patente isolamento da posição pachukaniana nas fileiras marxistas não pode ser desconsiderado. O entendimento “majoritário” vê o direito, essencialmente, como um instrumento de dominação classista. Argumenta-se, com largo esteio empírico, que, por meio do monopólio da violência, do emprego de um aparato institucional específico e de um ordenamento jurídico alinhado com os interesses econômicos burgueses, a ordem social é mantida e, com ela, de um lado, a legitimação ideológica da dominação (construída sobre as ideias de igualdade formal e justiça universal) e, de outro, a exploração do produto do trabalho alheio.³⁷ Na raiz deste raciocínio, está a compreensão de que a luta de classes ocupa uma posição central no cerne lógico da crítica marxista. Em boa medida, trata-se de uma consideração que pode ser associada ao *Manifesto comunista* e ao

.....
ria mercadoria, por exemplo, apesar de seu evidente caráter ideológico, reflete uma relação social objetiva (...) O que temos a demonstrar não é que os conceitos jurídicos gerais possam entrar, a título de elementos constitutivos, nos processos e sistemas ideológicos – o que não é de forma alguma contestável –, mas que a realidade social, mascarada, em certa medida, por um véu místico, não pode ser descoberta através desses conceitos. Em outros termos, devemos esclarecer a seguinte questão: representarão, efetivamente, as categorias jurídicas essas categorias conceituais objetivas (objetivas para a sociedade historicamente determinada) e correspondentes a relações sociais objetivas?”

³⁷ Por certo, existem diferentes matizes nessa corrente de entendimento. Considero, contudo, a posição de P. Stutchka, em certa medida, a mais ilustrativa sobre a questão. Como explica Márcio Naves, “(...) pode-se concluir (...) que toda a construção teórica de Stutchka repousa no caráter classista que ele empresta ao direito. A característica fundamental do fenômeno jurídico é que ele, como um sistema de relações sociais, corresponde ao interesse da classe dominante, e esse sistema é garantido pelo Estado que o tutela. Podemos, assim, identificar os elementos que compõem a definição de direito proposta por P. Stutchka: por um lado, o direito é compreendido como uma relação social, mais propriamente como um sistema de relações sociais (...) [Stutchka considera, OAJ] as relações de produção e de troca como relações primárias, enquanto as relações jurídicas, na qualidade de relações de apropriação, seriam relações derivadas (...) Stutchka inclui na base ‘o sistema de relações sociais’, entendendo-o como ‘expressão jurídica das relações de produção’, ao passo que na superestrutura se situaria a forma jurídica abstrata” (2000, p. 30-31).

repúdio à divisão social burguesa do trabalho e à apropriação privada dos meios de produção. Nesse terreno, a consolidação da vitória do proletariado ensejaria uma “inversão de polaridade” no ordenamento e poria fim ao falseamento da realidade (ao estabelecer a verdadeira igualdade e justiça).

Ao longo de seu empreendimento teórico, Pachukanis não nega a dimensão concreta que o direito assume na sociedade burguesa. Reconhece claramente o papel da força estatal, a atuação das autoridades e dos tribunais, o trabalho dos técnicos e profissionais, o sistema normativo e, por fim, as ideias de justiça e de legitimidade das decisões. No entanto, buscando trilhar a mesma direção da análise desenvolvida por Marx, postula uma dúvida fundamental: por que a dominação classista tem de assumir um caráter jurídico? A observação do desenrolar dos fatos mostra que, ao longo do tempo, a mediação dos conflitos sociais por meio da intervenção de tribunais e da aplicação de regras (cada vez mais gerais e abstratas) foi se universalizando em todas as sociedades onde a produção capitalista se impôs. Isso significa que a reprodução social está articulada, de algum modo, com o direito? Se afirmativo, como esta articulação se dá? É nesses termos que a aproximação entre a teoria jurídica e a teoria econômica marxista faz sentido: o que Pachukanis procura captar, a exemplo do que o alemão propusera décadas antes, é a *historicidade da forma jurídica*. Se, na investigação acerca da especificidade do modo de produção capitalista havia levado Marx a inquirir as razões pelas quais uma sociabilidade baseada no valor se estabeleceu, não cumpriria perguntar o mesmo em relação ao direito?

Como visto, a chave para apreender a dinâmica da crítica marxista passa por cuidar da distinção entre o desenvolvimento lógico e a consolidação histórica da produção mercantil (dada a essência contraditória da mercadoria). No caso do direito, Pachukanis, antes de mais nada, nota que as leis, os tribunais e os técnicos surgiram em tempos diversos e que, por uma via ou outra de transformação concreta, haviam sido “postos” a funcionar na sociedade burguesa sob determinada racionalidade. E, além disso, que, organizado sob o padrão capitalista, o campo jurídico havia ganhado bastante autonomia (embora não absoluta) em relação ao econômico e, mesmo, ao político – que, por exemplo, nesta formação social, as decisões de um juiz, observando o corpo legislativo positivado e fundado em formas interpretativas consolidadas historicamente, valem por “sua própria relevância” – e, muitas vezes, assumem caráter contrário aos interesses dominantes em certo lugar e momento –; “(...) através do processo judiciário, o momento jurídico separa-se do momento econômico e surge como momento autônomo”, argumenta (1989, p. 64). Por fim, procede a uma observação decisiva, a de que a aplicação do

direito se presta a resolver antagonismos entre interesses que são tomados como equivalentes na esfera privada. A apreensão do fenômeno jurídico, então, passa, necessariamente, pelo exame desse caráter contraditório próprio de uma relação social que é *fundada* na *oposição* entre *quereres que possuem um mesmo valor*. O átomo dessa oposição está na propriedade de si e, portanto, na possibilidade de trocar: na vontade que é representada nas coisas. Então, a proximidade entre a mercadoria e o *sujeito de direito* não é uma simples tomada de posição ou uma associação mental: ela é estrutural.

Ao que parece, então, o movimento realizado por Pachukanis é bastante sensato e razoável. Mas, a maneira como ela é desenvolvida sugere uma diferença importante em relação a Marx. Para o russo, a forma jurídica deriva da forma econômica porque “as mercadorias não podem se trocar sozinhas no mercado” e, nesse sentido, seria necessário voltar a atenção aos seus proprietários. Seria, então, no *processo de troca* que a relação jurídica seria constituída, de modo que, para Pachukanis, o direito surgiria eminentemente no que Marx chamou de “circulação simples” (M-D-M).³⁸ Em outras palavras, o que o russo identifica como sendo a gênese lógica do direito teria origem na *confirmação de que um sujeito efetivamente existe* na sociedade burguesa: o momento da troca, em que a passagem recíproca das mercadorias postas em *oposição* se resolveria com a manifestação da vontade livre dos proprietários. De fato, a relação que expressa a igualdade formal entre todas as pessoas é a que concretiza, em um polo, um valor de uso, e, em outro, um valor de troca. A questão, contudo, é que, ao se proceder a este tipo de análise, perde-se completamente de vista o problema das classes sociais no direito. Ou, o que é o mesmo, os interesses de classe perfariam o *conteúdo* revestido pela *forma jurídica*. Destarte, a luta de classes no direito seria, a exemplo do que ocorre na economia, um *epifenômeno*, ocupando uma posição relevantíssima, mas periférica,

.....
³⁸ Sobre isso, comenta Márcio Naves que “a forma jurídica nasce somente em uma sociedade na qual impera o princípio da divisão do trabalho, ou seja, em uma sociedade na qual os trabalhos privados só se tornam trabalho social mediante a intervenção de um equivalente geral. Em tal sociedade mercantil, o circuito das trocas exige a mediação jurídica, pois o valor de troca das mercadorias só se realiza se uma operação jurídica – o acordo de vontades equivalentes – for introduzida. Ao estabelecer o vínculo entre a forma do direito e a forma da mercadoria, Pachukanis mostra que o direito é uma forma que reproduz a equivalência, essa ‘primeira ideia puramente jurídica’ a que ele se refere” (2000, p. 57). Considero perfeita esta descrição feita por Naves da teoria pachukaniana, porquanto capte tanto seu aspecto mais interessante – a aproximação com a forma mercantil – quanto uma limitação importante. O próprio Naves, posteriormente, em *A questão do direito em Marx*, recolocou a discussão em outros termos: a natureza da sociedade capitalista não decorre da divisão social do trabalho, mas, sim, da *subsunção real do trabalho ao capital* (*op. cit.*, 42 *passim*; 79 *passim*).

na crítica. Dir-se-ia, no território pachukaniano, que um direito cuja essência se fundasse no interesse de classe estaria ligado a aspectos morais, transcendentais, metafísicos, e, no limite, a um jusnaturalismo inconfessável.

A acusação que pesa sobre Pachukanis, a saber, a de que seria “circulacionista”, normalmente parte daqueles que não corroboram com a conclusão de sua teoria: o direito fenecerá junto com a liquidação do modo de produção capitalista. Para a ala mais numerosa do marxismo, essa constatação é mais que controversa; é tida, por vezes, como inaceitável (ademais de certo exagero, o próprio desaparecimento do jurista russo, no âmbito dos expurgos soviéticos, em 1937, atesta esta hipótese). Mas, se, por um lado, o objetivo político não deve ser considerado elemento primordial na reflexão crítica, por outro, é quase indiscutível que há, efetivamente, um problema na *derivação* da forma jurídica a partir da forma mercadoria que Pachukanis propõe. Embora, nas páginas d'A *teoria geral do direito e do marxismo*, fale pontualmente sobre o valor, no raciocínio que o russo desenvolve isto não fica aclarado. Na realidade, o que me parece passar batido em sua ótica é que a contradição inerente à forma mercadoria não ocorre entre o valor de uso e o valor de troca, muito embora perfaçam as duas a “dupla dimensão” exposta por Marx. Na obra do alemão, a contradição se dá entre o valor de uso e o valor, como me referi antes. Mas Pachukanis, ao relevar o momento abstrato da relação de troca³⁹, concentra-se no movimento *singular* em que o valor de uso se presta a exprimir o valor de troca – a forma que o valor assume na operação – e, portanto, capta apenas a equivalência imediata⁴⁰ entre as coisas e, destarte, entre as vontades nelas representadas.

.....
³⁹ Cf. Pachukanis, 1989, p. 84.

⁴⁰ Na *Crítica do programa de Gotha*, Marx pontua algumas questões sobre o direito; chama atenção para o fato de que, na medida em que (numa formação social “superior”) o trabalho não apareça mais como *valor*, “como uma qualidade material que eles possuem”, já que “os trabalhos individuais existe[a]m não mais como um desvio, mas imediatamente como parte integrante do trabalho total” (2012, p. 29), ainda assim, enquanto o socialismo esteja saindo das entranhas da velha sociedade, a troca de equivalentes pode ser necessária. Mas, não havendo a expropriação do trabalho não pago (o trabalho não possui mais caráter de valor), “o *igual direito* é ainda, de acordo com seu princípio, o *direito burguês*, embora princípio e prática deixem de se engalfinhar (...) Apesar desse progresso, esse igual direito continua marcado por uma limitação burguesa (...) Mas essas distorções são inevitáveis na primeira fase da sociedade comunista, tal como ela surge (...) O direito nunca pode ultrapassar a forma econômica e o desenvolvimento cultural, por ela condicionado, da sociedade” (2012, p. 30-31 *passim*). N'A *teoria geral do direito e o marxismo*, ao final do seu capítulo chave, “Mercadoria e sujeito”, Pachukanis dialoga com esta posição de Marx, contrastando as questões teóricas com os problemas efetivos do “capitalismo de Estado proletário”, onde a forma jurídica ainda “existe para esgotar-se definitivamente” (1989, p. 107).

“Tanto o valor quanto o direito de propriedade são engendrados por um único e mesmo fenômeno: pela circulação dos produtos transformados em mercadoria”, afirma Pachukanis (1989: 98). De um ponto de vista histórico, trata-se de uma asserção verdadeira, já que a criação de um sistema de equivalência geral que se expresse materialmente no dinheiro somente vai surgir quando o intercâmbio for estável e universalizado; isso equivale a dizer que foi a troca de mercadorias que constituiu, historicamente, o capitalismo. Entretanto, no que respeita à *gênese lógica*, uma vez consolidada a produção capitalista, é a partir dela que se apreende o movimento real da totalidade social; por conseguinte, é o valor que põe a mercadoria e a propriedade privada.⁴¹ Exatamente pela mesma dinâmica, como visto, a subjetividade abstrata também é constituída pelo valor. Nesse sentido, sob certo aspecto, a acusação de “circulacionismo” traz em si um defeito: enseja não apenas tomar a circulação e a produção capitalistas como *fenômenos* diferentes – é possível, por certo, *pensá-los* como momentos distintos, mas perfazem um mesmo movimento⁴² –, mas descurar que a produção capitalista *pressupõe* a circulação, já que a mercadoria, ao ser produzida, é, antes de ir ao mercado, valor (nesse caso, talvez fosse mais correto dizer “valor a ser confirmado”). A “solução”, tanto para o circulacionismo quanto para a própria falha da acusação, reside aí. O que quero dizer é que a *prefiguração lógica do valor* já está dada em um produto *antes* dele se *confirmar* como mercadoria. Portanto, a constituição das pessoas como sendo sujeitos de direito é *logicamente pressuposta* tanto na produção quanto na circulação de mercadorias. Assim, a venda da força de trabalho (a mercadoria especial, que, por ser criadora de valores, presta-se à exploração do mais-valor) acontece con-

.....
⁴¹ Prosegue Pachukanis, nesse trecho em que rebate as posições de Karl Renner (sob o pseudônimo “Karner”): “A propriedade jurídica nasce não porque veio à ideia dos homens se atribuírem reciprocamente tal qualidade jurídica, mas porque eles não podem trocar mercadorias sem vestirem a máscara jurídica (...) ele [Karner, OAJ] não vê, de modo algum, que o ‘jurídico’ começa exatamente quando esta função [da propriedade, OAJ] é ‘exercida’; enquanto esta não existe, a apropriação não passa de simples apropriação natural, orgânica” (1989, p. 98-99). Em acordo com o que venho sustentando, nos termos da crítica de Marx, não existe uma propriedade “concreta” (“natural, orgânica”) sobre qual recai a forma burguesa (“propriedade privada”) abstrata). É bem verdade que, em alguns momentos da história de certas sociedades, a apropriação das coisas se deu de maneira direta, sem a mediação do valor. Mas esta constatação, em que pese sua relevância para a análise do desenrolar dos fatos, não autoriza concluir a existência de uma *duplicidade analítica*, binária (autêntica/inautêntica), no mundo.

⁴² Cf. Akamine Jr., Oswaldo. “O significado jurídico de crise” in: *Cadernos de pesquisa marxista do direito*, n. 1. São Paulo: Outras Expressões, 2011, p. 89-102, e Akamine Jr., Oswaldo. “Acesso à justiça e emancipação social” in: Silveira, Vladimir O. da, e Mezzaroba, Orides. *Justiça e [o paradigma da] eficiência*. São Paulo: RT, 2011.

tratualmente, onde o Estado surge como garantidor. A questão é que, na análise de Pachukanis, como a constituição lógica das formas não é inteiramente levada em conta, resta impossível explicar como a forma jurídica participaria da produção capitalista e, portanto, como poderia o mais-valor ser gerado, dado que toda a dinâmica é estruturada a partir da equivalência. Como seu exame não aborda decididamente esse metabolismo, sua teoria abre o flanco para que se entenda as relações de classe como determinantes da base econômica (legando a forma jurídica para o terreno da superestrutura).

A essa altura, sugiro que se retome a discussão sobre o fetichismo da mercadoria na obra de Marx.⁴³ Somente quando todos os fatores de produção são cambiáveis como mercadoria é que o modo de produção capitalista está estabelecido – somente aí seu *circuito lógico* está dado e a reprodução de todos e tudo é concretamente possível. Como um contemporâneo de Pachukanis, I. Rubin esclareceu, no argumento do alemão, que o mercado se torna a instância pela qual as atividades privadas são convalidadas como sociais – elas são, enquanto se mantêm no âmbito particular (antes do “salto mortal”), apenas *supostamente* sociais. Retomando, então, esse quadro, a conclusão a que se chega é que todos somos – mesmo antes de nascer e após a morte – sujeitos de direito porque somos logicamente constituídos como *potenciais proprietários de mercadoria*. Um mendigo é tão sujeito de direito quanto um membro da família Onassis; ambos possuem a capacidade de trocar, que, por sua vez, põe a capacidade civil – a de se *sujeitar* a deveres e direitos. Ocorre que tal poder não advém especificamente da preponderância do valor de troca na relação abstrata; é dada socialmente, na totalidade que é tanto abstrata quanto real: é no âmbito, então, do valor, da *cambialidade universal*. Afinal, *a forma jurídica é já um desdobramento da forma mercadoria* e, como tal, não mantém mais autonomia que qualquer outra categoria no capitalismo: a liberdade de existir na circulação. Isso significa que a especificidade do direito – a vontade que se autonomiza nas coisas – tem seu estatuto lógico dado já na contradição inerente à mercadoria na forma da propriedade privada (propriedade de si e, portanto, a *portabilidade pessoal do conflito*). Quando afirma que “só a contínua transferência de direitos que ocorre no mercado cria a ideia de um portador imutável desses direitos” (1989, p. 91), Pachukanis, uma vez mais, está corre-

.....
⁴³ Julgo importante asseverar, a essa altura, que as conclusões a que Pachukanis chega são totalmente compatíveis com o argumento de Marx: a luta de classes não é elemento lógico determinante da forma jurídica; o fim do capitalismo implica o fim do direito. Ocorre que o raciocínio desenvolvido pelo russo não segue sua proposta original – a aproximação entre a forma mercadoria e a forma jurídica – e, mesmo, não se sustenta completamente. Note-se, por exemplo, a questionável postulação das formas jurídicas “embrionárias” que teriam existido em certas sociedades pré-capitalistas por conta do desenvolvimento do comércio.

to, a partir de uma perspectiva histórica; contudo, talvez lhe escape que, constituída a sociedade burguesa, não é apenas que todos sejamos *simultaneamente* pessoas “de carne e osso” e sujeitos de direito, mas também que todos os comportamentos, mesmo os mais prosaicos, são, de um ponto de vista lógico, *condutas juridicamente relevantes*.

De todo modo, a maneira como Pachukanis aborda essas questões dá ensejo a uma espécie de fetichismo paralelo, um *fetichismo jurídico*.⁴⁴ Embora, na verdade, não se tenha deixado a esfera do próprio fetichismo da mercadoria, é preciso assim proceder: o jurista russo constata que a oposição entre os interesses envolvidos na sociedade do valor é “tanto a condição lógica da forma jurídica quanto a causa real da evolução da superestrutura jurídica” (1989: 50). Mas para realizar um movimento análogo ao da posição do dinheiro na crítica de Marx, parece-me que seria necessário admitir que a norma jurídica é *a solução para os antagonismos particulares* – aqueles decorrentes da propriedade de si e das coisas. Nesses termos, *o ordenamento jurídico se autonomiza* e, por conseguinte, toda a estrutura técnico-judiciária é *reposta* em termos lógicos (assumindo, então, um estatuto diverso daquele em que apareceram na história): perfazem agora um universo jurídico, capaz de mediar todos os conflitos de interesse, com lastro no aparato detentor do monopólio da violência legítima. É nesse sentido que se deve compreender sua constatação de que “o poder de Estado confere clareza e estabilidade à estrutura jurídica, mas não cria as premissas que estão enraizadas nas relações materiais, isto é, nas relações de produção” (1989, p. 64).

É nessa situação que a luta de classes é particularmente relevante para o direito. Como visto, a forma jurídica, o sujeito de direito, preconiza a igualdade formal, decorrente da propriedade de si; na sociedade burguesa, a vontade de cada um está, por definição, contraposta à vontade de todos. A maneira lógica de lidar com esta oposição necessária é fazendo com a igualdade abstrata se torne real: a norma jurídica é, então, esta abstração real que, analogamente ao papel do dinheiro, *domina* impessoalmente a vida concreta de todas as pessoas, na justa medida em que, a partir da constituição do capitalismo, qualquer comportamento humano é passível de ser regulado. Esta estrutura não pode existir apenas em função de sua validade ideal. Ela existe porque a força é organizada a partir da ordem lógica burguesa: como aponta Pachukanis (1989, p. 75), “o direito público só pode existir enquanto refletir

.....
⁴⁴ Propõe Pachukanis (1989, p. 90): “As relações entre os homens no processo de produção possuem em um determinado estágio de desenvolvimento uma forma duplamente enigmática. Elas parecem, por um lado, como relações entre coisas (mercadorias) e, por outro lado, como relações de vontade entre unidades independentes umas das outras, porém iguais: como relações entre sujeitos de direito. Ao lado da propriedade mística do valor surge um fenômeno não menos enigmático: o direito”.

a forma jurídica privada na esfera da organização política, ou então deixa de ser um direito”. Em outras palavras, o Estado burguês não é o mero exercício da vontade de classe. Ainda que os interesses dominantes possam ser atuados por meio da estrutura estatal, não é essa faceta que lhe determina o caráter fundamental. O Ente público é juridicamente estabelecido, no sentido de que é posto na realidade por meio da legalidade; seu ser é, basicamente, a vontade que atua na forma de regras de direito e, portanto, *a força cuja legitimidade é confirmada pela instância jurídica*. Nenhum uso da violência – assim como nenhuma vontade prevalecente – é válida enquanto não reconhecida pelo ordenamento jurídico, em uma dinâmica similar à do mercado em relação à atividade produtiva individual.

Embora essencialmente privada, a lógica da administração pública aparece invertida, como se fosse o próprio interesse coletivo, de todos os cidadãos atuando para conferir racionalidade – e, portanto, objetividade – à governança política. A “vontade” de classe no Estado, então, é *sempre secundária*: ideologicamente, no sentido de que o todo político pareça legítimo, dado que impessoal e escorado nas regras jurídicas que parecem determiná-lo; mas, especialmente, *porque o que é decididamente burguesa é a dominação abstrata, impessoal, do capital*. Nesse sentido, ainda que, de maneira contingente, projetos políticos específicos possam ser executados, todas as ações têm de necessariamente convergir para a manutenção da igualdade formal.

Dada essa configuração político-jurídica, é fundamental, então, que se determine, no conteúdo das normas jurídicas, o significado específico de “igualdade formal” em um dado momento da história. É nessa medida que as forças políticas mais bem estruturadas na sociedade conseguem influir de modo mais ou menos decisivo nos desígnios da coletividade. A atuação dos movimentos organizados pressionando as instâncias do Poder Legislativo, a fiscalização da legalidade da atuação do Poder Executivo e a vigilância sobre as decisões prolatadas no Poder Judiciário são focos onde o ativismo pode, até certos limites, ser decisivo. Entretanto, o caráter da dominação é abstrato e autocentrado. Assim, com a crescente complexificação da vida – ligada à expansão da produção, da diversidade dos mercados, do surgimento de novos direitos e deveres, da ampliação do quadro de antagonismos entre os novos interesses individuais e coletivos etc. –, as regras de caráter mais técnico, aquelas que se referem à organização do esqueleto burocrático, tornam-se progressivamente mais importantes e, dada sua elevada abstração, tendem a se autonomizar no ordenamento (e daí para a administração dos interesses coletivos), dificultando, em contrapartida, a consolidação de ações políticas (de qualquer polaridade) perenes e de largo alcance (e, assim, *racionalmente conduzindo à irracionalidade*). Também não se deve perder de vista que a subjetividade abstrata, que determina a equivalência das vontades, é

incongruente com a atuação coletiva – os ganhos e as responsabilidades são sempre individuais. Neste cenário, não é à toa que a quase totalidade dos movimentos sociais esteja fundado na vontade ou, o que é o mesmo, na moralidade das pessoas envolvidas – a dificuldade para se organizar lutas coletivas é estrutural, neste sistema. Não raro, o resultado das disputas é “sublimado” no conteúdo de uma nova regra no ordenamento legal – como visto, é precisamente este o movimento de “exteriorização” dos conflitos inerentes à forma jurídica; eis o caráter de *pertinência lógica* que a luta de classes assume nas sociedades onde reina o modo de produção capitalista.

Mas, deve-se, então, abdicar da noção de classes sociais? O marxismo prescinde deste tema em sua crítica à sociedade burguesa? A luta por novos direitos, ainda que somente defensiva, é dispensável? Parece-me bastante claro que não. A fratura social existe e ameaça a todos, porquanto o capital, que se apresenta como a unidade dessa diversidade, é o único sujeito que se põe a si neste estado de coisas. Então, como *utopia concreta*, um proletariado, classe social para-si, é o horizonte para onde todas as ações políticas devem rumar: *ainda que nunca venha a ser a totalidade alternativa*, permanece como a *única direção* para uma emancipação que conserve o pouco a ser conservado da racionalidade sobre a qual a burguesia pavimentou seu domínio secular. Não se trata de um idealismo vazio. O que quero dizer é que, se, nessas condições, *a totalização é o caminho mais curto para o colapso*, talvez a política marxista deva apostar todas as suas fichas no fortalecimento dos diversos movimentos particulares; movimentos particulares articulados com interesses determinados e libertários. Não se trata de fomentar um partido comum ou uma visão única de mundo; é mais *uma atitude*, uma tomada de posição subjacente à ação política específica, com objetivos de curto, médio e longo prazos definidos em razão de seu objeto particular. Para além do “vale-tudo” vazio característico das ideologias pós-modernas, o que proponho é a adoção de uma linha *geral* (o bastante para abranger os esforços pela emancipação de cada grupo) e, sobretudo, *racional* (em que *a intolerância à mistificação e ao obscurantismo deve ser assumida*), onde a *pluralidade do debate* seja uma característica central. Uma política, enfim, que aponte para um futuro onde o marxismo possa ser, efetivamente, um documento da pré-história da sociedade.

Referências Bibliográficas

ADORNO, Theodor W. “A atualidade da filosofia”, in: *Philosophische Frühschriften*. Band I. Traduzido por Bruno Pucci. Tradução cotejada com a versão castelhana de José Luis Arantegui Tamayo (Barcelona: Ediciones Paidós, 1991). Revisão da tradução de Newton Ramos de Oliveira e Antônio Álvaro Soares Zuin. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1996, p. 325-344. Disponível em: <<http://adorno.planetaclix.pt/tadorno3.htm>>. Acesso em: 29 mar. 2012.

- _____. *Dialética negativa*. Traduzido por Marco Antonio Casanova. Revisão técnica de Eduardo Soares Neves Silva. Rio de Janeiro: Zahar, 2009.
- AKAMINE Jr., Oswaldo. “Acesso à justiça e emancipação social”, in: SILVEIRA, Vladimir O. da, e MEZZARROBA, Orides (Coord.). *Justiça e [o paradigma da] eficiência*. São Paulo: RT, 2011.
- _____. “O significado jurídico de crise”, in: *Cadernos de pesquisa marxista do direito*, n. 1. São Paulo: Outras Expressões, 2011, p. 89-102.
- CASALINO, Vinicius G.. *O direito e a mercadoria*. São Paulo: Dobra, 2011.
- GIANNOTTI, José A.. “Considerações sobre o método” in: MARX, Karl. *O capital – crítica da economia política*. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 59-73.
- JAPPE, Anselm. *As aventuras da mercadoria – para uma nova crítica do valor*. Traduzido por José Miranda Justo. Lisboa (Portugal): Antígona, 2006.
- JAY, Martin. *As ideias de Adorno*. Traduzido por Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Cultrix/USP, 1988.
- KASHIURA Jr., Celso N.. *Crítica da igualdade jurídica – contribuição ao pensamento jurídico marxista*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- _____. *Sujeito de direito e capitalismo*. São Paulo: Outras Expressões, 2014.
- KÜRZ, Robert. *O colapso da modernização – da derrocada do socialismo de caserna à crise da economia mundial*, 6ª ed. Traduzido por Karen Elsbete Barbosa. São Paulo: Paz e Terra, 2004.
- LUKÁCS, Georg. *História e consciência de classe – estudos de dialética marxista*, 2ª ed. Tradução de Telma Costa e revisão Manuel A. Resende e Carlos Cruz. Rio de Janeiro: Elfos; Porto (Portugal): Publicações Escorpião, 1989.
- MARX, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*, 2ª ed. Traduzido por Florestan Fernandes. São Paulo: Expressão Popular, 2008.
- _____. *Crítica da filosofia do direito de Hegel*. Traduzido por Rubens Enderle e Leonardo de Deus. São Paulo: Boitempo, 2005.
- _____. *Crítica do programa de Gotha*. Traduzido por Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012.
- _____. *Manuscritos econômico-filosóficos*. Traduzido por Jesus Ranieri. São Paulo: Boitempo, 2009.
- _____. *O 18 de Brumário de Luís Bonaparte*. Traduzido por Nélío Schneider. São Paulo: Boitempo, 2011.
- _____. *O capital – crítica da economia política*. 3 vs. Traduzido por Regis Barbosa e Flávio Kothe. São Paulo: Abril Cultural, 1988.
- _____. *O capital – crítica da economia política. Livro I – o processo de produção do capital*. Traduzido por Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013.
- _____. *O capital – crítica da economia política. Livro II – o processo de circulação do capital*. Traduzido por Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2014.
- _____. e ENGELS, Friedrich. *A ideologia alemã – crítica da mais recente filosofia alemã em seus representantes Feuerbach, B. Bauer e Stirner, e do socialismo alemão em seus diferentes profetas, 1845-1846*. Traduzido por Rubens Enderle, Nélío Schneider e Luciano Cavini Martorano. São Paulo: Boitempo, 2009.
- _____. *Manifesto comunista*. Traduzido por Álvaro Pina e Ivana Jinkings. São Paulo: Boitempo, 2010.
- MELO, Tarso M. de. *Direito e ideologia*. São Paulo: Expressão Popular, 2009.
- NAVES, Márcio B.. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões, 2014.
- _____. *Marxismo e direito – um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000.
- PACHUKANIS, Evgeni B., *A teoria geral do direito e o marxismo*. Traduzido por Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.
- POSTONE, Moishe. *Time, labour and social domination – a reinterpretation of Marx’s critical theory*. New York (EUA): Cambridge University Press, 2006.
- REICHEL, Helmut. *Sobre a estrutura lógica do conceito de capital em Karl Marx*. Traduzido por Nélío Schneider. Campinas: Editora da Unicamp, 2013.
- RUBIN, Isak I.. *A teoria marxista do valor*. Traduzido por José Bonifácio de S. Amaral Filho. São Paulo: Pólis, 1987.
- SOHN-RETHEL, Alfred. *Intellectual and manual labour – a critique of epistemology*. Traduzido por Martin Sohn-Rethel. Atlantic Highlands/NJ (EUA): Humanities Press, 1978.

IDEOLOGIA E IDEOLOGIA JURÍDICA

Pedro Eduardo Zini Davoglio

Introdução

A questão da relação entre a ideologia em geral, como instância necessária da sociabilidade humana, e a ideologia jurídica, como centro nervoso da representação imaginária no capitalismo, é ainda um tema em aberto para o materialismo histórico. Em *A ideologia alemã*, livro em que Marx e Engels tratam da primeira, o direito e suas categorias ideológicas não desempenham qualquer papel de destaque. Por outro lado, a teoria do fetichismo da mercadoria, presente no capítulo 1 de *O capital*, ao dar ênfase total ao papel da representação da subjetividade jurídica, nada diz a respeito da ideologia fora do capitalismo, ou mesmo da pertinência de pensar tal dimensão.

Quando nas décadas de 1960 e 1970 a corrente althusseriana dá um novo fôlego à teoria da ideologia, o descompasso se repete. Enquanto *Ideologia e aparelhos ideológicos de Estado* de Louis Althusser propõe um conceito oni-histórico de ideologia sem atribuir importância especial ao direito – embora “pressinta” algo, vide as tensões em torno da categoria de sujeito –, *O direito captado pela fotografia* de Bernard Edelman parece ignorar a problematização da representação ideológica em outros modos de produção.

Tampouco os resgates da teoria do fetichismo da mercadoria pelos autores da *Nova leitura de Marx* demonstram-se preocupados com a articulação dessas duas dimensões. Há, portanto, um desencontro persistente entre a dimensão matricial da ideologia e sua forma especificamente capitalista que, não sendo teorizado adequadamente, deixa sempre o espaço aberto a equívocos, correndo o risco de configurar-se como um obstáculo epistemológico. Não é justamente isso que ocorre quando o sujeito, forma histórica específica da sociedade capitalista, é uti-

lizado como conceito fundador na categoria de “sujeito da história”? Ou quando à abolição do capitalismo faz-se corresponder a extinção de toda representação ideológica do mundo?

Este trabalho visa a propor hipóteses para a superação desse impasse. Nesse intuito, apresentamos uma releitura da teoria marxiana da ideologia que pretende superar algumas das suas dificuldades e abrir espaço para a subsunção de categorias específicas que nos permitiriam pensar de maneira adequada a relação entre os dois termos em exame. Na primeira parte, indicamos o lugar dos conceitos de ideologia e de direito no esquema geral da reprodução capitalista para, depois, na segunda, avaliar as proposições clássicas sobre o tema à luz dos desdobramentos empreendidos pela teoria althusseriana. Por fim, revisitamos a teoria materialista do direito para sustentar a hipótese de uma correlação entre a categoria ideológica de sujeito e o capitalismo, reelaborando os termos da teoria althusseriana da subjetivação.

O lugar do direito e da ideologia no modo de produção capitalista

A ideologia jurídica e o seu funcionamento só podem ser compreendidos a partir “do processo de movimento do capital considerado como um todo”¹, isto é, da dinâmica de conjunto da produção das formas gerais da sociabilidade do capital. A essa perspectiva, que informa todo o projeto de *O capital*² de Karl Marx, Althusser denominou “ponto de vista da reprodução”.³ Ela toma como objeto as condições gerais (lógicas e históricas) da permanência no tempo do complexo de relações sociais capitalistas enquanto totalidade concreta. Tal horizonte é operacionalizado na obra do autor alemão pelo conceito de modo de produção capitalista como um metabolismo “histórico-natural”⁴ composto de diversas práticas humanas hierarquizadas com temporalidades relativamente autônomas e que encontram seu momento de síntese na determinação em última instância pela prática econômica, i.e, pelo imperativo de valorização do valor.

Esse enfoque nos permite, além de conferir um estatuto de existência concreta e efetiva ao direito e à ideologia jurídica – banindo daqui as concepções do jurídico e do ideológico como epifenômenos da base econômica e/ou processos meramente

.....
¹ Marx, Karl. *O capital*. Livro III. Tomo I. São Paulo: Nova Cultural, 1986, p. 23.

² Bihr, Alain. A problemática da reprodução do capital em *O capital*, in: *Lutas Sociais*, São Paulo: Núcleo de Estudos de Ideologias e Lutas Sociais/PUC/SP, n. 9/10, abril de 2003, p. 117-124.

³ Althusser, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995, p. 270.

⁴ Marx, Karl. *O capital*. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013. p. 80.

psicológicos⁵ –, também identificar o seu papel no interior do todo social do qual fazem parte, auferindo seus índices de eficácia específicos. Mas para realizar essa abordagem, no nível de abstração em que operamos, será preciso, *inicialmente, descrever* qual a função e o “lugar” ocupados pelo direito e pela ideologia no esquema de *reprodução* da existência do modo de produção capitalista, para depois proceder à conceituação das suas formas e conteúdos particulares.

Para perdurar no tempo, um modo de produção precisa não apenas produzir os bens materiais e espirituais necessários à manutenção da vida dos seus agentes-portadores⁶, mas concomitantemente a isso, *reproduzir* “as condições necessárias da produção, que justamente *não são criadas por ela*”.⁷ Essas condições, portanto, são irreduzíveis aos componentes imediatos da prática econômica, incluindo o processo geral que a ele atine, e decisivamente as esferas política, jurídica e ideológica. Por isso, o ponto de vista da reprodução a que aludimos pode ser interpretado como uma perspectiva que se preocupa em identificar os componentes lógicos elementares do conceito de modo de produção capitalista (suas “regiões”) e os modos de sua reprodução no tempo – no caso deste artigo, apenas daqueles cruciais à abordagem da ideologia jurídica.

A fim de realizar tal descrição topológica-funcional inicialmente exigida pela nossa *démarche*, pode-se tomar como ponto de partida a definição “metafórica”⁸ do modo de produção como unidade entre uma base econômica e uma superestrutura “jurídica e política” proposta por Marx em sua *Contribuição à crítica da economia política*:

O resultado geral a que cheguei e que, uma vez obtido, serviu-me de guia para meus estudos, pode ser formulado, resumidamente assim: na produção social da própria existência, os homens entram em relações determinadas, necessárias, independentes de sua vontade; essas relações de produção correspondem a um grau determinado de desenvolvimento de suas forças produtivas materiais. A totalidade dessas relações de produção constitui a estrutura econômica da sociedade, a *base* real sobre a qual se eleva uma *superestrutura* jurídica e política e a qual correspondem formas sociais determinadas de consciência.⁹

.....
⁵ Para uma breve exposição e crítica de algumas dessas posições ver: Naves, Márcio Bilharinho. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000, p. 23-38.

⁶ Marx, Karl. *O capital*. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 80.

⁷ Balibar, Étienne. Sur les concepts fondamentaux du matérialisme historique, in: Althusser, Louis e Balibar, Étienne. *Lire le capital II*. Paris: François Maspero, 1969, p. 177.

⁸ Althusser, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995, p. 276; Miéville, China. *Between equal rights. A Marxist theory of international law*. Leiden: Boston Brill, 2005, p. 5 e p. 89.

⁹ Marx, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*. São Paulo: Expressão Popular, 2008. p.47

Apesar do caráter unilateral e sumário dessa proposição, será possível a partir dela localizar a *esfera de produção e circulação dos bens úteis* a que aludimos como sendo aquilo que Marx denominou base econômica – cumprindo o primeiro passo de “localização” e tipificação das práticas no interior de um conceito de modo de produção como estrutura hierarquizada. Esta “base” será, então, composta pela unidade entre forças produtivas e relações de produção, sob o primado destas¹⁰. As *forças produtivas* são formadas, segundo descrição posterior, pelos objetos de trabalho (matérias-primas ou bens naturais), pelos meios produção (“coisa ou complexo de coisas que o trabalhador interpõe entre si e o objeto de trabalho e que lhe servem de guia de sua atividade sobre esse objeto”¹¹, por exemplo, ferramentas ou máquinas), e pela força de trabalho (“o complexo das capacidades físicas e mentais que existem na corporeidade, na personalidade viva de um homem e que ele põe em movimento sempre que produz valores”¹² operando ou não meios de trabalho). As *relações de produção*, por sua vez, são o modo específico de organização desses elementos, as modalidades particulares por meio das quais eles funcionam conjuntamente no interior de uma formação social historicamente delimitada. A unificação dessas duas dimensões do conceito de base econômica ocorre pelo fato de que toda força produtiva existe sempre e somente no interior de relações de produção determinadas.¹³

No caso do modo de produção capitalista, o processo de produção de bens ocorre predominantemente sob o domínio da classe detentora dos meios de produção, que os põe em movimento através da força de trabalho assalariada da classe dos não detentores de meios de produção. Isso é tornado possível à medida que neste modelo produtivo o tempo de trabalho da classe dos produtores diretos é comprado no mercado como uma mercadoria por meio do *contrato de trabalho*.

.....
¹⁰ O primado das relações de produção não está contemplado de maneira explícita nesta metáfora; é antes sugerido o contrário, quando se diz que as “relações de produção correspondem a um grau determinado de desenvolvimento de suas forças produtivas materiais”. Isso será revisado posteriormente em *O capital*. Sobre essas mudanças ver: La Grassa, Gianfranco; Soldani, Franco; Turchetto, Maria. *Rapporti di produzione e forze produttive*, in: *Quale marxismo in crisi?* Bari: Dedalo, 1979, p. 95 e ss.

¹¹ Marx, Karl. *O capital*. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 242.

¹² *Ibid.*, p. 155.

¹³ Uma formação social concreta é composta por uma combinação de modos de produção, mas sempre sob a dominância de um deles. Assim, nas formações sociais capitalistas o modo de produção dominante é o capitalista. Ver: Althusser, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995, p. 43; Hall, Stuart. *Race, Articulation and Societies Structured in Dominance*, in: *Sociological Theories: Race and Colonialism*, 305-345. Paris: Unesco, 1979. Nossa exposição cuidará dessa definição em nível abstrato.

Assim, para que as relações de produção possam estar baseadas no *trabalho assalariado* de trabalhadores “livres” (isto é, que não são recrutados por meio da violência direta sobre os seus corpos) como estão no capitalismo, é necessário que surja na própria esfera de circulação mercantil a figura *jurídica* do contrato e seus dois polos necessários, os sujeitos de direito.

Mas para que os agentes da troca possam chegar ao mercado – esfera da circulação mercantil – como vendedores e compradores de força de trabalho – cuja realização, o trabalho efetivo, ocorrerá na esfera da produção – está pressuposto um processo que se dá fora da “base” econômica. Pois, como sabemos, o homem não nasce já um trabalhador, precisando sempre ser qualificado para o exercício das mais diversas funções produtivas que poderá vir a exercer, bem como educado para reconhecer o seu lugar nas relações gerais estabelecidas como modo de produção, compreender as ordens que lhe forem dadas e obedecê-las de maneira adequada. Sem isso, do ponto de vista da reprodução, um homem será apenas um corpo biológico inútil.¹⁴

Esse processo de qualificação/educação ocorre na esfera que corresponde, na metáfora marxiana do modo de produção, à superestrutura, e mais especificamente, na região por ele denominada ideologia – ou “das formas sociais determinadas de consciência”. A família, a escola, a igreja, as universidades, são exemplos de aparelhos ideológicos de Estado nos quais o processo de *conformação dos agentes sociais às necessidades de reprodução geral da sociabilidade* capitalista tem lugar. Esses aparelhos são ditos “de Estado” não por pertencerem ao que o direito denominaria uma esfera “pública”, mas por funcionarem sob a *unidade* de uma ideologia que surge, como veremos adiante, nas diversas práticas sociais e que encontra sua âncora na esfera da circulação mercantil, no interior da base econômica.

Seja como for, a ideologia está encravada na superestrutura da sociedade capitalista, dividindo espaço no seu interior com as funções políticas de repressão. Assim, a aparelhagem estatal capitalista deve ser pensada segundo o par aparelho repressivo de Estado/aparelhos ideológicos de Estado.¹⁵ Do lado do aparelho repressivo de Estado será possível identificar o exército, as forças policiais, presídios, setores criminais do complexo judiciário, isto é, os órgãos responsáveis por conter mediante o uso da violência física, todo aquele que, não se submetendo à ordem de valorização do valor, atente contra a sua integridade e operação regular. Já os

.....
¹⁴ A respeito da transformação capitalista do corpo biológico em corpo útil ver: Foucault, Michel. *Surveiller et punir*: naissance de la prison. Paris: Gallimard, 1975, p. 135-196.

¹⁵ Retomamos aqui os desenvolvimentos da teoria gramsciana dos aparelhos de hegemonia propostos por Althusser em: Althusser, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995, p. 101-124.

aparelhos ideológicos de Estado, família, escola, imprensa, entretenimento, têm como função justamente fazer com que todo indivíduo torne-se um agente funcional da produção ou que, ao menos, não aja contra a sua consecução, tornando a prática repressiva a *ultima ratio* do controle político dos corpos.¹⁶

A ideologia cumpre a sua função de conversão da massa de corpos humanos em agentes produtores das relações de capital por meio dos seus diversos aparelhos, dentre os quais se destaca o par família-escola. Na família o indivíduo obtém os primeiros ensinamentos disciplinares e de obediência e as indicações gerais dos sentidos do seu pertencimento de classe, raça, gênero e das expectativas sociais relativas a eles. Desse modo, pode “andar por si mesmo” à etapa escolar, na qual recebe um treinamento mais sistemático e intensivo no que tange à instrumentalização da linguagem e da matemática, e o conhecimento sobre o qual as diversas especialidades técnicas da produção repousarão. Além disso, aprende a concentrar-se por períodos estendidos de tempo, a calar-se e a falar no momento e do modo adequados, a obedecer quem quer que esteja investido de autoridade. As diferenças culturais e econômicas presentes nos diversos núcleos familiares e escolares fazem a clivagem entre os níveis e hierarquias funcionais e de poder na esfera da produção, restando aos menos escolarizados das escolas periféricas os cargos mais baixos, mecânicos, braçais, mal remunerados, e aos mais escolarizados das escolas mais respeitáveis as posições de liderança, criação, poder e intelecto. A cadeia dessa aparelhagem segue indefinidamente, e de acordo com as características particulares de cada formação social, à universidade, aos jornais e revistas, de modo que um aparelho cobre as falhas do outro, bem como complementa, reforça, reestrutura a sua efetividade.

É, assim, somente após a imersão nas práticas dos aparelhos ideológicos de Estado e na ideologia, que o animal humano pode apresentar-se no mercado como corpo obediente e apto ao trabalho. Esse é o primeiro sentido no qual a superestrutura é uma das condições de existência da “base” econômica capitalista. Além disso, quando a ideologia falha no seu objetivo, cabe à esfera repressiva da superestrutura controlar os agentes nocivos à ordem do valor. Esse é o seu segundo sentido. Há outros dos quais não trataremos aqui – p.ex., a aptidão do Estado em

.....
¹⁶ Althusser propõe uma definição de aparelho ideológico de Estado nos seguintes termos: “Um aparelho ideológico de Estado é um sistema de instituições, organizações e práticas correspondentes, definidas. Nas instituições, organizações e práticas desse sistema é realizada toda a Ideologia de Estado ou uma parte dessa ideologia (em geral, uma combinação típica de certos elementos). A ideologia realizada em um AIE garante sua unidade de sistema ‘ancorada’ em funções materiais, próprias de cada AIE, que não são redutíveis a essa ideologia, mas lhe servem de ‘suporte’”. Althusser, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995, p. 109.

absorver em seu bojo reivindicações contraditórias das classes em luta, atenuando o impacto dos seus choques.¹⁷ Resta, contudo, ainda um, que só poderemos abordar à medida que o modo de exposição descritivo da tópica seja abandonado. Adiante.

A ideologia em geral e a ideologia jurídica

Pudemos até aqui descrever o pertencimento do campo ideológico à esfera metaforicamente denominada por Marx como “superestrutura”, bem como estabelecer o seu caráter de *pressuposto lógico da existência da base econômica* capitalista, à medida que tem entre as suas funções transformar os indivíduos humanos em trabalhadores qualificados e obedientes. Esse movimento nos permitiu afastar certa leitura economicista que vê a “superestrutura” como mero reflexo da “base”, estabelecendo entre esses dois campos uma relação de “sobredeterminação”.¹⁸ Além disso, pontuamos a existência de *divisões no interior da própria superestrutura capitalista* ao diferenciarmos a aparelhagem estatal repressiva da ideológica. Isso salienta o fato de que mesmo “dentro” da própria “superestrutura” as relações de determinação são assimétricas, embora onipresentes, na medida do grau de autonomia relativa conquistada por cada uma das práticas em cada momento histórico. Por fim, fomos capazes de “localizar” *funcionalmente as práticas ideológicas*, estabelecendo, mesmo que breve e parcialmente – uma vez que só abordamos os nexos mais importantes para o tratamento do nosso tema –, a sua conexão com as práticas econômicas e políticas.

No entanto, esse esquema que nos foi útil até aqui, começará a apresentar graves limitações se tentarmos retirar dele mais explicações do que pode dar. Por isso, é hora de, retendo as lições já adquiridas, abandonarmos o plano da descrição e das alusões tópicas e avançarmos rumo à construção e determinação conceitual do nosso objeto concreto. O primeiro termo de nossa análise será a ideologia.

.....
¹⁷ Ver: Hirsch, Joachim. *Teoria materialista do Estado*. Rio de Janeiro: Revan, 2010, p. 24-47.

¹⁸ Althusser insere o conceito de sobredeterminação para designar o esquema de causalidade estrutural em operação no materialismo histórico: “Ao *constituírem* essa *unidade* [as diferenças de temporalidade que constituem as instâncias do modo de produção], *reconstituem* e realizam, com efeito, essa unidade fundamental que as anima, mas, fazendo-o, indicam também a sua *natureza*: que a ‘contradição’ é inseparável da estrutura do corpo social total no qual ela se exerce, inseparável de suas *condições* formais de existência, e das *instâncias* mesmas que governa, que ela própria é, portanto, no seu correção, *afetada por elas*, determinante, mas também determinada em um único e mesmo movimento, e determinada pelos diversos *níveis* e pelas diversas *instâncias* da formação social que ela anima: poderíamos dizer *sobredeterminada em seu princípio*”. Althusser, Louis. *Pour Marx*. Paris: François Maspero, 1965, p. 99-100.

A ideologia como reflexo e o inconsciente

O projeto teórico de Marx e Engels em *A ideologia alemã* está todo fundado na proposição de que as ilusões nas quais se embrenha a filosofia idealista em todos os tempos históricos não são descaminhos meramente imaginativos, elaborações autônomas do espírito humano, mas a expressão necessária das condições *materiais* da sua produção, resultado das ações do homem no mundo. Desse modo, eles mesmos caracterizam o seu empreendimento pelo imperativo “não de explicar a práxis partindo da ideia, mas de explicar as formações ideais a partir da práxis material e chegar, com isso, ao resultado de que todas as formas e produtos da consciência não podem ser dissolvidos por obra de crítica espiritual (...), mas apenas pela demolição prática das relações sociais reais de onde provêm”.¹⁹

Embora esta proposição esteja correta em seu princípio, o modo como ela é desenvolvida revela-se problemático. A associação entre as ilusões do pensamento e a complexificação da divisão do trabalho estabelecida pelos autores evidencia um caráter no mínimo ambíguo quanto à natureza do vínculo entre consciência e práxis. As metáforas escolhidas para *aludirem* a essa relação sugerem uma concepção de ideologia como reflexo *especular, direto e imediato* das práticas econômicas dos indivíduos: o processo físico de “inversão dos objetos na retina”, a noção de “reflexos ideológicos”, ou de “ecos do processo de vida”. Essas indicações sobre “a conexão entre a estrutura social e política e a produção” encontram formulações correspondentes ao nível propriamente teórico nas afirmações de que “a produção de ideias... está... *imediatamente* entrelaçada com a atividade material”; “O representar... aparece... como *emanação direta* do... comportamento material”; “as formulações nebulosas na cabeça dos homens são *sublimações necessárias* de seu processo de vida material”.²⁰ Mas há ainda algo a mais na ordem geral de estruturação do texto. Quando uma afirmação parece desmentir essa especularidade vê-se seguida de uma espécie de suplementação, de segunda justificação, que revela uma intuição e resolução antecipada do conflito instaurado por um abalo da lógica geral. Isso pode ser observado no trecho em que os autores afirmam que uma vez realizada a divisão entre “trabalho material e trabalho espiritual”, “a consciência *pode* realmente imaginar ser outra coisa diferente da consciência da práxis existente, representar algo realmente sem representar algo real”²¹, para em seguida imporem

¹⁹ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *A ideologia alemã*. São Paulo: Boitempo, 2007, p. 43.

²⁰ *Ibid*, p. 94. Grifos meus.

²¹ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *A ideologia alemã*. São Paulo: Boitempo, 2007, p. 35

o anticlímax de que “isto só pode se dar porque as relações sociais existentes estão em contradição com as forças de produção existentes”²² – restabelecendo a relação de “eco”, mesmo que em outro lugar. Vemos então que se tratava de um constructo mais ou menos *ad hoc* para explicar a possibilidade de a consciência representar a realidade “invertida”, e não tal como é. Por fim, mesmo a teoria da composição da ideologia dominante²³ a torna amplamente caudatária do controle da burguesia sobre a esfera econômica.

Não ignoro que haja propostas engenhosas de interpretação que tentam neutralizar essa tendência, sobretudo aquelas que enfatizam o papel de formulação dos intelectuais ditos “ideólogos ativos” nas passagens sobre a formação da ideologia dominante, ou as que tentam transformar o texto numa construção geral esperando para ser preenchido de mediações. No entanto, não se pode negar a efetividade do discurso do “reflexo” na conformação das mais variadas vertentes de leitura. Fica estabelecido assim, o primeiro problema com que teria que lidar uma teoria da ideologia herdeira dos clássicos do marxismo.

Um outro tema controverso proposto pela problemática de *A ideologia alemã* é a questão da identidade entre ideologia e consciência. Tal concepção aparece de modo difuso ao longo de toda a primeira parte do texto, tornando-se particularmente expressa: a) na ideia de uma conexão direta entre a representação surgida da prática social cotidiana e a filosofia mais abstrata – não incidindo uma distinção conceitual efetiva entre aquilo que é da ordem da teorização e aquilo que é a imaginação mais imediata dos indivíduos sobre as suas condições de vida; b) quando indicam, sem mais, em diversas passagens, a correspondência das ideologias particulares concretas e abstratas (“a moral, a religião, a metafísica”) a “formas de consciência”.²⁴

Pode-se argumentar, como o faz, por exemplo, Silveira (1989), que a redução do conceito de ideologia à esfera da consciência está ausente na reelaboração proposta no tópico sobre *O caráter fetichista da mercadoria e seu segredo*, de *O capital*. O autor apoia-se numa passagem um pouco bíblica de Marx que, após declinar o modo como os agentes da circulação mercantil equiparam os seus diversos produtos sob as categorias do valor e do trabalho humano (abstrato), diz: “Eles não sabem disso, mas o fazem”.²⁵ Além disso, sustenta que o tom impessoal como a projeção da objetividade das relações mercantis sobre os homens é descrita de forma no mesmo

.....
²² *Ibid.*, p. 36.

²³ *Ibid.*, p. 47 e ss.

²⁴ *Ibid.*, p. 94

²⁵ Marx, Karl. *O capital*. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 149.

sentido: “ela *reflete* aos homens”; “aos produtores elas *aparecem*”, “os produtos do trabalho *parecem* (aos homens)”.²⁶ A estrutura geral do texto marxiano, mostra-o bem, faz as relações de fetiche independenderem da consciência, sem deixarem de produzir sempre fantasmagorias.

Em uma toada próxima seria mesmo admissível que o próprio modelo especular da relação desapareça nessa obra, já que embora o termo “reflexo” seja recorrente também aqui, ele parece ser utilizado numa acepção bastante diversa daquela presente em textos anteriores. Neste caso, contudo, no mais das vezes é possível deparar-se com tentativas de suplementação por uma teoria da alienação, i.e., de viés teleológico, que se é autorizada textualmente, não nos parece a saída mais razoável do ponto de vista de uma teoria materialista sobre a ideologia.

Seja como for, e independentemente de a teoria do fetichismo avançar na superação dos desvios contidos na problemática de *A ideologia alemã*, o que inclui como hipótese mais plausível mesmo a sua dissolução, ela não pode constituir mais do que um ponto de partida para aquilo que nos propomos aqui a fazer. Pois tal formulação não nos fornece os recursos para pensar o tipo de vinculação existente entre as práticas materiais dos indivíduos e a sua consciência – mesmo que negue a hipótese da identidade total –, e tampouco o modelo causal que poderia orientar a sua autonomia de funcionamento – mesmo que negue a hipótese mecanicista. Nossa tarefa exige, portanto, asserções positivas quanto a essas duas questões suscitadas pelos clássicos – ou ao menos por algumas de suas leituras correntes.

Tal modelo afirmativo encontraremos na aproximação, empreendida por Louis Althusser, entre o materialismo histórico e a psicanálise e na sua investigação sobre o *conceito* de inconsciente. Cumpre notar, com Barbosa Filho, que essa “articulação” se difere das posições que compreendem tanto a ideologia como o inconsciente como “realidades fenomenológicas ou ontológicas”, assim como do “freudo-marxismo dos anos 20 e 30” ou da “teoria crítica”, que encontram sua raiz comum na “suposição basilar” de que “há algo como uma *irracionalidade* da classe operária frente ao funcionamento objetivo das relações sociais bem como uma certa *indistinção* entre inconsciente e ideologia”.²⁷ Ainda segundo o autor,

.....
²⁶ Silveira, Paulo. Da alienação ao fetichismo – formas de subjetivação e objetivação, in: _____; Doray, B. (orgs.). *Elementos para uma teoria marxista da subjetividade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989, p. 72.

²⁷ Barbosa Filho, Fábio Ramos. *Althusser, Pêcheux e as estruturas do desconhecimento*. VI Sead – Seminário de Estudos de Análise do Discurso. Comunicação proferida em 18/10/2013, p. 3.

ao contrário de propor uma fusão (“integrar”) entre inconsciente e ideologia, o que Althusser faz é estabelecer uma analogia entre essas duas “estruturas”.^{28, 29}

De todo modo, esse procedimento permite que Althusser enfrente o duplo desafio legado pelas teorias fundadoras do marxismo, mencionado. Seu primeiro movimento é o de atenuar a importância da consciência definindo a ideologia como uma estrutura de representações que engloba imagens, conceitos, “objetos culturais percebidos-aceitos-suportados, e que agem funcionalmente sobre os homens por um processo que lhes escapa”.³⁰ A ideologia, diz o autor, “é profundamente *inconsciente*”, impondo-se à “imensa maioria dos homens, sem passar pela sua ‘consciência’”³¹, mas como a própria experiência que eles têm do mundo. “Os homens ‘vivem’ a sua ideologia”, “*vivem* as suas ações, comumente relacionadas pela tradição clássica à liberdade e à ‘consciência’, na ideologia, *através e pela ideologia*”, não “*como uma forma de consciência, mas como um objeto do seu ‘mundo’ – como o seu ‘mundo’ mesmo*”. É nesse sentido que o autor pode dizer que “a ideologia é uma ‘representação’ da relação imaginária dos indivíduos com suas condições reais de existência”.³²

Cumprido destacar, contudo, que afirmar que a ideologia é inconsciente não equivale a dizer que ela nada tem a ver com a esfera da consciência, mas mais precisamente que a relação representada na ideologia “não parece ‘consciente’, a não ser na condição de ser ‘inconsciente’”, ou seja, que ela “consiste numa elaboração sujeita a condições inconscientes que permite aos indivíduos e aos grupos imaginar a sua prática”.³³ Tal articulação, em certa medida enigmática, serve para pôr em questão o cruzamento entre as determinações causais do “real” e a causalidade do inconsciente, dando sustentação à proposição de uma autonomia relativa da esfera psíquica em contraste com o esquema de mero registro especular em funcionamento em *A ideologia alemã*.

.....
²⁸ *Ibid.*, p. 4.

²⁹ Para uma análise detalhada das transformações da relação estabelecida entre materialismo histórico e psicanálise na obra de Althusser ver: Evangelista, Walter José. Althusser e a psicanálise, in: Althusser, Louis. *Freud e Lacan. Marx e Freud*. Rio de Janeiro: Graal, 1991. Para um panorama interpretativo ver: Gillot, Pascale. *Althusser et la psychanalyse*. Paris: PUF, 2009.

³⁰ Althusser, Louis. *Pour Marx*. Paris: François Maspero, 1965, p. 240.

³¹ *Ibid.*, p. 240.

³² _____. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995, p. 296. Grifei para destacar o ponto exato em que reside a inconsciência ideológica nesta definição.

³³ Sampedro, Francisco. A teoria da ideologia em Althusser, in: Naves, Márcio Bilharinho (org.). *Presença de Althusser*. Campinas: Instituto de Filosofia e Ciências Humanas – Unicamp, 2010, p. 41.

Aqui, a problemática freudiana de *A interpretação dos sonhos* é reivindicada por Althusser através de uma alusão crítica à teoria da ideologia como um sonho composto por “resíduos diurnos”.³⁴ Nesse sentido, a hipótese do inconsciente como núcleo definidor da vida psíquica dos indivíduos avançada por Freud através de uma “generalização da teoria do sonho”³⁵ vem servir ao autor argelino como instrumento de interrupção da redução do psíquico à consciência e da consciência a um reflexo invertido do real. Essa *analogia* se sustenta à medida que neste caso Freud e Marx compartilham do mesmo alvo de crítica, a ideologia humanista, expressa aqui sob a forma da psicologia clássica, biologicista.³⁶

Tal vertente, diz Gillot, reduz o sonho “a um fenômeno de origem fisiológica, remetendo-se a uma etiologia somática, ou, quando muito, a um resíduo caótico da vida diurna, da ordem da ilusão e do sem sentido”³⁷, o que produz, mediante outros volteios, uma “estrita equivalência, de ordem conceitual, entre a consciência e a vida psíquica”, fazendo do consciente “o caráter indispensável do psíquico”³⁸ – neste plano estamos algo próximos de *A ideologia alemã*. Contra isso, prossegue a autora, Freud desenvolve uma teoria que explica a incoerência do sonho a partir de uma causalidade complexa (uma causalidade estrutural) em que as instâncias do consciente e do pré-consciente operam censurando o inconsciente, que precisa produzir, a partir de uma lógica totalmente inacessível ao “pensamento normal”, “rodeios” para manifestar-se:

a ‘transposição total de todos os valores psíquicos’ entre os pensamentos do sonho e o conteúdo do próprio sonho não designam na atividade onírica uma ausência de causalidade, um simples não sentido: a ignorância do princípio de contradição, a intemporalidade, os mecanismos de deslocamento e de condensação, traçam, no caso, uma lógica particular e uma *causalidade propriamente psíquica*, que são as do inconsciente. A concepção psicanalítica do sonho implica, então, uma revisão considerável da própria noção de causalidade psíquica, articulada à hipótese do inconsciente, e dos processos primários que o governam. A causalidade psíquica postulada a partir de então não é mais identificável àquela

.....
³⁴ Althusser, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995. p.294

³⁵ Gillot, Pascale. *Althusser et la psychanalyse*. Paris: PUF, 2009. p.98

³⁶ Sobre a relação entre a redução do homem às suas determinações biológicas e o capitalismo ver: Badiou, Alain. *O século*. Aparecida: Ideias e Letras, 200, p. 249-268. Para uma panorama geral sobre a relação entre o animal humano e o humanismo ver: Moraes, João Quartim de. *O humanismo e o homo sapiens*, in: *Crítica Marxista*, n. 21, 2005, p. 28-51. Sobre “o humano” como projeto biopolítico do capital e a impossibilidade de remontar à sua origem biológica ver: Vicenzi, Glenda. Os direitos humanos como interdição da política, in: *Discenso*, n. 4, 2012, p. 161-176.

³⁷ Gillot, Pascale, *op. cit.*, p. 99.

³⁸ Gillot, Pascale, *op. cit.*, p. 102.

da vigília, cujas características, inversas às do processo primário e surgidas do sistema pré-consciente-consciente, são a ‘capacidade de comunicação entre os conteúdos das representações’ a ‘ordenação temporal’ desses conteúdos, a ‘introdução da censura ou de várias censuras’, e o ‘princípio de realidade’.³⁹

Essa descoberta, de que “as mais complexas realizações do pensamento são possíveis sem a assistência da consciência”⁴⁰, é suficiente aqui para justificar o propósito althusseriano, tornando fútil neste momento uma análise mais detalhada do trabalho do sonho. O que se deve destacar na apropriação de Althusser desta problemática é além do seu enfoque crítico ao mecanicismo e à filosofia da consciência, a possibilidade de estabelecer uma causalidade própria do funcionamento psíquico da ideologia. Erige-se portanto uma teoria da determinação psíquica da vida ideológica dos sujeitos.

Por outro lado, não devemos imaginar que esse tipo de solução signifique um abandono do tema da ideologia pelo materialismo histórico em favor da problemática psicanalítica, reduzindo-o às suas determinações subjetivas. Nesse sentido, é necessário fazer novamente incidir junto às determinações do “real” pelo imaginário, as determinações do imaginário pelo “real”. Aqui, a imaginação vem sobredeterminar a relação dos homens com o seu mundo, produzindo um todo: “A ideologia é, então, a expressão da relação dos homens com o seu ‘mundo’, isto é, a unidade (sobredeterminada) da sua relação real e da sua relação imaginária com as suas condições de existência reais”.⁴¹ Portanto, dirá Gillot, “a ideologia... não é simplesmente uma representação – invertida – da vida real, mas uma ‘representação de representação’”, ou como disse o próprio autor em outra formulação: “A ideologia é uma ‘representação’ da relação imaginária dos indivíduos com suas condições reais de existência”.⁴² E é justamente nesse caráter imaginário que radica a sua distorção.

Isso significa que o sujeito é o ponto de encontro de uma dupla determinação, pelo inconsciente e pelas relações materiais que organizam sua prática. Mas essa dupla determinação está submetida em última instância à articulação social produzida pela unidade das relações econômicas e, portanto, pela valorização do valor, sendo imprescindível que a ciência da história estabeleça, para uma correta análise desses mecanismos inconscientes, o “conhecimento da estrutura geral

.....
³⁹ Gillot, Pascale, *op. cit.*, p. 101-102.

⁴⁰ Freud, *A interpretação dos sonhos*, v. V. Rio de Janeiro: Imago, p. 139.

⁴¹ Althusser, Louis. *Pour Marx*. Paris: François Maspero, 1965, p. 240.

⁴² Althusser, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995, p. 296.

onde se geram esses efeitos”⁴³ ideológicos. Resta assim reafirmado o princípio marxiano da determinação da esfera ideológica pelos processos materiais da vida humana, criando-se apenas novos componentes de mediação que afastam a tese da especularidade da consciência, ampliando a capacidade da teoria de produzir determinações no seu objeto.

A materialidade da ideologia e a interpelação

Emergimos, portanto, desse *détour* pela teorização althusseriana sobre os fundamentos da autonomia relativa do aparelho psíquico em relação às práticas da base econômica munidos de novos conceitos, dentre os quais poderia ser destacado o de “inconsciente” como o mais vital. Isso nos permitiu compreender como a consciência humana pode ser determinada pelas práticas materiais sem ficarmos reféns da tese da especularidade dessa representação. Agora, no entanto, é chegado o momento de avaliarmos de que modo pode-se definir essas práticas materiais, quais suas determinações, de que maneira elas moldam o inconsciente e a que se refere o próprio conceito de materialidade nelas envolvido.

Uma das afirmações chave que conectam Althusser ao projeto marxiano de uma teoria da ideologia é a de que “a ideologia tem uma existência material”.⁴⁴ Esse princípio fundador é reforçado pela longa cadeia de um materialismo do imaginário que poderia remontar até um Lucrécio⁴⁵, mas que encontra uma guarida mais próxima em autores como Spinoza e Pascal. Estabelecido esse princípio, toda dificuldade a ser enfrentada estaria em desvendar o estatuto dessa materialidade e o seu modo de expressão prática. Althusser avança nessa explicação pela proposição do conceito de Aparelhos Ideológicos de Estado e pela afirmação de que “uma ideologia existe sempre em um aparelho e em sua prática ou práticas”.⁴⁶

Tal construção apresenta alguns problemas que serão abordados posteriormente, mas o que importa aqui é a justeza do seu princípio geral de funcionamento, já que ela dá conta de superar um dos impasses fundamentais daquilo que Althusser denomina uma “concepção ideológica da ideologia”: a inversão da relação causal entre prática e consciência. Tomando o exemplo da ideologia religiosa, o autor

.....
⁴³ Sampedro, Francisco. A teoria da ideologia em Althusser, in: Naves, Márcio Bilharinho (org.). *Presença de Althusser*. Campinas: Instituto de Filosofia e Ciências Humanas – Unicamp, 2010, p. 44.

⁴⁴ Althusser, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995. p.218

⁴⁵ Para um panorama dessa “unidade” entre autores tão diversos ver: Sainz Pezonaga, Aurelio. *Lucrecio y el materialismo de lo imaginario*, in: Logos. Anales del Seminario de Metafísica, v. 46, 2013, p. 167-181.

⁴⁶ Althusser, Louis, *op. cit.*, p. 219.

aborda a representação que o senso comum faz da ligação entre o fiel e a igreja nos seguintes termos. Há um indivíduo consciente que livremente reconhece a partir da sua reflexão as ideias em que acredita, no caso deus, e por conta disso se engaja nas práticas rituais oferecidas pela instituição religiosa aos seus clientes. Desse modo, o sujeito participa dos rituais e práticas da igreja enquanto aparelho ideológico, ajoelha-se, reza etc., realizando materialmente, tornando ato aquilo que antes era uma ideia que habitava o seu cérebro.

Dessa representação *distorcida* já podemos retirar um primeiro índice da materialidade da ideologia. Se é aceitável em alguns círculos que alguém se diga, por exemplo, católico sem participar constantemente de missas, não se o consideraria como tal se *agisse* de modo a atentar contra os rituais prescritos por essa doutrina. Assim, pode-se ver que há entre a ideia e a ação um nexó inextrincável. Se um sujeito diz uma coisa e faz outra, crê-se imediatamente que ele não *pensa* aquilo que diz, isto é, que as suas ideias não condizem com aquilo que verbaliza, uma vez que elas *precisam refletir-se* nas suas ações. Se *fez* outra coisa é porque *pensa* outra coisa. O homem age de acordo com as ideias que tem dentro de si, nos diria uma reflexão do senso comum ao referendar sua torta noção de uma materialidade da ideologia. Afinal, não é isso que nos ensina o engenhoso fidalgo Dom Quixote de La Mancha quando assevera ao seu fiel escudeiro que “um homem não é mais do que outro se não *faz* mais do que outro”?

Para escapar desse modelo e propor a tese da materialidade da ideologia sobre o seu justo fundamento, Althusser refere-se àquilo que chama, talvez com um acento irônico, de “a dialética defensiva de Pascal”. Essa estratégia consistiria em “inverter a ordem do esquema nocional da ideologia da ideologia”⁴⁷ e trocar o vetor das suas determinações, o que implicaria não só um deslizamento dos conceitos, mas mesmo uma transformação geral da problemática: “Ponha-se de joelhos, mexa os lábios como se estivesse rezando e *acreditará*”.

Aqui, a materialidade da ideologia nutre-se não apenas da unidade entre o pensar e o agir, mas de um *primado deste*. Assim, as diversas ordens de materialidade do “neoristolismo”⁴⁸ althusseriano começariam por aquela mais elementar de

.....
⁴⁷ Althusser, Louis, *op. cit.*, p. 221.

⁴⁸ “É claro, a existência material da ideologia em um aparelho e em suas práticas não possui a mesma modalidade de existência material de um paralelepípedo ou de um fuzil. Mas, correndo o risco de sermos tratados como neoristoléticos (assinalemos que Marx tinha uma grande estima por Aristóteles), diremos que ‘a matéria se exprime de vários modos’, ou antes, existe sob diferentes modalidades, sendo que todas têm suas raízes, em última instância, na matéria ‘física’”. Althusser, Louis, *op. cit.*, p. 219.

que a ideologia existe em primeiro lugar dentro de um aparelho com existência física, “fora” dos sujeitos. Esse aparelho funcionaria, então, orquestrando um conjunto de rituais, que são diques, ordenações e instituição de práticas que tomam o indivíduo, dando-lhe as suas “ideias” – i.e., a sua representação do mundo. Desse modo, antes de existirem “dentro” da cabeça do indivíduo – antes de serem metabolizadas pelo seu aparelho psíquico e acederem à consciência – as “ideias” existem materialmente “fora” deles, nas instituições, rituais e práticas socialmente programadas dos aparelhos.

Essa inversão tem como consequência banir a noção de uma vida espiritual das ideias, reenviando-as aos “atos das práticas regulamentadas pelos rituais definidos, em última instância, por um aparelho ideológico”.⁴⁹ Desse modo, os conceitos de sujeito, consciência, crença e atos encontram a ordem dos seus movimentos nas determinações operadas pelos conceitos de prática, ritual, aparelho. Portanto, a tese da materialidade da ideologia não trata apenas de uma mudança na hierarquia conceitual do real, mas de uma transformação dos próprios conceitos que ordenam a sua problemática teórica – com o desaparecimento da noção idealista de “ideia” e uma tematização original do seu arranjo geral, que acompanha o surgimento de novas mediações, pensadas no interior de uma cadeia de causalidade estrutural: “a ideologia existente em um aparelho ideológico material que prescreve práticas materiais reguladas por um ritual material, as quais existem nos atos materiais de um sujeito que age com plena consciência, segundo sua crença!”⁵⁰

Mas a materialidade que começa nos aparelhos ideológicos continua na *forma exterior* da subjetividade, que é o que faz com que os sujeitos continuem operando os rituais apreendidos e reproduzidos pelos aparelhos ideológicos mesmo quando, a rigor, não se encontrem fisicamente (materialmente?) no seu interior. É para conceituar a subjetividade como uma *forma social* de mediação das relações ideológicas que Althusser propõe a diferenciação entre “a categoria de sujeito” e “os sujeitos concretos” contida na seguinte afirmação: “toda ideologia existe pelo sujeito e para os sujeitos”.⁵¹ Assim, enquanto a definição de “sujeitos concretos” (no plural) quer designar a extrema diversidade e a singularidade irreduzível dos sujeitos realmente existentes (as idiosincrasias dos seus desejos individuais), “o sujeito” (no singular) “pelo qual” a ideologia existe alude à forma

.....
⁴⁹ *Ibid.*, p. 222.

⁵⁰ *Ibid.*, p. 222.

⁵¹ *Ibid.*, p. 223.

geral e equalizada assumida pelos sujeitos como portadores/suporte⁵² de relações sociais capitalistas, neste caso, ideológicas.

A ideologia, diz, portanto, Althusser, funciona através da categoria de sujeito constituindo sujeitos concretos. Esse processo é análogo ao de criação de outras formas sociais, como a mercadoria: todo produto do trabalho humano posto em circulação no mercado capitalista assume a *forma exterior* de uma mercadoria, independentemente dos seus atributos e conteúdo, do mesmo modo que todo indivíduo “posto em circulação” na ideologia capitalista assume a *forma exterior* de sujeito, independentemente das particularidades da sua vida material concreta. A forma-sujeito é, portanto, um ponto de cristalização decisivo da existência material da ideologia.

Essa condição – a subjetividade – é vivida psicologicamente pelo sujeito como algo natural, incontestável: como aquilo que há de mais propriamente “meu” no interior do meu próprio “eu”. Ninguém se questiona a respeito disto: será que eu sou mesmo eu? Será que sou mesmo responsável pelas minhas ações? Será que escolho o que escolho? Será que quero o que quero? Impor o “evidente” como “evidente” – o que é evidente não é passível de dúvida – é o efeito ideológico elementar: “o caráter próprio da ideologia é impor (sem que se dê por isso, uma vez que se trata de ‘evidências’) as evidências como evidências, que não podemos deixar de reconhecer e diante das quais temos a inevitável reação de exclamar: ‘é evidente! é isso mesmo! é mesmo verdade!’”⁵³

Assim, na própria constituição da subjetividade podemos identificar a primeira função da ideologia, a função de *reconhecimento* (que é sinônimo de identificação de algo como evidente). É no reconhecimento que os rituais materiais da ideologia do sujeito se baseiam, do mesmo modo que são os rituais que garantem que o sujeito reconheça o evidente como evidente. Isso deve ficar mais claro com um exemplo. Quando encontramos um conhecido na rua e o *reconhecemos* – reconhecemos que é um sujeito – botamos imediatamente em prática um ritual: o cumprimento. Um

.....
⁵² Marx utiliza a palavra *Träger* com essa acepção, por exemplo, nos seguintes trechos: “Mas aqui só se trata de pessoas na medida em que elas constituem a personificação de categorias econômicas, as *portadoras* de determinadas relações e interesses de classes. Meu ponto de vista, que apreende o desenvolvimento da formação econômica da sociedade como um processo histórico-natural, pode menos do que qualquer outro responsabilizar o indivíduo por relações das quais ele continua a ser socialmente uma criatura, por mais que, subjetivamente, ele possa se colocar acima delas”; “as máscaras econômicas das pessoas não passam de personificações das relações econômicas, como *suporte* das quais elas se defrontam umas com as outras” Marx, Karl. *O capital*. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 80 e p. 160 respectivamente.

⁵³ Althusser, Louis, *op. cit.*, p. 224. Grifo meu.

beijo no rosto se um homem e uma mulher se encontrarem em São Paulo, dois se estiverem no Rio. Um aperto de mãos se forem dois homens, talvez um abraço se forem velhos amigos. Cada modalidade de reconhecimento ideológico, portanto, ativa uma prática ritual material evidente, espontânea, “natural”. Daí que passar por um conhecido sem cumprimentá-lo pode ser, em determinadas ocasiões, considerado uma ofensa, ao que basta uma sentença para que tudo esteja desculpado: “não te reconheci!”.

Os sujeitos estão o tempo todo praticando rituais de reconhecimento. Se reconheço a existência de deus, dada pelo aparelho ideológico religioso, ou se reconheço o imperativo moral de respeitar a religião alheia, dada pelo aparelho ideológico familiar ou escolar, tiro o chapéu ao entrar na igreja. Posso ainda saber, por meio de determinado aparelho partidário ou por shows de punk, que uma igreja particular atenta contra os direitos das mulheres e, sendo mulher, demonstro o meu reconhecimento direcionando meu dedo médio ao padre. Todos esses são rituais de reconhecimento ideológico prescritos por aparelhos praticados por sujeitos como garantia de que os reconhecem e que, portanto, são sujeitos. Assim, não importa qual aparelho prescreve qual ritual, importando apenas que o nexo entre reconhecimento e ritual, entre o processo psíquico e o ato seja o de uma reação “natural”, representada como *escolha* de uma atitude de acordo com crenças conscientes internas do sujeito.

Pudemos até aqui *reconhecer* que funcionamos cotidianamente por meio de rituais de reconhecimento prescritos pela aparelhagem ideológica. Não é evidente? Agora, é hora de tentar *conhecer* – instaurar um discurso científico sobre – o mecanismo desse reconhecimento. Tal mecanismo é indicado pelo conceito de *interpelação*. Numa primeira tentativa de explicá-lo Althusser dirá que “*toda ideologia interpela os indivíduos concretos como/enquanto [en] sujeitos concretos por meio do funcionamento da categoria de sujeito*”.⁵⁴ Ou seja, que a ideologia “recruta” os indivíduos, transformando-os em sujeitos – i.e., que ela investe os corpos biológicos dos indivíduos concretos com uma forma, uma segunda natureza – por meio do mecanismo de interpelação. Isso significa que o processo de subjetivação é um processo social, mesmo que se possa ler em outro local que “o homem é um animal ideológico”.⁵⁵

Althusser caracteriza o mecanismo de interpelação metafóricamente a partir de uma encenação. Um transeunte passa. Trata-se de um indivíduo. Alguém o chama:

.....
⁵⁴ *Ibid.*, p. 225.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 303.

“ei, você”. O indivíduo vira-se “acreditando-suspeitando-sabendo” que é com ele que estão falando: “estão falando comigo”. Puf! Já é um sujeito. “Mas”, diz Althusser eliminando a metáfora, “na realidade, as coisas passam-se *sem qualquer sucessão. A existência da ideologia e a interpelação dos indivíduos como sujeitos acabam sendo uma só e mesma coisa*”⁵⁶, o que nos deixa novamente sem explicação. O autor formula, então, o mecanismo em seus termos teóricos: “a ideologia interpelou sempre-já os indivíduos como sujeitos, o que equivale a indicar com precisão que os indivíduos são sempre-já interpelados pela ideologia como sujeitos, o que nos leva, inexoravelmente, a uma última proposição: *os indivíduos são sempre-já sujeitos*”.⁵⁷ E cá estamos, novamente, desconcertados. Tudo isso parece muito complicado, “paradoxal”, diz Althusser, mas é algo mesmo muito simples. Antes de haver qualquer indivíduo, quando o filhote humano está no útero da sua mãe, já existe toda uma aparelhagem ideológica, com seus rituais e prescrições à sua espera. Guardam expectativas relativas ao seu lugar de classe, à sua sexualidade (menino ou menina) e aos papéis de gênero que ela impõe, à cor da sua pele (branco, preto, amarelo, albino) e aos seus significados sociais. Assim, quando nasce, o “antigo futuro-sujeito” dá-se com uma imensa carga ideológica segundo a qual será adestrado e com os rituais que *estruturarão* o seu desejo inconsciente, a sua consciência e os seus modos de reconhecimento e representação da realidade.

Mas se a categoria da interpelação era destinada justamente a desvendar o mecanismo que estabelece a conexão entre a aparelhagem ideológica, a subjetividade como forma social e a psique, estamos ainda com o caminho incompleto. Aqui, o materialismo histórico – o que é sinônimo de ciência da história – chega às bordas do seu objeto, e o que se passa dentro da cabeça desse pequeno animalzinho humano (e também do sujeito humano crescido) precisa ser pensado com a ajuda da ciência do inconsciente. Peço desculpas de antemão pelos “contrabandos” que podem atravessar inadvertidamente a fronteira entre esses dois territórios. Se a hipótese que incorporamos revelar-se produtiva será o caso de pensar com exatidão o seu estatuto posteriormente.

Para dar conta das fórmulas da interpelação⁵⁸ expostas por Althusser, Rastko Mocnik propõe pensá-la como a articulação de dois movimentos, que expõe em

.....
⁵⁶ *Ibid.*, p. 306.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 227-228.

⁵⁸ Como “toda ideologia interpela os indivíduos concretos como sujeitos concreto”, “a existência da ideologia e a interpelação dos indivíduos como sujeitos acabam sendo uma só e mesma coisa”, “a ideologia interpelou sempre-já os indivíduos como sujeitos”, todas citadas anteriormente.

sua ordem lógica: a) a subjetivação propriamente dita; b) a identificação/reconhecimento. Para o autor, a subjetivação propriamente dita seria um “mecanismo simbólico puramente *formal*”⁵⁹, referente à submissão do indivíduo à ordem da linguagem que, como propôs Lacan, é de natureza inconsciente (“É toda a estrutura da linguagem que a experiência psicanalítica descobre no inconsciente”⁶⁰) e tem a aparência de uma neutralidade política. Já o mecanismo de reconhecimento criaria uma “relação imaginária referente a ‘conteúdos’ ideológicos”⁶¹, sendo, portanto, permeável de modo mais evidente à luta de classes. Com isso o autor pode reorganizar o sentido da proposição de que “a ideologia interpela os indivíduos como/ enquanto [en] sujeitos”.⁶² “A interpelação ideológica ‘funciona’ estabelecendo a relação [imaginária] de identificação; mas o seu sucesso depende da sua capacidade de ativar o mecanismo [simbólico] de subjetivação”.⁶³ É dizer, o reconhecimento de uma ideologia como evidente só é possível mediante uma captura prévia do plano simbólico.

O autor apoia-se na análise do discurso para explicar esse dispositivo, compondo a cena teórica de um diálogo. Para conversarem, dois indivíduos precisam:

1) *Submeter-se* a uma crença *formal* de que a mensagem enunciada tem *algum* sentido. Isto é, reconhecer como evidente (expressão tautológica) que do simples fato da fala, decorre a possibilidade *de* sentido: se o outro falou comigo, o que ele disse deve ter sentido. O fato de ele ter falado faz com que eu *creia* que o que foi dito tem sentido. E creio nisso justamente porque *creio que o outro crê* nisso. É, portanto, evidente, que o outro considera evidente que quando ele fala, há sentido na sua fala. Assim, deve ser evidente para mim que quando o outro fala, há sentido.

Esse tipo de relação, contudo, não depende de nenhum predicado dos sujeitos em interação.⁶⁴ Mais do que isso, ela não é estabelecida e destruída a cada vez que dois sujeitos se comunicam. Ao contrário, constitui-se como uma estrutura social, como uma relação de cada sujeito falante com uma instância mediadora em

.....
⁵⁹ Mocnik, Rastko. Ideology and fantasy, in: Kaplan, Ann; Sprinker, Michael. *The Althusserian Legacy*. London: Verso, 1993, p. 140. Grifos meus.

⁶⁰ Lacan, Jacques. *Écrits*. Paris: Seuil, 1966, p. 495.

⁶¹ Mocnik, Rastko, *op. cit.*, p. 140.

⁶² Althusser, Louis, *op. cit.*, p. 225.

⁶³ Mocnik, Rastko, *op. cit.*, p. 140.

⁶⁴ Trabalhos como *O desentendimento*, de Jacques Rancière tentam demonstrar como a abstração restrita da linguagem pode significar um princípio de exclusão política. Nos ocuparemos aqui, contudo, da linguagem apenas à medida que nos permita compreender o princípio da interpelação imaginária. Por isso, a impessoalidade será mantida como um pressuposto. Rancière, Jacques. *O desentendimento*. São Paulo: Editora 34, 1996.

abstrato de todas as suas comunicações, funcionando do seguinte modo: sempre que alguém fala, eu acredito espontaneamente na possibilidade do sentido, de modo que essa submissão formal à crença na crença do outro – i.e., o reconhecimento da sua crença – de que *há* sentido adquire o caráter de submissão de todos os agentes comunicativos de todas as situações intersubjetivas a uma terceira instância da comunicação – *um reconhecimento abstrato*. O outro não é o outro que fala comigo, mas um “outro impessoal”. Esse ente externo é o sujeito suposto crer – um outro que não existe a não ser como crença abstrata –, que no caso específico da crença formal de que tratamos (“há algum sentido!”) se dá numa identificação com a linguagem, instância que, existindo, garante como evidente a possibilidade de sentido. É por conta dessa abstração que o chamado ao transeunte a que Althusser refere-se no seu “teatro teórico” pode tomar a sua atenção.

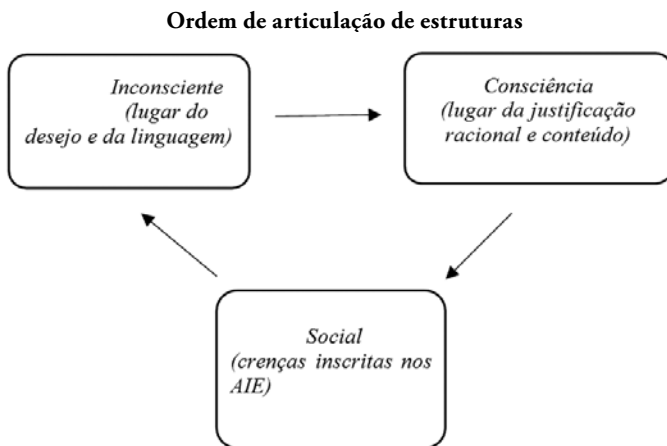
2) *Identificar-se* com uma crença em um *conteúdo* da linguagem e seu referente, com o sentido específico – reconhecer o *único* conteúdo particular. Assim que o sentido for recepcionado, torna-se imediatamente disponível à consciência uma justificação racional da interpretação produzida. A ela dá-se o nome de Princípio de Interpretação (PI). Tal processo não conecta o sujeito apenas formalmente/simbolicamente com uma instância pré-pronta de garantia *de* sentido, como ocorre na simbolização, mas imaginariamente a uma instância de garantia *do* sentido: esta instância é chamada por Althusser de “Sujeito” (com maiúscula), uma “ideologia particular”, compreendida aqui como sistema de crenças – p.ex., a ideologia religiosa católica ou a ideologia religiosa presbiteriana, ou o judaísmo, tanto quanto se possa especificá-los. Isso ocorre porque: a) toda interpretação só é possível a partir de um PI; e b) todo PI está ligado, percebe o sujeito ou não, (e ele quase nunca percebe) a um conjunto de crenças materiais.

A interpretação deve ser compreendida então como a autoprodução consciente *da* justificação para o sentido do enunciado com base em um sistema de crenças materiais exteriores, que, no entanto, é submetida em primeiro lugar a um crivo da ordem simbólica/inconsciente. Isso porque toda busca *pelo* sentido específico supõe a crença de que a mensagem porta *algum* sentido. Desse modo, a questão “qual é o sentido da mensagem?” só pode ser “cogitada” se a questão “há um sentido?” receber uma resposta afirmativa prévia. Assim, todo conteúdo racional-sistemático da ideologia só acede ao palco da consciência depois de “aprovado-decidido” na coxia da simbolização.

Tal aprovação inconsciente – ou mesmo pré-aprovação, já que o próprio ato da fala estabelece o sentido como evidente – não ocorre, contudo, de modo passivo. O inconsciente, grosso modo, deseja estruturado, *deseja sentido* e por isso está, sempre

que pode disposto a acolhê-lo. Sempre que pode, dissemos, porque para encontrar sentido, o inconsciente precisa encontrar o sentido – pois não há discurso sem conteúdo –, e essa “escolha” se dá à medida que a identificação com uma ideologia determinada – um determinado conteúdo – é capaz de preencher as idiossincrasias do desejo individual: “A demanda por sentido é uma característica formal do mecanismo de subjetivação, mas a sua formação faz com que o indivíduo engula conteúdos ideológicos. Sempre que acha sentido, o indivíduo que se liga ao sujeito suposto crer [ao Sujeito] passa a fazer parte de uma comunidade imaginária”.⁶⁵

Tudo isso nos traz à conta não só o fato de que o movimento de interpelação precisaria funcionar articulando imaginário e simbólico, consciente e inconsciente, mas também que tal conexão é produzida no inconsciente: a identificação que é consciente e imaginária – racionalização, justificação – se enraíza no inconsciente (numa unidade entre crença formal e material) e é efeito das idiossincrasias do desejo. A mensagem é metabolizada no inconsciente passando pelo crivo da crença *num* sentido e *no* sentido para só depois ser racionalizada imaginariamente na consciência.



Mas como funciona a articulação entre a “realidade”, o inconsciente e a consciência?

Vimos até aqui que o inconsciente é o ponto de articulação entre as crenças sociais utilizadas no processo interpretativo, os seus próprios caracteres idiossincráticos de desejo e a justificação racional que decorre das primeiras. Em sentido inverso, tal justificação é baseada na crença em um conteúdo (“este é o sentido”)

.....
⁶⁵ Mocnik, Rastko, *op. cit.*, p. 144.

que por sua vez é baseada numa crença formal (“há um sentido”). Esse *núcleo de crenças*, que é parte do inconsciente e o local de coincidência entre o desejo de *um* sentido e a obrigação de acreditar *no* sentido, que dele decorre, é chamado por Mocnik de fantasia (*fantasy*):

Uma vez introduzido o conceito de fantasia, podemos refinar nossa noção de princípio de interpretação: à medida que é a justificação que o intérprete pode dar para a sua interpretação de uma mensagem, ele depende da identificação do intérprete com o sujeito suposto crer; isso é ideologia em sentido corriqueiro (sistematização, racionalização, autoilusão etc.). Mas uma vez que depende de um mecanismo de transferência (identificação), o princípio de interpretação necessariamente compreende uma articulação de uma *demanda social* (a relação básica de um sujeito com o outro) com o *desejo individual* (a relação básica de um sujeito consigo mesmo, i.e., o nível de constituição do sujeito). O lugar dessa articulação é o segundo componente do princípio de interpretação, o seu núcleo de crença ou, em termos freudianos, a fantasia. Como uma matriz formal de escolha (...) que tanto impõe ao sujeito a obrigação de crer quanto responde ao seu desejo, a fantasia é a base *material* do processo de identificação – e por isso é constitutiva da subjetividade.⁶⁶

Estabelecendo uma analogia com o sistema freudiano de interpretação dos sonhos e com o conceito de elaboração secundária, o autor avança avaliando o modo como o desejo de sentido residente no núcleo inconsciente da fantasia torna possível a interpretação da realidade a partir de um movimento de totalização. Na problemática da *Traumdeutung*, diz Mocnik, a elaboração secundária ordena o material de sonho, que de fragmentário e desconexo, torna-se inteligível, ganhando sentido. Mas esse ganho de sentido acarreta um sentido necessariamente ilusório, já que o sonho é em si incongruente. Essa interpretação, portanto, à medida que se faz possível, falsifica aquilo que há para ser de fato entendido no sonho. A busca por inteligibilidade e unidade – o desejo de sentido –, neste caso, bloqueia a compreensão da verdade do sonho.

Porém, essa coerência forjada, embora seja falsa, não é arbitrária. Ela é produzida a partir de elementos de sonho pré-construídos (memórias de infância, recordações etc.). Essas estruturas, que Freud chama de fantasia desejante [*Phantasie*], têm a característica de serem “um elemento comum tanto à ilusão quanto àquilo a que ela se refere”.⁶⁷ Isso permite a ele pensar o que está dentro e o que está fora do sonho como uma substância comum, o que pode ser utilizado analogicamente para

.....
⁶⁶ Mocnik, Rastko, *op. cit.*, p. 147-148.

⁶⁷ Mocnik, Rastko, *op. cit.*, p. 150.

a ideologia, de modo a “não pressupor uma diferença de natureza entre a ideologia e o material sobre o qual ela opera”.⁶⁸

Assim, completando a analogia, a ordenação da realidade produzida sob o imperativo de sentido disparado pelo inconsciente e que busca referência no Sujeito, no material pré-construído fornecido pela aparelhagem ideológica e práticas sociais, torna-se distorcida à medida que encontra coerência na *totalização* daquilo que é necessariamente não totalizável. A fantasia, então, como “ponto de junção entre a ilusão ideológica e o seu exterior” funciona como “uma cadeia de significantes inertes”⁶⁹ que relaciona o desejo inconsciente com o conteúdo que atribui ao Sujeito para preencher o vazio de uma mensagem recebida, para unificar os fragmentos do mundo cindido em classes. É então, relação entre a relação que o inconsciente estabelece com o Sujeito e a relação que a consciência estabelece com o inconsciente e, portanto, num deslocamento das palavras de Althusser: “relação de relações”. Por trás dela “não há nada além do hiato que faz da estrutura social uma não totalidade, o hiato da luta de classes”.⁷⁰

Ao mesmo tempo que impõe a totalização, contudo, o movimento de interpretação do real produz uma naturalização. Isso porque, como dissemos, ao dar suporte à produção de um sentido, o núcleo simbólico subjetivo secreta uma justificativa, construída a partir do material pré-constituído das ideologias existentes nas práticas materiais dos aparelhos ideológicos – a partir de um *reconhecimento* com o sujeito –, e da sua relação imaginária com ele. Esse reconhecimento faz com que o conteúdo apareça à consciência como evidente.

Nesse sentido, a realidade aparece invertida – pela totalização-naturalização – à mente humana, não porque seja dotada de algum caractere fantasmático, mas devido ao próprio modo como o sujeito se apropria dela. Se como diz Mocnik, no “processo ideológico a demanda do indivíduo ‘ricocheteia’ no Sujeito da ideologia e retorna ao sujeito individual em uma forma não invertida” pela “trajetória inconsciente ‘fantasia-desejo-identificação’ que é o mecanismo de subjetivação (...) [e] ‘base’ material desse processo”⁷¹, então devemos concluir que é no momento de transposição para a consciência que a distorção se dá. Desse modo, poderemos dizer que os indivíduos não simplesmente creem em todo o conteúdo que os aparelhos ideológicos – a mídia, por exemplo – lhes impõe, mas que totaliza e naturaliza alguns componentes que capta do seu discurso a partir da relação imaginária que

.....
⁶⁸ Mocnik, Rastko, *op. cit.*, p. 148.

⁶⁹ Mocnik, Rastko, *op. cit.*, p. 151.

⁷⁰ Mocnik, Rastko, *op. cit.*, p. 152.

⁷¹ Mocnik, Rastko, *op. cit.*, p. 151.

estabelece com eles e à medida que eles tenham sido capazes de tocar as idiosincrasias do seu desejo.

Por fim, a interpelação ideológica é, portanto, o mecanismo por meio do qual a ideologia que existe materialmente nos aparelhos e nas suas práticas captura o desejo inconsciente do sujeito:

A resposta a uma interpelação ideológica também é feita em nome de uma reivindicação de sentido [que vem do inconsciente]: é essa ‘pressuposição de inteligibilidade’ que leva o indivíduo interpelado a se identificar com o sujeito suposto crer. A parte ativa desempenhada pelo indivíduo interpelado consiste precisamente na sua ajuda em estabelecer uma “ilusão” – um efeito ideológico de coerência. O indivíduo interpelado certamente interpreta ‘com base em certas ideias prévias’, mas ele as atribui ao sujeito suposto crer, conferindo a elas um estatuto social *a priori*. O erro e a falsificação são, é claro, sempre possíveis, mas essa possibilidade tem um sentido teórico positivo: ela demonstra que toda interpretação, seja ela adequada à intenção ‘original’ do falante ou não, é *socialmente, i.e., ideologicamente, motivada*. Nesse sentido (e nesse nível), o intérprete é sempre já um sujeito, isto é, é sempre já interpelado pela ideologia. Esse nível (de *Lebenswelt*, do pano de fundo de crenças atribuídas ao sujeito suposto saber) pressupõe a interpelação já ‘consumada’. (...) O ato individual de identificação com uma instância *social* do sujeito suposto crer (o Sujeito althusseriano da ideologia), faz o indivíduo aceder à dimensão *social* das crenças ideológicas e assumi-las por sua própria conta. Mas o ato de identificação é impossível se, no interior desse conjunto de crenças sócias ‘pré-existentes’, ele não puder encontrar suporte para a idiosincrasia das duas ‘fantasias desejantes’ – se a mensagem ofertada à interpretação não tocar a fantasia subjetivante (inconsciente) do sujeito.⁷²

A eternidade da ideologia e a especificidade da categoria de sujeito

A exposição feita no tópico anterior nos permite compreender as *formas sociais* que organizam o funcionamento da ideologia. Definida como “‘representação’ da relação imaginária dos indivíduos com suas próprias condições reais de existência”⁷³, ela se exerce a partir de uma interpelação, que significa *ao mesmo tempo* a submissão do indivíduo à linguagem e a sua identificação com um conjunto de crenças materializadas em aparelhos ideológicos. Atua, portanto, numa espécie de umbral, de onde “humaniza” os homens, retirando-os da pura existência biológica para inseri-los na cultura.

Assim conceituada, a ideologia seria uma parte necessária de qualquer sociedade humana, i.e., um componente lógico do conceito do modo de produção.

⁷² Mocnik, Rastko, *op. cit.*, p. 150-151.

⁷³ Althusser, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995, p. 296.

É com base nisso que Althusser pode reelaborar a máxima marxiana de que “a ideologia não tem história”.⁷⁴ Pois, se antes ela queria indicar a redução dessa estrutura social a epifenômeno das práticas econômicas, agora vem configurar a sua oni-historicidade. A ideologia é, deste modo, “eterna (...), não transcendente a qualquer história (temporal), mas onipresente, trans-histórica, portanto, imutável em sua forma em toda a extensão da história”.⁷⁵ Isso quer dizer que a ideologia tem uma *estrutura e um funcionamento* tais “que estão presentes, sob uma mesma forma, imutável, no que se chama a história inteira”.⁷⁶ Essa forma é descrita por Althusser até aqui, como vimos, como uma *interpelação subjetivante*.

O que gostaríamos de demonstrar é que, do ponto de vista do materialismo histórico, o conceito de sujeito é mal empregado nesse contexto, tanto pelo Althusser de *Ideologia e aparelhos ideológicos de Estado* quanto por Mocnik quando o situa no centro do dispositivo de submissão à linguagem. Nossa hipótese, a que o próprio Althusser também chegou, na década de 1970⁷⁷, é de que o conceito de sujeito aplica-se somente à interpelação ideológica específica das sociedades capitalistas. Assim, o mecanismo da interpelação em geral poderia ser mais bem descrito como uma *submissão* à linguagem e uma *identificação* imaginária com um conjunto de crenças materiais que lhes indica o seu lugar no sistema da divisão social do trabalho. Essa *humanização*, contudo, não seria uma subjetivação, à medida que a categoria de sujeito só pode ser encontrada quando avaliamos o conteúdo específico da identificação imaginária dos indivíduos no capitalismo.⁷⁸ Neste ponto chegamos ao tema da ideologia jurídica como “base de toda a ideologia burguesa”.⁷⁹

.....
⁷⁴ *Ibid.*, p. 293.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 295.

⁷⁶ *Ibid.*, p. 295.

⁷⁷ Ver: Althusser, Louis. *Posições I*. Rio de Janeiro: Graal, 1978, e os comentários: Thévenin, Nicole-Édith. O itinerário de Althusser, in: Naves, Márcio Bilharinho (org.). *Presença de Althusser*. Campinas: Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, 2010; Thévenin, Nicole-Édith. *Sur Réponse à John Lewis ou les yeux et la mémoire*, in: *Révisionnisme et philosophie de l'aliénation*. Paris: Christian Bourgois, 1977.

⁷⁸ Não teria Althusser enfrentado essa dificuldade resolvendo-a de modo precipitado quando escreve: “Pretendemos dizer com isso que a categoria de sujeito (que pode funcionar sob outras denominações: por exemplo, em Platão, a alma, Deus, etc.) – embora não apareça sob essa denominação antes do advento da ideologia burguesa, sobretudo do advento da ideologia jurídica (A qual adota a categoria jurídica de ‘sujeito de direito’ para transformá-la em uma noção ideológica: o homem é, por natureza, um sujeito) – é a categoria constitutiva de toda ideologia, seja qual for a determinação (relativa a um domínio específico ou de classe) e seja qual for o momento histórico – já que a ideologia não tem história”? Althusser, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995, p. 223.

⁷⁹ Naves, Márcio Bilharinho. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões/Dobra Universitária, 2014, p. 89.

Para compreendermos isso é preciso em primeiro lugar responder à questão decisiva: o que é direito? Foi E. B. Pachukanis quem estabeleceu os fundamentos sobre os quais qualquer coisa a esse respeito poderia ser dita. Em seu *A teoria geral do direito e o marxismo* o autor propõe um retorno ao núcleo duro do método de Marx e retoma mesmo algumas de suas teses tardias para propor um conceito de direito “como forma histórica determinada”⁸⁰, à altura do dispositivo teórico do autor alemão.

Em *O capital* pode-se ler que:

As mercadorias não podem ir por si mesmas ao mercado e trocarem-se umas pelas outras. Temos, portanto, de nos voltar para seus guardiões, os possuidores de mercadorias. Elas são coisas (...). Para relacionar essas coisas umas com as outras como mercadorias, seus guardiões têm de estabelecer relações uns com os outros como pessoas cuja vontade reside nessas coisas e que agir de modo tal que um só pode se apropriar da mercadoria alheia e alienar a sua própria mercadoria em concordância com a vontade do outro, portanto, por meio de um ato de vontade comum a ambos. Eles têm, portanto, de se reconhecer mutuamente como proprietários privados. Essa relação jurídica, cuja forma é o contrato, seja ela legalmente desenvolvida ou não, é uma relação volitiva, na qual se reflete a relação econômica. O conteúdo dessa relação jurídica ou volitiva é dado pela própria relação econômica. Aqui, as pessoas existem umas para as outras apenas como representantes da mercadoria e, por conseguinte, como possuidoras de mercadorias. Na sequência de nosso desenvolvimento, veremos que as máscaras econômicas das pessoas não passam de personificações das relações econômicas, como suporte das quais elas se defrontam umas com as outras.⁸¹

Aí estão contidos os rudimentos de uma definição do direito e da sua posição no interior da estrutura social. O sistema de circulação mercantil – isto é, aquele no qual os bens úteis são trocados como mercadorias, que são a base material da relação de equivalência entre valores – supõe a existência de agentes trocadores formalmente livres e iguais para comprarem e venderem artigos de sua propriedade. É por isso que Marx pode dizer que “a esfera da circulação ou da troca de mercadorias” é “um verdadeiro Éden dos direitos inatos do homem”.⁸² Reino da liberdade “pois os compradores e vendedores de uma mercadoria (...) são movidos apenas por seu livre-arbítrio”. Reino da igualdade, “pois eles se relacionam um com o outro apenas como possuidores de mercadorias e trocam equivalente por

.....
⁸⁰ Pachukanis, Evgeni. *A teoria geral do direito e o marxismo*. Tradução de Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p. 18.

⁸¹ MARX, Karl. *O capital*. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 159-160.

⁸² *Ibid.*, p. 250.

equivalente”. Reino da propriedade, pois “cada um dispõe apenas do que é seu”. Afinal, “contratam como pessoas livres, dotadas dos mesmos direitos”, resultando daí um contrato, no qual “suas vontades recebem uma expressão legal comum a ambas as partes”.⁸³ A esse portador/guardião de mercadorias, Pachukanis atribui o conceito de sujeito de direito.

Mas existe uma diferença entre a constituição *ad hoc* de condições de liberdade e igualdade caso a caso na troca mercantil e a existência dessas relações de forma abstrata, i.e., que todo indivíduo seja sempre já, antes que se dê conta, um sujeito de direito. Essa distinção reside justamente na determinação que a esfera da produção exerce sobre a esfera da circulação mercantil. É apenas quando a compra e venda de força de trabalho se generaliza como relação produtiva dominante e todos os desdobramentos qualitativos dessa realidade se materializam que a subjetividade jurídica pode tornar-se um princípio da sociabilidade e que, portanto, o direito pode ser visto como uma instância efetiva de regulação social. Aqui, a circulação mercantil operada por meio da subjetividade jurídica é, então, instaurada como uma mediação do processo produtivo de exploração da mais-valia e de valorização do valor. Essa situação é denominada por Marx de *subsunção real do trabalho ao capital*:

com a instauração do modo de produção especificamente capitalista – como resultado da *subsunção real do trabalho ao capital* -, o trabalho se torna realmente abstrato, simples dispêndio de energia laborativa indiferenciada, ele se torna completamente homogêneo, perdendo qualquer resquício de qualidade. Assim, totalmente quantificável, ele pode ser comparado a qualquer outro trabalho, e o homem adquire essa condição extraordinária de equivalência viva, isto é, da mais absoluta igualdade. A sua vontade não é mais um atributo para a fabricação da mercadoria, mas tão somente o modo subjetivo de operar os mecanismos do sistema de máquinas no processo de trabalho capitalista. Aqui, o despotismo de fábrica encontra e se confunde com a liberdade burguesa da esfera da circulação: o homem é livre para criar valor que pertence a outrem e sua vontade é autônoma para se sujeitar a movimentos e gestos comandados pela imensa maquinaria do capital.⁸⁴

Assim, pode-se dizer do direito que é uma relação social abstrata de constituição de sujeitos trocadores de mercadorias, livres e iguais, uma forma social de “equivalência subjetiva autônoma”, “uma relação de equivalência na qual os homens estão reduzidos a uma mesma unidade comum de medida em decorrência de sua subordinação real ao capital”.⁸⁵ O direito, portanto, não é uma ilusão, é

.....
⁸³ *Ibid.*, p. 250-251.

⁸⁴ Naves, Márcio Bilharinho. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões/Dobra Universitária, 2014, p. 87.

⁸⁵ *Ibid.*, p. 87.

irredutível à normatividade jurídica⁸⁶ ou à ideologia jurídica. Ele é um conjunto de *relações e práticas reais* criadas na esfera da circulação mercantil com base nas quais a ideologia jurídica é erigida.

Se isso for correto, poderemos nos remeter à primeira parte deste trabalho, na qual debatemos o processo extraeconômico da formação da força de trabalho como um dos momentos decisivos da reprodução das relações de produção. Dissemos que cabia à ideologia burguesa formar trabalhadores aptos e obedientes, transformar os indivíduos em portadores de força de trabalho. Agora, chegamos ao ponto em que é possível agregar mais um componente a essa definição: a subjetividade jurídica.

Para ser um trabalhador capitalista, não basta que o indivíduo seja dotado de capacidade técnica e subserviência, havendo necessidade de que ele assuma a forma de um sujeito de direito, proprietário de sua força de trabalho, capaz de vendê-la livremente no mercado em condições de igualdade formal. Pois no capitalismo plenamente estabelecido os trabalhadores não são, via de regra, pegos à força e distribuídos às suas posições produtivas, mas antes vão eles mesmos oferecer-se ao patrão para serem empregados – eles precisam “funcionar por si mesmos”.⁸⁷

Isso nos leva, contudo, a, como diz Balibar, pensar o processo da forma mercadoraria e do seu fetichismo como realização de uma subjetividade autônoma.⁸⁸ No entanto, a sua efetivação depende sempre da mobilização da instância psíquica do sujeito responsável pela formação e manifestação da sua vontade. Desse modo, a dialética entre circulação e imaginário obriga-nos a retomar o debate sobre o estatuto dos Aparelhos Ideológicos de Estado. Afinal, qual seria o lugar de fato da interpelação subjetivante e de que modo as práticas materiais da circulação mercantil poderiam aceder à representação social dos indivíduos?

Pressentindo essa dificuldade, Althusser diz o seguinte sobre o funcionamento dos AIE:

Com efeito, para compreender o novo conceito que propomos (aparelhos ideológicos de Estado), é necessário admitir o seguinte fato paradoxal: não são as instituições que ‘produzem’ as ideologias correspondentes; pelo contrário, são

⁸⁶ Sobre a legalidade como um momento derivado da forma jurídica ver: Mascaro, Alysso Leandro. *Crítica da legalidade e do direito brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

⁸⁷ Kashiura insiste muito no “funcionar por si mesmo” do sujeito de direito na esfera produtiva como característica decisiva da especificidade da categoria ideológica de sujeito: Kashiura Jr., Celso Naoto. Sujeito de direito e interpelação ideológica: considerações sobre a ideológica jurídica a partir de Pachukanis e Althusser. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 06, n.10, 2015, p. 49-70.

⁸⁸ Balibar, Étienne. *A filosofia de Marx*. Rio de Janeiro: Zahar, 1995, p. 83.

*determinados elementos de uma ideologia (a ideologia de Estado) que 'se realizam' ou 'existem' em instituições correspondentes, e suas práticas.*⁸⁹

Deixemos de lado por um instante a questão da “ideologia de Estado”, para centrar o foco no fato de que não são os aparelhos ideológicos que produzem as ideologias que eles difundem, mas que são aspectos de uma ideologia (a ideologia dominante, i.e., burguesa) que se realizam nas suas práticas. Isso nos dá a abertura necessária para pensar a relação entre o direito como prática da circulação capitalista e a aparelhagem ideológica do Estado.

Em *Sobre a dialética histórica*⁹⁰, Balibar objeta o desenvolvimento por Marx de uma teoria do fetichismo da mercadoria. Segundo o autor, essa elaboração seria “marcada pelo idealismo na medida em que ela não permitiria teorizar o funcionamento superestrutural da ideologia (...) tal como ela se reproduz nas instituições e nos aparelhos”.⁹¹ Ao conectar diretamente sujeito e mercadoria, Marx elidiria a problemática da existência material hierarquizada da ideologia nos rituais e práticas dos aparelhos de Estado, tornando-a efeito direto da circulação. No entanto, o que a citação de Althusser deixa como possibilidade e Thévenin pode afirmar enfaticamente, é que justamente no conceito de fetichismo estaria uma “teoria da gênese da ilusão ideológica [capitalista], permitindo compreender a noção de sujeito como noção ideológica diretamente saída do processo da mercadoria, isto é, do processo de valor de troca”.⁹² Assim, a mercadoria como momento chave do processo de valorização do valor não só exigiria a ilusão ideológica da subjetividade, como seria responsável pela sua produção “espontânea”. É exatamente aqui que reside a questão da especificidade da subjetividade a que nos reportamos: a economia capitalista tem no sujeito de direito, livre promotor da sua submissão às relações de exploração, um de seus pressupostos. Para a autora, esse tipo de proposição não só não torna dispensável a teoria dos aparelhos ideológicos, como dá as bases para uma nova teorização da “dialética infraestrutura/superestrutura” – já que a existência de uma ideologia na base poria em xeque o modelo geral dessa articulação.

Com isso, a própria questão dos aparelhos ideológicos *de Estado* poderia ser recolocada. Se seu caráter “estatal” não tem a ver com seu pertencimento à esfera

⁸⁹ Althusser, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995, p. 113.

⁹⁰ Balibar, Étienne. *Sur la dialectique historique*, in: *Cinq études du matérialisme historique*. Paris: François Maspero, 1994.

⁹¹ Thévenin, Nicole-Édith. Ideologia jurídica e ideologia burguesa (ideologias e práticas artísticas), in: Naves, Márcio Bilharinho (org.). *Presença de Althusser*. Campinas: Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, 2010, p. 74.

⁹² *Ibid.*, p. 75.

pública, mas com a unidade da ideologia que secretam, talvez o próprio termo escolhido para lhes designar não seja o mais adequado. Isso porque, à medida que encontramos o ponto de unificação da ideologia da liberdade e da igualdade burguesas no processo da circulação mercantil, essa identidade em torno da “ideologia de estado” torna-se supérflua. Isso adquire ainda mais relevância quando constatamos que a ideologia funciona por meio de aparelhos ideológicos mesmo em formações sociais não capitalistas, nas quais, como se sabe, não existe Estado.⁹³ Por isso, proponho que, tendo encontrado o ponto de ancoragem da ideologia em outro lugar, tratemos daqui em diante apenas de aparelhos ideológicos.

Assim, o raciocínio sobre a relação entre o direito da circulação mercantil e a ideologia jurídica pode se encerrar da seguinte maneira. O processo geral de trocas é ao mesmo tempo econômico e ideológico – ele movimentava valores e representações: “o Direito, que fixa as formas de funcionamento do conjunto das relações sociais, torna eficaz, no mesmo momento, a Ideologia Jurídica”.⁹⁴ Essas representações espontâneas, contudo, se materializam de modo sistematizado e elaborado em aparelhos ideológicos – os aparelhos “trabalham” sobre elas –, que são os responsáveis pela interpelação que constitui a esfera psíquica da subjetividade e que cria um agente que se submete livremente às relações de exploração. Pois, se a categoria do sujeito de direito encontra sua gênese na circulação, os indivíduos humanos são sujeitos muito antes de se engajarem em relações econômicas. Isso ocorre porque já no seio da família as determinações da subjetividade livre e igual tornam-se a estrutura de representação imaginária que os sujeitos fazem da sua relação com o mundo. Essa indicação nos ajuda a ver que, embora as diversas classes se relacionem com ramos diferentes da aparelhagem ideológica (como no caso das escolas para ricos e escolas para pobres), e por isso têm referências pré-constituídas diversas para o processo psíquico da representação – donde decorre a diferença de classe das ideologias – a ideologia jurídica está onipresente, como base subjacente de todos eles. A ideologia jurídica formata todas as outras ideologias a partir da forma e do conteúdo da subjetividade. É por isso que Thévenin pode dizer que “todos os ‘sujeitos’ em ação nas ideologias da ideologia dominante são apenas formas diversas de um mesmo sujeito, o sujeito jurídico”.⁹⁵ Ou seja, são agentes que funcionam autonomamente, *submetendo-se livremente* às diversas tendências da ideologia moral, religiosa, estética etc. Assim, por exemplo, a categoria de sujeito

.....
⁹³ Ver: Mascaro, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013. Cap. 1. e Hirsch, Joachim. *Teoria materialista do Estado*. Rio de Janeiro: Revan, 2010, cap. 1.

⁹⁴ Edelman, Bernard. *Le droit saisi par la photographie*. Paris: Flammarion, 1973. p.104

⁹⁵ Thévenin, Nicole-Édith, *op. cit.*, p. 26.

de direito faz sua aparição na esfera política sob o signo do cidadão interpelado pela ideologia democrática, ou do humanismo, no campo filosófico.

Deste modo, o processo de submissão à linguagem e de identificação com um conjunto específico de crenças opera como interpelação no capitalismo sob a forma e o conteúdo da subjetividade jurídica: “se é verdade que toda a ideologia interpela os indivíduos como sujeitos, o conteúdo concreto/ideológico da interpelação burguesa é o seguinte: o indivíduo é interpelado como encarnação das determinações do valor de troca”.⁹⁶ A instância ideológica do Sujeito (o sujeito suposto crer), com a qual o indivíduo identifica-se imaginariamente é a própria ordem da circulação mercantil, sistematizada pela existência concreta dos aparelhos ideológicos e a multiplicidade dos seus discursos.

O processo de totalização ideológica é, então, um processo de extensão arbitrária da vontade que é a determinação da liberdade e da igualdade da esfera mercantil – que põe em segundo plano a realidade do mais-valor extraído na esfera da produção. Aqui, portanto, o indivíduo não vê que ao realizar a sua vontade, a sua liberdade e a sua igualdade na circulação, ele realiza ao mesmo tempo sua submissão e a sua desigualdade na esfera produtiva: “O processo do valor de troca, criando a liberdade e a igualdade produz assim, num mesmo movimento, a ilusão necessária de que a liberdade e a igualdade são realmente efetivas. E melhor ainda: esta ‘ilusão’ nada mais é do que o reflexo das contradições reais do sistema do valor de troca: ele não pode realmente ‘produzir’ uma verdadeira liberdade nem uma verdadeira igualdade”.⁹⁷

Simultaneamente, a subjetividade jurídica é imposta como evidência à medida que o valor e suas determinações – a liberdade, a igualdade, a propriedade –, que são relações historicamente erigidas correspondentes a um dado modelo de estruturação das formações sociais, aparece como a substância eterna e imutável das mercadorias e dos indivíduos. As formas exteriores de funcionamento da esfera da circulação, mercadoria, sujeito de direito, valor, aparecem, portanto, como inatas, e os imperativos de reprodução do capital confundem-se com toda a natureza dos homens e das suas sociedades.

Se isso estiver correto, deve-se rever a pertinência do conceito de sujeito na teoria da ideologia em geral. Uma vez que nos modos de produção pré-capitalistas – escravagista, feudal, colonial – as relações econômicas não dependiam da vontade livre dos produtores diretos, sendo antes caracterizadas por modalidades de trabalho

.....
⁹⁶ Edelman, Bernard, *op. cit.*, p. 111.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 109.

compulsório e mesmo forçado, a subjetividade – como categoria derivada do sujeito de direito – não poderia ter lugar como estrutura ideológica dominante. Isso porque, tais formas econômicas não pressupunham qualquer tipo de representação ideológica para o seu funcionamento: a submissão dos explorados aparecia ali nua e crua. Não era necessário que o indivíduo “funcionasse por si só”, do ponto de vista da determinação geral da reprodução. Neste caso, a existência da ideologia responderia ao efeito de totalização impulsionado pelo desejo de sentido dos homens, que encontrava reverberação em aparelhos ideológicos específicos, como, por exemplo, a religião católica no feudalismo europeu. Ali, toda a opacidade da inserção do indivíduo no mundo, o seu desconhecimento da causalidade física, do lugar da terra no universo, era preenchido por relações imaginárias com o sistema doutrinário dos aparelhos religiosos e os modos específicos de postar-se diante deles.

Conclusão

Este trabalho tentou sistematizar uma teoria materialista da ideologia, tomando como ponto de partida as referências sobre o tema encontradas na obra marxiana de maturidade e em problematizações subsequentes, sobretudo aquelas empreendidas no campo althusseriano. Isso nos forneceu o enfoque da reprodução dos meios de produção e as hipóteses da materialidade e da eternidade da ideologia. Apontamos os potenciais e os limites das teorizações originais e tentamos superá-los pela incorporação e desenvolvimento de conceitos provenientes da interseção com outras ciências como a linguística e a psicanálise. Aqui, o conceito de inconsciente nos ajudou a deslocar a noção de ideologia como reflexo, e uma analogia com a interpretação freudiana dos sonhos tornou possível pensar as linhas gerais de uma causalidade estrutural psíquica dos fenômenos ideológicos. A análise do discurso nos amparou na proposição de uma hipótese sobre o processo da interpelação ideológica, possibilitando uma compreensão mais apurada da autonomia relativa existente entre a consciência dos indivíduos e os aparelhos ideológicos e permitindo o estabelecimento do campo imaginário, que é o espaço no qual o conteúdo específico da ideologia de um modo de produção pode incidir. Por fim, nossa insistência na especificidade da categoria ideológica de sujeito e na sua ligação com a subjetividade jurídica, abriram as portas para que se compreendesse o modelo geral de estruturação da ideologia capitalista e dos valores nela necessariamente implicados. Isso viabilizou uma explicação do mecanismo de distorção descrito na teoria do fetichismo da mercadoria com o acréscimo de fixar o seu modelo causal de funcionamento a partir da sobredeterminação de autonomia/dependência do

imaginário em relação à circulação mercantil e sua determinação em última instância pela valorização do valor.

Se isso for aceito, teremos então apresentado uma demonstração do papel central do direito e da sua categoria-chave, a subjetividade jurídica, na elaboração de um conceito de ideologia capitalista. Isso permitiria ainda, eliminar alguns caracteres idealistas presentes na teorização seminal de Althusser sobre os aparelhos ideológicos de Estado, particularmente no que concerne às categorias envolvidas na definição da teoria da ideologia em geral.

Referências bibliográficas

- ALTHUSSER, Louis. *Sur la reproduction*. Paris: PUF, 1995.
- _____. *Posições I*. Rio de Janeiro: Graal, 1978.
- _____. *Pour Marx*. Paris: François Maspero, 1965.
- BADIOÛ, Alain. *O século*. Aparecida: Ideias e Letras, 2007.
- BALIBAR, Étienne. *A filosofia de Marx*. Rio de Janeiro: Zahar, 1995.
- _____. Sur la dialectique historique, in: *Cinq études du matérialisme historique*. Paris: François Maspero, 1994.
- _____. Sur les concepts fondamentaux du matérialisme historique, in: ALTHUSSER, Louis; _____. *Lire le capital II*. Paris: François Maspero, 1969.
- BARBOSA FILHO, Fábio Ramos. *Althusser, Pêcheux e as estruturas do desconhecimento*. VI Sead – Seminário de Estudos de Análise do Discurso. Comunicação proferida em 18/10/2013.
- BIHR, Alain. A problemática da reprodução do capital em *O capital*, in: *Lutas Sociais*, São Paulo: Núcleo de Estudos de Ideologias e Lutas Sociais/PUC/SP, n. 9/10, abril de 2003, p. 117-124.
- EDELMAN, Bernard. *Le droit saisi par la photographie*. Paris: Flammarion, 1973.
- EVANGELISTA, Walter José. Althusser e a psicanálise, in: ALTHUSSER, Louis. *Freud e Lacan. Marx e Freud*. Rio de Janeiro: Graal, 1991.
- FOUCAULT, Michel. *Surveiller et punir: naissance de la prison*. Paris: Gallimard, 1975.
- FREUD, *A interpretação dos sonhos*, v. V. Rio de Janeiro: Imago.
- GILLOT, Pascale. *Althusser et la psychanalyse*. Paris: PUF, 2009.
- HALL, Stuart. Race, Articulation and Societies Structured in Dominance, in: *Sociological Theories: Race and Colonialism*, 305-345. Paris: Unesco, 1979.
- HIRSCH, Joachim. *Teoria materialista do Estado*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.
- KASHIURA Jr., Celso Naoto. Sujeito de direito e interpelação ideológica: considerações sobre a ideológica jurídica a partir de Pachukanis e Althusser. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 06, n. 10, 2015, p. 49-70.
- LA GRASSA, Gianfranco; SOLDANI, Franco; TURCHETTO, Maria. Rapporti di produzione e forze produttive, in: *Quale marxismo in crisi?* Bari: Dedalo, 1979.
- LACAN, Jacques. *Écrits*. Paris: Seuil, 1966.
- MARX, Karl. *O capital*. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013.
- _____. *Contribuição à crítica da economia política*. São Paulo: Expressão Popular, 2008.
- _____; ENGELS, Friedrich. *A ideologia alemã*. São Paulo: Boitempo, 2007.
- _____. *O capital*. Livro III. Tomo I. São Paulo: Nova Cultural, 1986.
- MASCARO, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- _____. *Crítica da legalidade e do direito brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.
- MIÉVILLE, China. *Between equal rights. A marxist theory of international law*. Leiden: Boston Brill, 2005.
- MOCNIK, Rastko. Ideology and fantasy, in: KAPLAN, Ann; SPRINKER, Michael. *The Althusserian Legacy*. London: Verso, 1993, p. 140. Grifos meus.
- MORAES, João Quartim de. O humanismo e o homo sapiens, in: *Crítica Marxista*, n. 21, 2005, p. 28-51.

- NAVES, Márcio Bilharinho. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões/Dobra Universitária, 2014.
- _____. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000.
- PACHUKANIS, Evgeni. *A teoria geral do direito e o marxismo*. Tradução de Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.
- RANCIÈRE, Jacques. *O desentendimento*. São Paulo: Editora 34, 1996.
- SAINZ PEZONAGA, Aurelio. Lucrecio y el materialismo de lo imaginario, in: LOGOS. *Anales del Seminario de Metafísica*, vl. 46, 2013, p. 167-181.
- SAMPEDRO, Francisco. A teoria da ideologia em Althusser, in: NAVES, Márcio Bilharinho (org.). *Presença de Althusser*. Campinas: Instituto de Filosofia e Ciências Humanas – Unicamp, 2010, p. 41.
- SILVEIRA, Paulo. Da alienação ao fetichismo – formas de subjetivação e objetivação, in: _____; DORAY, B. (orgs.). *Elementos para uma teoria marxista da subjetividade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.
- THÉVENIN, Nicole-Édith. Ideologia jurídica e ideologia burguesa (ideologias e práticas artísticas), in: NAVES, Márcio Bilharinho (org.). *Presença de Althusser*. Campinas: Instituto de Filosofia e Ciências Humanas - Unicamp, 2010.
- _____. O itinerário de Althusser, in: NAVES, Márcio Bilharinho (org.). *Presença de Althusser*. Campinas: Instituto de Filosofia e Ciências Humanas - Unicamp, 2010.
- _____. Sur réponse à John Lewis ou les yeux et la mémoire, in: *Révisionnisme et philosophie de l'aliénation*. Paris: Christian Bourgois, 1977.
- VICENZI, G. Os direitos humanos como interdição da política, in: *Disenso*, n. 4, 2012, p. 161-176.

CRIMINOLOGIA CRÍTICA: DIMENSÕES, SIGNIFICADOS E PERSPECTIVAS ATUAIS

Saló de Carvalho

1. O tema e o problema

1.1. Um questionamento motivou a redação deste texto: *qual a atualidade da criminologia crítica?* No entanto para responder a esta pergunta uma anterior se fez presente: *o que é a criminologia crítica?* Se a primeira indagação parece extremamente pertinente, a segunda é posta como uma espécie de provocação, sobretudo porque apesar de o termo *criminologia crítica* ser utilizado de forma usual nos trabalhos acadêmicos da área, os seus fundamentos e os seus pressupostos parecem não ser suficientemente explorados.

O trabalho procura, pois, investigar os saberes que possibilitaram a consolidação da crítica criminológica como movimento orgânico, apresentar os principais temas de investigação, abordar os problemas centrais na formação do seu núcleo teórico e delinear os seus alcances político-criminais. A construção de um acordo prévio acerca do significado da criminologia crítica permite, em um segundo momento, avaliar a sua atualidade, notadamente no que tange à contribuição do discurso crítica na interpretação dos sintomas sociais contemporâneos.

1.2. A problematização acerca da *atualidade* (ou do esgotamento) desta perspectiva criminológica é realizada a partir do reconhecimento da crise que atingiu o pensamento crítico em geral, e criminológico em particular, a partir das mudanças no contexto geopolítico que ocorreram no final da década de 1980.

No entanto, para além da crise de paradigmas, dois fenômenos concretos servem como tema de análise acerca da validade do pensamento criminológico crítico na contemporaneidade: primeiro, o atual panorama de crescimento global dos índices de encarceramento; segundo, as tendências político-criminais de conversão do pensamento criminológico em ação administrativa na área da segurança pública.

Neste cenário, é enfatizada a relevância da criminologia crítica como discurso de resistência ao punitivismo e, a partir de seu estreito vínculo com a pauta dos movimentos de proteção aos direitos humanos, analisam-se os seus desdobramentos teóricos (novas correntes críticas) e as suas projeções político-criminais.

2. Criminologia crítica: dimensões históricas

2.1. A consolidação da *criminologia crítica* a partir da década de 70 do século passado representa o momento de superação de uma perspectiva *micro* para uma compreensão macrocriminológica no interior das ciências criminais. Neste sentido, dois antecedentes teóricos fornecerão importantes inovações na pesquisa criminológica: o *labeling approach* (criminologia da reação social, teoria do etiquetamento ou rotulacionismo) e as teorias do conflito.

Baratta percebe que é com o *labeling approach* que o centro do problema criminológico se desloca das causas da criminalidade para as definições do comportamento ilícito (criminalização primária), os seus pressupostos políticos e os efeitos sociais da aplicação desta etiqueta, pois a criminalidade passa a ser entendida como uma qualidade ou um *status* que se aplica a determinados indivíduos.¹ Assim, embora a teoria do etiquetamento não seja uma *condição suficiente*, é uma *condição necessária* para a consolidação da criminologia crítica.²

No momento em que Becker questiona a definição de desvio, o pressuposto causal-determinista do crime, a natureza patológica do desviante e os dados oficiais acerca da criminalidade (estatísticas criminais), inicia-se um processo de mudança paradigmática que será irreversível na criminologia contemporânea (*criminological turn*). Ao afirmar que o desvio não é uma qualidade do ato ou da pessoa que o pratica, mas a consequência de um rótulo aplicado (“o desviante é alguém a quem um rótulo foi satisfatoriamente aplicado; comportamento desviante é o comportamento que as pessoas rotulam como desviante”³), Becker desestabiliza as bases da criminologia ortodoxa de matriz positivista que pressupunha serem neutras as definições legais e os processos de atribuição de responsabilidade que qualificam como anormais determinadas pessoas e ilícitos certos comportamentos.

Na precisa análise de Baratta, com o *labeling approach* ocorre a *desreificação* dos conceitos de desvio e de criminalidade. A criminologia ortodoxa (paradigma etiológico), ao explicar o delito a partir de um modelo causal-naturalista, *reificou*

.....
¹ Baratta. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*, p. 109.

² Baratta. *Che Cosa è la Criminologia Critica?*, p. 53.

³ Becker. *Outsiders*, p. 09.

os resultados dos processos de criminalização (definições legais e atuação das agências de controle), no momento em que considera o delito como um fenômeno que existe independentemente da sua definição – “é o que ocorre efetivamente na criminologia ‘tradicional’, na qual geralmente as normas e as valorações sociais restam estranhas do objeto de indagação.”⁴

Ocorre, porém, que apesar de o *labeling approach* ter possibilitado este salto qualitativo, o modelo permanecia insuficiente em razão de desconsiderar as *relações de poder* que permitem que certas pessoas, grupos ou classes, detenham, em uma determinada sociedade, a capacidade de eleição das condutas lícitas e ilícitas, dos comportamentos normais e anormais.

Neste quadro, lembra Shecaira que a teoria da rotulação, a mais próxima e contemporânea das teorias criminológicas, não escapou às críticas da criminologia crítica.⁵ Em diálogo com Victor Sancha Mata, Baratta procura enumerar os efeitos da mistificação do *labeling approach*, o que de certa forma sintetiza grande parte dos problemas do rotulacionismo apontados pela criminologia crítica: 1º) a perspectiva subjetivista (idealista) poderia conduzir a sub ou a desvalorização dos problemas *reais* e das efetivas situações de sofrimento, agressões ou injustiças que envolvem o conflito; 2º) a relativa ausência de problematização da forma de intervenção da justiça penal nos conflitos ofuscaria o reconhecimento que este tipo de ingerência não produz soluções satisfatórias; ao contrário, normalmente reproduz violências e cria novos conflitos decorrentes da estigmatização e da marginalização; 3º) a falta de percepção do caráter seletivo do direito penal impediria notar que a criminalização é direcionada aos indivíduos pertencentes aos grupos mais vulneráveis e excluídos da sociedade.⁶

De forma mais aguda, Cirino dos Santos entende a teoria do etiquetamento como

(...) politicamente limitada e historicamente confusa: não compreende a estrutura de classes da sociedade, não identifica as relações de poder político e de exploração econômica (e sua interdependência) do modo de produção capitalista e, definitivamente, não toma posição nas lutas fundamentais da sociedade moderna. A estrutura teórica e metodológica subjetivista e romântica da teoria, embora de utilidade (e relativamente crítica) nos limites intersubjetivos de seu marco teórico, não define uma posição radical, no sentido do radicalismo da Criminologia Radical.^{7,8}

.....
⁴ Baratta, *op. cit.*, p. 53.

⁵ Shecaira. *Criminologia*, p. 327.

⁶ Baratta, *op. cit.*, p. 54-69.

⁷ Santos. *A Criminologia Radical*, p. 17. Em sentido similar, Taylor, Walton e Young. *The New Criminology*, 139-171; Baratta. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*, p. 114-116.

⁸ No Brasil, a recepção do paradigma do etiquetamento ocorreu, sobretudo, com as investigações fomentadas pelo centro de pesquisas em Antropologia Social do Museu Nacional

2.2. O segundo impulso na mudança para a perspectiva macrocriminológica é fornecido pelas *teorias conflituais*, pois possibilitam que o foco se desprenda da análise do desviante e do desvio e seja direcionado ao *sistema de controle social*. Assim, as teorias do conflito permitem que a investigação criminológica incorpore (a) as condições de produção das leis penais incriminadoras (agência legislativa) – “se a criminologia deve progredir como ciência, ela deve ser livre para questionar as causas não somente do crime, mas, também, das normas que, em um sentido primário, criam o crime – isto é, normas legais”⁹; e (b) a forma seletiva de atuação das agências executivas e judiciais na gestão e no controle da população criminalizada.

Em decorrência da redefinição e da ampliação dos objetos de investigação criminológica, ingressam no horizonte de pesquisa as “*estruturas gerais da sociedade e os conflitos de interesses e de hegemonia*.”¹⁰

Se o *labeling approach* havia superado o causalismo (determinismo) e colocado em perspectiva a *dimensão da definição*, as teorias do conflito põem em cena a *dimensão do poder*. Ocorre, portanto, o segundo salto qualitativo que cria o ambiente teórico para a emergência da criminologia crítica – “quando, além da ‘dimensão da definição’ é suficientemente desenvolvida a ‘dimensão do poder’, são realizadas as condições mínimas, segundo os critérios de classificação que proponho, para que se possa qualificar como ‘crítica’ uma teoria do desvio e uma criminologia.”¹¹

As teorias do conflito, porém, nos termos indicados por Baratta, ainda careceriam de uma análise que possibilitasse a individualização das condições estruturais da sociedade no local em que os grupos efetivamente interagem e se confrontam.¹²

.....
(UFRJ), sob a coordenação de Gilberto Velho. Porém, nestes estudos realizados a partir de meados da década de 1970, já é perceptível a incorporação da análise das condições materiais nos processos de subjetivação, a problematização da construção social do desvio e os efeitos negativos derivados da ingerência do sistema punitivo, situação que evidencia o significativo impacto da criminologia crítica no pensamento rotulacionista. Sobre o tema, Velho. *O Estudo do Comportamento Desviante*, p. 11-28; Velho. *Estigma e Comportamento Desviante em Copacabana*, p. 116-124; Goldwasser. *Cria Fama e Deita-te na Cama: um estudo de estigmatização numa instituição total*, p. 29-51; Chinelli. *Acusação e Desvio em uma Minoria*, p. 125-144.

Em relação à redefinição dos processos de atribuição de etiquetas, a partir da percepção das condições de vulnerabilidade e da disposição pessoal para a rotulação (esforço para a vulnerabilidade), Zaffaroni *Em Busca das Penas Perdidas*, p. 270-277; Zaffaroni e Batista. *Direito Penal Brasileiro I*, p. 46-51; Carvalho. *Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*, p. 230-238.

⁹ Taylor, Walton e Young. *Criminologia Crítica na Inglaterra*, p. 56.

¹⁰ Baratta. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*, p. 143.

¹¹ Baratta. *Che Cosa è la Criminologia Crítica?*, p. 53.

¹² Baratta. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*, p. 145.

A investigação sobre as relações de poder e disputas pela hegemonia estaria restrita exclusivamente à esfera política, circunstância que poderia criar um distanciamento com os *conflitos concretos*.

A problematização e tentativa de superação desta concepção abstrata dos conflitos ocorrem a partir da afirmação do materialismo histórico como método de análise dos temas criminológicos. A criminologia crítica se afirma, pois, em seu momento de ebulição, como uma criminologia materialista na qual a natureza e o conteúdo do crime e da lei não podem ser compreendidos fora de uma perspectiva histórica que “(...) *revela a primazia não do pensamento legal, mas das condições materiais, como determinantes das mudanças normativas em geral, e de normas criminais e legais em particular.*”¹³ Neste sentido, as teorias conflituais são percebidas como deficitárias, pois apenas o materialismo histórico, como método de análise das relações de poder, permitiria perceber que não é possível “*proceder análises sobre a base de categorias gerais (tais como ‘produção’), argumentando, ao contrário, que somente existem formas de produção distintas, historicamente limitadas, específicas a dadas épocas e dadas condições.*”¹⁴

2.3. A *criminologia crítica* emerge, portanto, como uma perspectiva criminológica orientada pelo materialismo (método) que, ao incorporar os avanços das teorias rotulacionistas e conflituais, refuta os modelos consensuais de sociedade e os pressupostos causais explicativos da criminalidade de base microsociológica (criminologia ortodoxa) e redireciona o objeto de investigação aos processos de criminalização, à atuação das agências do sistema penal e, sobretudo, às relações entre estrutura política e controle social.

Segundo Cohen, a criminologia crítica inicialmente desenha alguns traços a partir do *labeling approach* e da sociologia do conflito para, posteriormente, fundada no marxismo clássico, abordar temas próprios como lei, classe e Estado, distanciando-se de forma radical da agenda positivista (criminologia ortodoxa), cujos pressupostos (etiológicos) são percebidos como racionalidades subservientes à lógica criminógena do capitalismo. Assim, objetivando interpretar o crime e o controle social a partir de uma perspectiva político-econômica, a crítica submete as definições legais à investigação histórica e materialista. Em paralelo, a análise é expandida de forma a englobar os “crimes dos poderosos” (“*aqueles danos sociais que o Estado autoriza-se a cometer*”).¹⁵

.....
¹³ Taylor, Walton e Young, *op. cit.*, p. 59.

¹⁴ Taylor, Walton e Young, *op. cit.*, p. 62.

¹⁵ Cohen, *Against Criminology*, p. 6.

Na conversão da perspectiva micro para a macrosociologia, a crítica evidenciou o papel de destaque que a criminologia de corte positivista desempenhou na legitimação da estrutura e das instituições punitivas e do saber penal. Embora no plano epistemológico tenha sido reduzida a uma ciência menor, auxiliar do direito penal¹⁶, a criminologia ortodoxa desenvolveu todas as ferramentas necessárias para justificar o poder punitivo. Neste aspecto, Cohen, na trilha de Foucault, é preciso ao apontar que “*o conhecimento criminológico [criminologia científica, criminologia positivista] sempre foi altamente utilitário: um elaborado alibi para justificar o exercício do poder.*”¹⁷ Em sentido similar, Herman e Julia Schwendinger nominam como doutrinas tecnocráticas¹⁸ os empreendimentos teóricos que se percebem como livres-de-valor ou ideologicamente neutros, mas que operam na garantia da estabilidade e da ordem ao construir “(...) *uma visão do mundo que estava a serviço do novo Estado liberal corporativo e, implicitamente, justificava o uso de critérios que favoreciam a manutenção das instituições vigentes.*”^{19 20}

Assim, ao concentrar as pesquisas na etiologia do delito (causas da criminalidade) e no nível de periculosidade individual (prognósticos de reincidência), a criminologia ortodoxa desempenhou um papel altamente funcional ao sistema punitivo, sobretudo porque excluiu do horizonte de investigação as violências (re) produzidas nas e pelas suas agências. No caso do cárcere, por exemplo, a criminologia

.....
¹⁶ Sobre a auxiliaridade da criminologia no modelo integrado de ciências criminais, conferir, dentre outros, Andrade. *A Ilusão de Segurança Jurídica*, p. 97-100; Andrade. *Pelas Mãos da Criminologia*, p. 341-346; Baratta. *Criminología y Dogmática Penal*, p. 13-48; Baratta. *Enfoque Crítico del Sistema Penal y la Criminología en Europa*, p. 8-14; Carvalho. *Antimanual de Criminologia*, p. 320-322.

¹⁷ Cohen. *Against Criminology*, p. 05.

¹⁸ “Básico para a definição de tecnologia [doutrinas tecnocráticas] é a visão de uma sociedade administrada não por pessoas comuns, mas por peritos ou líderes esclarecidos, que são altamente informados por peritos assistentes. Outra característica da doutrina tecnocrática é o uso implícito das normas de instituições estabelecidas como critérios para identificação do comportamento ‘anormal’, ‘patológico’ ou ‘desviante’” (Schwendinger e Schwendinger, *Defensores da Ordem ou Guardiães dos Direitos Humanos*, p. 162).

¹⁹ Schwendinger e Schwendinger, *ibid.*, p. 164.

²⁰ Ao criticar a perspectiva legalística presente nas doutrinas de Sutherland e Sellin, Herman e Julia Schwendinger destacam que “guiados pela metateoria do controle social, muitos criminólogos americanos funcionavam como ‘consultores’ tecnocráticos que gastavam suas vidas juntando informações que seriam de utilidade para os homens que administravam as instituições existentes, estivessem eles conscientes disso ou não. A profissão de neutralidade ideológica da sua parte, de nenhum modo era uma garantia desta neutralidade. Ao contrário, ela foi um dos grandes mitos que impediu os acadêmicos honestos de se tornarem conscientes do caráter ideológico de suas posturas teóricas básicas” (Schwendinger e Schwendinger, *ibid.* p. 164).

positivista foi (e segue sendo) totalmente omissa ao desconsiderar não apenas as graves violações aos direitos humanos que são inerentes à lógica penitenciária, mas, igualmente, ao abstrair dos seus juízos os filtros de criminalização (seletividade) que agenciam a prisionalização, que evidenciam a vulnerabilidade dos sujeitos e que ativam os processos de mortificação da subjetividade encarcerada. O pensamento positivista consolida, portanto, um olhar criminológico a-histórico que retira o sujeito do ambiente social em que se encontra e que esquece ou oculta as violências institucionais às quais é submetido.²¹ Exatamente por desconsiderar as violências inerentes ao sistema punitivo, configura um saber altamente funcional que opera na sua legitimação.

3. Criminologia crítica: perspectivas teóricas (agenda negativa)

3.1. Na precisa elaboração de Baratta, a etiqueta criminologia crítica corresponde a um campo vasto e heterogêneo do pensamento criminológico e sociológico-jurídico que tem em comum uma nova forma de definir o objeto e os problemas relativos à questão criminal.²² Desta forma,

(...) opondo ao enfoque biopsicológico o enfoque macrossociológico, a criminologia crítica historiciza a realidade comportamental do desvio e ilumina a relação funcional ou disfuncional com as estruturas sociais, com o desenvolvimento das relações de produção e de distribuição. O salto qualitativo que separa a nova da velha criminologia consiste, portanto, principalmente, na superação do paradigma etiológico, que era o paradigma fundamental de uma ciência entendida, naturalisticamente, como teoria das causas da criminalidade. A superação deste paradigma comporta, também, a superação de suas implicações ideológicas: a concepção do desvio e da criminalidade como realidade ontológica preexistente à reação social e institucional e a aceitação acrítica das definições legais como princípio de individualização daquela pretendida realidade ontológica – duas atitudes, além de tudo, contraditórias entre si.²³

Não por outra razão, a agenda primeira da criminologia crítica é de caráter negativo, ou seja, objetiva desenvolver um corpo teórico voltado à desconstrução dos fundamentos e dos pressupostos da criminologia positivista. Inclusive alguns autores, ao identificar o saber criminológico tradicional com o positivismo, definem

.....
²¹ Segundo Taylor, Walton e Young, “problemas sociais tornam-se problemas individuais em uma criminologia a-histórica; e a tarefa da criminologia é reduzida ao exame das ‘causas do crime’, amplamente em termos de explicações individualísticas, com a ocasional interferência de fatores ou determinantes sociais” (Taylor, Walton e Young. *Criminologia Crítica na Inglaterra*, p. 57).

²² Baratta. *Enfoque Crítico del Sistema Penal y la Criminología en Europa*, p. 3.

²³ Baratta. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*, p. 160.

a criminologia crítica como uma *anticriminologia*, assim como os psiquiatras adeptos do movimento antimanicomial haviam se autodenominado antipsiquiatras.²⁴

Em síntese, a pauta negativa (desconstrutora) da criminologia crítica pode ser exposta em quatro distintos planos:

1º) crítica aos fundamentos e aos pressupostos da (micro)criminologia ortodoxa (positivismo criminológico): a) negação dos modelos consensuais de sociedade; b) negação do postulado causal-determinista do delito e do caráter patológico do delinquente; c) negação do caráter científico do saber criminológico e da neutralidade do criminólogo; d) invalidação dos critérios metodológicos de constatação da criminalidade (estatísticas criminais e ambiente carcerário);

2º) crítica aos fundamentos e aos pressupostos do direito penal dogmático: (a) negação dos discursos de igualdade e de imparcialidade na eleição dos bens jurídicos (criminalização primária); (b) negação do caráter positivo atribuído à sanção penal (pena útil);

3º) crítica às diretrizes operacionais (funcionamento) das agências e das instituições do sistema punitivo: a) demonstração do caráter seletivo de incidência do controle penal (criminalização secundária); b) demonstração das contradições existentes entre as funções reais exercidas pelo sistema penal e as funções declaradas pelo direito penal e pela criminologia (discursos oficiais e científicos de legitimação);

4º) crítica do sistema político-econômico que configura o sistema punitivo: a) denúncia da funcionalidade do sistema penal para a manutenção do sistema capitalista; b) demonstração da relação de dependência existente entre o sistema político-econômico (questões de poder e relações de produção) e o sistema de controle social punitivo.

Fundamental referir, ainda, que a pluralidade de perspectivas sugere que se compreenda a criminologia crítica como um *movimento* prático-teórico e não necessariamente como uma *escola*. O deslocamento e a identificação da crítica como um movimento permite problematizar as reais necessidades de definição de parâmetros metodológicos (método e objeto, p. ex.) e, inclusive, questionar uma espécie de *vontade de sistema* que anima alguns autores a postular um *status científico* à criminologia crítica.

Duas questões são relevantes para enfrentar este problema.

A *primeira* é a do explícito reconhecimento da ausência de uma *unidade de pensamento*, motivo pelo qual seria mais correto referir a coexistência de criminologias

.....
²⁴ Neste sentido, Anyar de Castro, *Criminologia da Reação Social*, p. 166; Cohen. *Against Criminology*, p. 8-32; Ruggiero. *Crimes e Mercados: ensaios em Anticriminologia*, p. 8-11.

críticas. Todavia, apesar de a pluralidade de perspectivas ser algo nítido, sobretudo quando se comparam distintas tradições criminológicas – a criminologia anglo-saxônica, a criminologia europeia continental e a criminologia latino-americana, por exemplo –, um dos fios condutores que permitem identificar e definir esta *heterogeneidade* como uma *unidade crítica* é a efetiva *negação do pressuposto do delito natural* sustentado pelo paradigma causal-etiológico (criminologia ortodoxa). Nas lições de Thompson, se a criminologia positivista esforçou-se para identificar o crime como um *ente natural*, a crítica afirmou sua natureza de *ente político*.²⁵

A *segunda questão*, decorrente da primeira, é a da constante autocrítica a que o pensamento crítico se submete. Note-se, por exemplo, que imediatamente após a publicação da *Nova Criminologia* (1973), Taylor, Walton e Young organizam *Criminologia Crítica* (1975), trabalho que procura rever alguns conceitos e redefinir alguns rumos. Dentre as principais problematizações inegavelmente se encontram as percepções relativas à imagem do criminoso. Conforme Larrauri e Cid, nesta primeira fase do pensamento crítico, a análise do comportamento delitivo a partir da desigual distribuição da riqueza inerente ao capitalismo havia provocado uma certa romantização do desviante como um rebelde político ou uma vítima do sistema social. Embora a percepção dos problemas derivados do determinismo econômico que caracterizou a primeira fase da criminologia crítica tenha amadurecido na década de 1980, na *Criminologia Crítica* surgem as primeiras problematizações de que “(...) esta imagem do delinquente é insustentável quando se começa a estudar e reconhecer que o delito afeta as camadas mais pobres da sociedade. O delinquente pode ser pobre, mas seus atos se dirigem contra os pobres, os quais têm interesse em evitar estes comportamentos.”²⁶

3.2. Embora a postura reativa ao positivismo demarque um horizonte de atuação e defina um campo de investigação bastante fértil, é possível identificar outro fio condutor que agrega distintos pensadores críticos: a *tensão entre indivíduo e autoridade*, questão inexoravelmente latente nas práticas punitivas.

Pavarini, ao analisar os “mil saberes” que procuram compreender a criminologia, afirma se tratar de um conhecimento no qual aporta uma pluralidade de discursos que investigam uma heterogeneidade de objetos, através de incontáveis métodos não homogeneizáveis entre si. Todavia, apesar da impossibilidade de definição de

.....
²⁵ “A criminologia positivista, escamoteando o fato mediante uma retórica sofisticada e palavrosa, tomou para seu objeto o criminoso, com o que, aparentemente, se livrou de enfrentar a dificuldade de transformar um ente político – o crime – em ser natural” (Thompson. *Quem são os Criminosos?*, p. 29).

²⁶ Larrauri e Cid. *Teorias Criminológicas*, p. 241.

um padrão, entende que há certos direcionamentos bastante claros entre estes distintos discursos que acabam por pontuar um problema comum: a *garantia da ordem social*. No fundo, portanto, haveria em cada reflexão criminológica uma “preocupação com a ordem social, com a ameaça à ordem instituída.”²⁷ A questão que emerge desta preocupação, e que cria um critério para identificar e diferenciar os diferentes discursos, é relativa à posição do criminólogo (sua concepção de mundo) nesta conflituosa relação entre indivíduo e autoridade.²⁸

O problema havia sido pontuado de forma bastante contundente pelo casal Schwendinger em *Defensores da Ordem ou Guardiães dos Direitos Humanos?* (1975), no momento em que interpelam as teorias criminológicas sobre o seu papel perante o sistema punitivo. Herman e Julia Schwendinger confrontam as teorias positivistas, reformistas e tradicionalistas, representadas por Sellin, Sutherland e Tappan, identificando um modelo tecnocrático de produção criminológica.²⁹ Os problemas lançados pelos Schwendingers avançam até a década de 90 na (auto)crítica pertinente que a criminologia crítica realizou em razão do encanto de certas correntes, notadamente o realismo de esquerda, com a gestão da segurança pública.³⁰

3.3. A questão acerca da *identidade da criminologia crítica* como um movimento de esquerda e a relação deste saber contestador com o poder punitivo havia sido igualmente problematizada, com um direcionamento relativamente distinto, nas agudas críticas de Taylor, Walton e Young ao *labeling approach* e às teorias do conflito.³¹

Em 1967, porém, Becker havia publicado um seminal artigo intitulado *Whose Side Are We On?* no qual procura responder as críticas advindas do *mainstream* criminológico (criminologia ortodoxa) de que a sociologia do desvio (os teóricos do *labeling approach*) apresentava leituras parciais dos problemas que investigava e que, muitas vezes, eram interpretadas como manifestos de apoio àqueles que perturbavam a ordem.³² Em 1971, na reunião anual da Sociedade Britânica de

.....
²⁷ Pavarini. *Control y Dominación*, p. 18.

²⁸ *Ibid.*, p. 20.

²⁹ Schwendinger e Schwendinger, *Defensores da ordem ou guardiães dos direitos humanos*, p. 135-176.

³⁰ Neste sentido, são esclarecedoras as conclusões de Cohen, *Against Criminology*, p. 8-32. No Brasil, atualmente, este fascínio é bastante nítido e envolve inúmeros criminólogos de esquerda na gestão das instituições punitivas e no desenvolvimento de programas eficientes no campo da segurança pública. Importante abordagem crítica sobre esta questão em Mayora e Garcia, *A criminologia crítica na encruzilhada da dominação e da transformação social*, p. 01-24).

³¹ Taylor, Walton e Young. *The New Criminology*, p. 139-171/237-268.

³² Becker. *Whose Side Are We On?*, p. 239-247.

Sociologia, Becker agrega argumentos e apresenta a primeira versão do texto que posteriormente será publicado como posfácio da edição de 1973 de *Outsiders*, intitulado *A Teoria da Rotulação Reconsiderada*. No trabalho, procura responder as “críticas morais advindas de perspectivas políticas de centro e de direita; da esquerda política e do campo crítico. [Pois] as teorias interacionistas foram acusadas de auxiliar e confortar o inimigo, seja o inimigo aquele que desestabiliza a ordem existente ou o Establishment.”³³

Becker destaca que a teoria interacionista inovou em abordar temas desde perspectivas distintas e em incluir sujeitos “*relativamente ignorados – aqueles suficientemente poderosos, com poder de realizar imputações de delitos: política, tribunais, médicos, professores e pais.*”³⁴ A mudança da lente criminológica – dos desviantes (rotulados) às autoridades (rotuladores) – suscitou a crítica da quebra da imparcialidade científica e da condescendência do investigador com o desvio – crítica similar àquela de “romantização do criminoso” (“rebelde” ou “vítima” do sistema capitalista) atribuída à criminologia crítica, diga-se. A propósito, este tipo de argumento é bastante comum para desqualificar os saberes críticos, não apenas no campo criminológico: designar o pensamento desconstrutor como acientífico e ideológico, pressupondo que a produção do conhecimento (ortodoxo) é isento de influências políticas e, em decorrência desta neutralidade axiológica, dotar este discurso de validade ou *status* superior em termos científicos.

Em realidade, o interacionismo possibilitou que as autoridades e as instituições de controle social fossem confrontadas, situação que provocou, em muitos casos, uma desilusão (perda da fé) com os poderes constituídos em razão da exposição das contradições entre os discursos oficiais (funções aparentes veiculadas) e a sua realidade operacional (funções reais exercidas).³⁵ Assim, afirma Becker que todos os envolvidos com o desvio devem ser encarados como objetos potenciais de pesquisa e que os criadores e impositores das regras não podem ficar imunes, porque “*isentar-se de estudo significa que as suas pretensões, teorias e demonstrações não estão sujeitas ao debate público.*”³⁶

.....
³³ Becker. *Outsiders*, p. 194.

³⁴ Becker. *Outsiders*, p. 186.

³⁵ Alguns exemplos trazidos por Becker são significativos: “quando compreendemos como os psiquiatras escolares atuam como representantes das autoridades escolares, e não dos seus pacientes (Szasz, 1967), perdemos parte da fé que tínhamos na psiquiatria convencional” (*Ibid.*, p. 206).

³⁶ *Ibid.*, p. 186.

Neste sentido, a orientação metodológica proposta pelo interacionismo não se distancia da perspectiva da criminologia crítica, inclusive no que tange aos temas (objetos) de estudo.³⁷ Aliás, conclui Becker que (a) a investigação do conjunto de todos os participantes desses “dramas morais” (acusados e acusadores), sem exclusão (imunização) de qualquer uma das partes, aliada (b) à ênfase no poder que certas pessoas possuem de impor definições (atribuição de rótulos) para determinadas condutas ou pessoas, “conferem ao paradigma interacionista, nas circunstâncias atuais, um caráter radical.” Inclusive porque tais abordagens “questionam o monopólio da verdade e da ‘totalidade da história’ reivindicada por aqueles que detêm posições de poder e de autoridade.”³⁸

4. Criminologia crítica, criminologia da práxis: as políticas criminais alternativas (agenda positiva)

4.1. O deslocamento do objeto de investigação do desviante (microcriminologia) para a estrutura político-econômica e às instituições do poder criminalizador (macrocriminologia) permite a aproximação do pensamento criminológico crítico com inúmeros movimentos sociais de defesa dos direitos humanos. A propósito, é no ambiente de luta pelos direitos civis e contra o poder militar no final da década de 1960 – com as devidas peculiaridades locais: Estados Unidos (movimentos contra Guerra do Vietnã), Europa (movimentos contraculturais que eclodem nas “Barricadas do Desejo” de maio de 1968) e América Latina (luta de resistência às Ditaduras Civis-Militares) – que emerge a própria criminologia crítica.

O entrelaçamento da teoria criminológica crítica com a prática política dos movimentos sociais cria um grau de organicidade que permite afirmar o nascimento de uma *criminologia da práxis*³⁹, ou seja, de um saber criminológico revolucionário, subversivo e inovador que assume o caráter político da teoria e procura contribuir para a transformação da realidade social e a emancipação do homem.⁴⁰ Em uma

.....
³⁷ “Pesquisa dessa natureza tem especial relevância moral quando possibilita inspecionar a prática de uma instituição à luz dos seus fins declarados e as descrições que realizam sobre a sua própria atividade. Em consequência, nosso trabalho [dos interacionistas] invariavelmente possui um impulso crítico quando produz algo que pode ser percebido como uma avaliação das operações da sociedade ou de suas partes” (*Ibid.*, p. 206).

³⁸ *Ibid.*, p. 207.

³⁹ Termo utilizado originariamente em Carvalho. *A Política Criminal de Drogas no Brasil*, p. 172-176.

⁴⁰ Leandro Konder afirma que para Marx era preciso superar a oposição entre materialismo e idealismo e reconhecer o poder do sujeito de intervir no mundo. Desta forma, seria “nesta intervenção [que] consistia a práxis, a atividade ‘revolucionária’, ‘subversiva’, questionadora

apropriação da 11^a das *Teses sobre Feuerbach*⁴¹, seria possível dizer que o norte da criminologia crítica é negar a autonomia do conhecimento em relação à realidade e promover uma ação capaz de transformá-la: “os criminólogos têm se limitado a interpretar o crime e o desvio; trata-se, entretanto, de transformar as estruturas de criminalização.”

Se a teoria coirmã da criminologia crítica (ou anticriminologia) no campo dos saberes médico-psiquiátricos é a antipsiquiatria (psiquiatria crítica)⁴², assim como os antipsiquiatras deram organicidade à sua teoria no movimento antimanicomial, a criminologia crítica irá projetar sua elaboração teórica em ação transformadora nas denominadas *políticas criminais alternativas*. Assim, conforme Link e Mayora, “a criminologia crítica só é criminologia na medida em que esteja desvelando a atuação do direito penal, principalmente as funções ocultas, latentes ou subterrâneas que este exerce na atual fase do capitalismo, e, a partir daí, propondo políticas criminais alternativas.”⁴³

4.2. A constante revisão conceitual, aliada à pluralidade de direções e à interação com os movimentos sociais, impulsiona, pois, desenhar a *segunda agenda da criminologia crítica: agenda positiva*.

Logicamente que a perspectiva negativa se projeta como ação deslegitimadora das práticas punitivas. No entanto, esta circunstância não incapacita a proposição

.....
e inovadora, ou ainda, numa expressão extremamente sugestiva, ‘crítico-prática’” (Konder. *O Futuro da Filosofia da Práxis*, p. 115). Na sequência, sintetiza: “a práxis é a atividade concreta pela qual os sujeitos humanos se afirmam no mundo, modificando a realidade objetiva e, para poderem alterá-la, transformando-se a si mesmos. É a ação que, para se aprofundar de maneira mais consequente, precisa da reflexão, do autoquestionamento, da teoria; e é teoria que remete à ação, que enfrenta o desafio de verificar seus acertos e desacertos, cotejando-os com a prática”, pois “(...) é na práxis que o ser humano tem que comprovar a verdade, isto é, a efetividade e o poder, a terrenalidade do seu pensamento. E Marx acrescentava: ‘a controvérsia sobre a realidade ou a irrealidade do pensamento – isolado da práxis – é um problema puramente escolástico’. Práxis e teoria são interligadas, interdependentes. A teoria é um momento necessário da práxis; e essa necessidade não é um luxo: é uma característica que distingue a práxis das atividades meramente repetitivas, cegas, mecânicas, ‘abstratas’” (Konder. *Ibid.* p. 115). Roberto Lyra Filho, de forma inovadora, realiza em solo brasileiro a crítica da criminologia e do direito penal de matrizes positivistas a partir do humanismo dialético. Em *Criminologia Dialética*, o conceito de práxis atravessa a investigação criminológica (Lyra Filho. *Criminologia Dialética*, p. 48-52).

⁴¹ “Os filósofos têm se limitado a interpretar o mundo de diferentes maneiras; o que importa é transformá-lo” (Marx e Engels. *A ideologia alemã*, p. 14).

⁴² Sobre as relações entre criminologia crítica e antipsiquiatria, cf. Castro, Anyar de. *Criminologia da reação social*, p. 166-178; Carvalho. *Antimanual de Criminologia*, p. 270-311; Weigert e Guareschi. *Mulheres em cumprimento de medida de segurança*, p. 155-169.

⁴³ Link e Mayora, *Criminologia e cultura contemporânea*, p. 106.

de pautas positivas (construtivas) que, em decorrência da heterogeneidade das perspectivas, constituem-se como projetos políticos de distintos alcances; como plataformas de curto, médio e longo prazo; ou, apenas, como utopias concretas. Conforme o nível de agudização da crítica, ou seja, o maior ou menor grau de deslegitimação ao sistema punitivo, as perspectivas político-criminais alternativas variam e podem ser apresentadas da seguinte forma:

1ª) *Garantismo penal*: modelo teórico-normativo neopositivista, direcionado à prática judicial, fundamentado na defesa das regras do jogo processual penal como forma de tutela dos direitos fundamentais contra o poder punitivo. Incorpora as pautas político-criminais do direito penal mínimo e refuta o abolicionismo.

2ª) *Direito penal mínimo*: movimento prático-teórico de crítica aos critérios de seleção da relevância dos bens jurídicos tutelados pelo direito penal (políticas de descriminalização); de crítica aos critérios quantitativos e qualitativos de determinação das penas (políticas de despenalização); e de crítica à forma carcerária de pena privativa de liberdade (políticas de descarcerização e de implementação de substitutivos penais). As perspectivas do direito penal mínimo tendem entre a crítica (garantismo) e a defesa do abolicionismo – na formulação de Zaffaroni, por exemplo, o direito penal mínimo “(..) não [pode ser compreendido] como uma meta insuperável e, sim, como passagem ou trânsito para o abolicionismo, por mais inalcançável que este hoje pareça.”⁴⁴

3ª) *Uso alternativo do direito penal*: movimento prático-teórico, derivado da teoria crítica do direito, que procura, a partir da atuação dos atores jurídicos, explorar as lacunas e as contradições do sistema jurídico para ampliar os espaços de liberdade e restringir o poder punitivo, em sentido muito similar àquilo que Zaffaroni e Batista designam como *dogmática consequente*.⁴⁵ Supera o garantismo penal em razão da profunda crítica ao positivismo jurídico e da aproximação epistemológica com a sociologia do direito, situação que permite explorar, de forma virtuosa, o pluralismo jurídico.

4ª) *Realismo de esquerda*: perspectiva político-administrativa de gestão do sistema punitivo e das agências de segurança pública. Pressupõe a atuação de *experts* (criminólogos), em instituições geridas por partidos políticos de esquerda, objetivando diminuir a seletividade, reduzir os danos da criminalização e da prisionalização e ampliar o rol de alternativas ou substitutivos penais. Projeta, igualmente,

.....
⁴⁴ Zaffaroni. *Em Busca das Penas Perdidas*, p. 106. No mesmo sentido, Baratta. *Che Cosa è la Criminologia Critica?*, p. 73.

⁴⁵ Zaffaroni e Batista. *Direito Penal Brasileiro II*, p. 24. No mesmo sentido, Carvalho. *Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro*, p. 149-155.

a construção de políticas públicas de reforma social como forma pragmática de prevenção da criminalidade. A perspectiva realista é questionada, sobretudo pelos teóricos do abolicionismo que percebem o atuar na gestão do sistema penal como um movimento de relegitimação do poder punitivo.⁴⁶

5ª) *Abolicionismo penal*: movimento prático-teórico que procura construir estratégias para a superação do sistema penal, das agências e instituições punitivas e da própria gramática (linguagem) criminalizadora. Inverte a lógica da resposta estatal, enfatizando a necessidade de criação de mecanismos de proteção e tutela às vítimas – quanto mais grave o delito, maior deve ser o apoio estatal às vítimas. Enfatiza a criação de espaços de mediação e de mecanismos alternativos para a resolução de conflitos, através da superação da lógica carcerocêntrica.⁴⁷

4.3. A pluralidade de perspectivas, em alguns pontos nitidamente conflitiva (questão relativa ao abolicionismo *versus* garantismo, por exemplo), não obstaculiza, porém, a construção de uma agenda político-criminal alternativa de base direcio-

.....
⁴⁶ Ensina Shecaira que a perspectiva (neo)realista procura apresentar alternativas político-criminais e de segurança pública aos governos de esquerda, a partir de uma orientação humanitária que privilegie a defesa dos direitos e reduza os danos do sistema penal. No plano teórico, lembra que “o chamado neorealismo de esquerda toma seu nome de realismo para contrapor-se ao idealismo, como são designados os representantes das tendências críticas em geral” (Shecaira, *Criminologia*, p. 330).

A perspectiva realista pressupõe, pois, a necessidade de atuação no campo da prevenção do delito e na administração do sistema punitivo, de forma a produzir o menor dano possível, notadamente se a sua gestão fosse orientada por políticas conservadoras de (extrema) direita (lei e ordem, tolerância zero, p. ex.). Sobre as perspectivas e críticas do realismo de esquerda, conferir Shecaira, *Criminologia*, p. 330-338; e Larrauri, *La Herencia de la Criminologia Crítica*, p. 156-191.

No entanto, Mayora e Garcia chamam atenção para a necessidade de pensar criticamente as relações entre os campos da criminologia e o da segurança pública, o que remete ao debate sobre os distintos tipos de violência (individual e institucional) e, nos termos pontuados por Pavarini, entre *autoridade e liberdade*. Segundo os autores, fortemente inspirados no texto de referência do casal Schwendinger, “os objetos da criminologia e da segurança pública são distintos, e, na maior parte do tempo, conflitantes, se ao gestor e ao teórico da segurança pública cabe imaginar meios para reduzir os ruídos sociais em nome da busca por uma sociedade ordeira, ao criminólogo que se posiciona a partir da tese forte de que a violência estrutural é mais importante, cabe criticar, no sentido de distinguir, as ações sociais potencialmente emancipatórias, mesmo que tais ações possam carregar algum grau de violência, ou seja, mesmo que tais ações sejam consideradas, desde o ponto de vista dos defensores da ordem, como criminosas” (Mayora e Garcia. *A Criminologia Crítica na Encruzilhada da Dominação e da Transformação Social*, p. 2).

Sobre a necessidade de tomada de posição perante a dicotomia autoridade e liberdade, cf. Pavarini. *Vale la Pena Salvar a la Criminología?*, p. 31-37.

⁴⁷ Perspectivas de mediação penal, especificamente em relação aos projetos de justiça restaurativa, a partir de um forte embasamento abolicionista, cf. em Achutti. *Justiça Restaurativa e Abolicionismo Penal*, p. 112-123; e Pallamolla, Rafaella. *Justiça Restaurativa*, p. 37-45.

nada à contração do sistema punitivo. Neste aspecto, entendidos como estratégia ou como fim, o garantismo e o direito penal mínimo parecem configurar discursos e ferramentas relativamente consensuais no pensamento crítico. Por outro lado, a vinculação de determinadas tendências teórico-críticas com os movimentos sociais organizados produziu, em certo sentido, algumas contradições aparentes, como a demanda de criminalização de certas condutas a partir da afirmação da necessidade do uso simbólico do direito penal contra as ações lesivas praticadas pelos agentes públicos ou agentes contra a coisa pública.

É interessante perceber, inclusive, que nas primeiras elaborações do pensamento criminológico crítico se afirmava a *inversão da seletividade* do direito penal, através da criminalização das condutas consideradas altamente danosas, cometidas pelos sujeitos detentores dos poderes político e econômico.

Ao analisar as perspectivas da criminologia radical em relação à criminologia tradicional, Juarez Cirino dos Santos sustenta que algumas definições legais de crime e de dano no pensamento ortodoxo (greves, dissidência política, por exemplo) são nitidamente distintas daquelas que importam à crítica (imperialismo, exploração, genocídio, dano ecológico, p. ex.). Assim,

(...) a Criminologia Radical inverte a equação: relações sociais danosas/crime, compreendendo a exploração imperialista, as violações da autodeterminação dos povos, do direito dos trabalhadores ao controle e à administração da mais-valia produzida, os abusos de poder econômico e político, e todos os danos sociais definidos como ‘crimes sistêmicos’⁴⁸.

Baratta admite que, em certos casos, a função (meramente) simbólica do direito penal pode representar um “significado político importante em uma determinada fase de lutas pela afirmação dos direitos humanos, conduzidas pelos seus movimentos representativos”.⁴⁹ Dentre outros exemplos, cita o caso das lutas do movimento feminista contra a violência de gênero e dos movimentos de direitos humanos pela punição dos agentes públicos responsáveis por graves delitos (mortes, sequestros, torturas e desaparecimentos), sob a justificativa da repressão aos crimes políticos, durante os regimes autoritários. Percebe o autor, contudo, que esta opção pelo direito penal simbólico, em muitos casos, é contraproducente, pois acaba, inclusive, por obstaculizar a efetiva tutela dos direitos em jogo.⁵⁰

.....
⁴⁸ Santos. *A Criminologia Radical*, p. 37.

⁴⁹ Baratta. *Che Cosa è la Criminologia Critica?*, p. 77.

⁵⁰ Sobretudo a partir da elaboração do conceito de “*empresários morais atípicos*”, proposto por Scheerer em 1986 (*Apud* Larrauri, *La Herencia de la Criminología Crítica*, p. 216-224), o debate sobre a (im)propriedade do uso do direito penal pelos movimentos sociais organizados

Considerações finais: a criminologia crítica como criminologia dos direitos humanos

A sintonia da pauta político-criminal com os movimentos sociais de defesa dos direitos humanos – aliada ao amadurecimento teórico derivado das *crises* que atingiram o pensamento crítico em geral nas últimas décadas, notadamente a partir da queda do Muro de Berlim – permite redefinir o horizonte de projeção da criminologia crítica. A propósito, a afirmação dos direitos humanos e a negação da matriz criminológica positivista possibilitam que inúmeras correntes de pensamento, mais ou menos autônomas em relação à matriz radical, sejam integradas no rol das criminologias críticas – por exemplo, criminologia feminista, criminologia cultural, criminologia *queer*, criminologia racial, criminologia ambiental (*green criminology*), criminologia pós-moderna, da não violência (*peacemaking criminology*), criminologia condenada (*convict criminology*), *newsmaking criminology*, criminologia marginal, além das inesgotáveis possibilidades de interação decorrentes, como a criminologia feminista negra (*black feminist criminology*).⁵¹

Neste sentido, o postulado de Baratta de os direitos humanos serem encarados como *objeto e limite* do direito penal parece ganhar indiscutível atualidade e fornecer um inesgotável campo de investigação e uma urgente área de intervenção:

(...) o conceito de direitos humanos assume, neste caso, uma dupla função. Em primeiro lugar, uma função negativa relativa aos limites de intervenção penal. Em segundo lugar, uma função positiva, direcionada à definição do objeto, possível, mas não necessário, de tutela por meio do direito penal. Um conceito histórico-social de direitos humanos oferece, em ambas as funções, o instrumento teórico mais adequado para a estratégia da máxima contenção da violência punitiva, que atualmente constitui a agenda prioritária de uma política alternativa de controle social.⁵²

Na agenda dos direitos humanos, a criminologia crítica parece reencontrar um rumo bastante definido, hábil, inclusive, para excluir determinadas tendências utilitaristas com forte inspiração punitivista que procuram sustentar (legitimar), desde

.....

como ferramenta de tutela dos direitos humanos é uma variável constante na pauta das políticas criminais alternativas.

A dúvida que resta parece ser sobre as (im)possibilidades de um uso controlado do direito penal. Neste sentido, em estudo específico sobre a criminalização da homofobia e da violência doméstica, cf. Carvalho. *Sobre a Criminalização da Homofobia*, p. 187-211. Interessante perspectiva sobre o tema, em importante problematização sobre a imunidade dos *poderosos* à criminalização, em Pandolfo *et al.* *Em Defesa da Esquerda Punitiva*, p. 3-4.

⁵¹ Sobre as atuais tendências da criminologia crítica, cf. De Keseredy. *Contemporary Critical Criminology*, p. 25-58.

⁵² Baratta, *Principios de Derecho Penal Mínimo*, p. 299.

um discurso aparentemente crítico, a intervenção punitiva e a preponderância dos poderes em detrimento dos direitos – algumas (re)interpretações (criminalizadoras) do pensamento garantista operam exatamente neste sentido. Assim, além de um campo teórico revitalizado e aberto aos movimentos sociais, a criminologia crítica como *criminología dos direitos humanos*, nos termos propostos por Lola Anyar de Castro, abre espaço, igualmente, para intervenções político-criminais, concretizando esta necessidade visceral de contato com a realidade social (*criminologia da práxis*).

A propósito, Lola Anyar de Castro é precisa ao demonstrar o movimento pendular dos distintos discursos criminológicos que se deslocam do extremo violador ao polo protetor dos direitos humanos.⁵³ A reversibilidade do discurso criminológico em relação aos direitos humanos parece depender, em grande medida, da sua maior ou menor adesão às razões do poder punitivo ou, em última análise, à razão de Estado (punitivo).⁵⁴

A “*vocação antiautoritária da criminologia crítica*” permite, portanto, “(...) com a sua observação permanente do exercício do poder, e concentrada na justiça social e em toda ação de democracia emancipatória generalizada, incorporar não apenas estes direitos humanos [*liberdade e igualdadade*], mas todos os direitos humanos, para todas as pessoas.”⁵⁵ Anyar de Castro adere à perspectiva de Baratta de os direitos humanos representarem os limites e o objeto do direito penal; agrega, contudo, uma função de *conteúdo* que orienta um saber criminológico que exerce a crítica externa ao direito penal, pois “a criminología dos direitos humanos controla os poderes. Assim, deve ter sob a sua observação permanente os movimentos de toda a relação fática de poder”.⁵⁶

Além disso, a proposição de uma criminologia dos direitos humanos adquire uma capacidade crítica potencializada se a interpretação do conteúdo, a denúncia das violações e a ação de tutela dos direitos forem projetadas a partir de uma

.....
⁵³ Anyar de Castro, *La Criminología Crítica en el Siglo XXI como Criminología de los derechos humanos y la contra-reforma humanística*, p. 269.

⁵⁴ Neste sentido, é fundamental que se adote uma postura crítica em relação ao próprio conceito de direitos humanos. Sobre o tema, dialogando diretamente com o saber criminológico, Sánchez Rubio. *Inversión Ideológica y Derecho Penal Mínimo, Decolonial, Intercultural y Antihegemónico*, p. 137-162.

⁵⁵ Anyar de Castro, *op. cit.*, p. 271.

⁵⁶ “O direito penal é, para esta nova criminologia, parte do ‘ser’ a ser estudado e vigiado; ‘ser’ ao qual deve controlar os desvios que se produzam no terreno dos valores. A criminologia dos direitos humanos controla os controles (...). Um penalista crítico e um criminólogo crítico se encontram no mesmo terreno, em um trabalho fordista de aporte, assimilação e reelaboração. O criminólogo, com os pés na terra, aporta o dado crítico exterior. O penalismo o converte em tendências modernas da dogmática” (*Ibid.*, p. 289.)

perspectiva marginal, nos termos propostos por Zaffaroni (realismo marginal). Marginal não apenas por demarcar um local periférico na geopolítica mundial (norte *versus* sul), mas, sobretudo, por identificar relações de dependência com os poderes centrais e nominar aqueles sujeitos que são objetos de violências extremas perpetradas pelo sistema penal.⁵⁷

5.2. Conforme leciona Vera Malaguti Batista, o neoliberalismo trouxe o sistema penal para o epicentro da atuação política nas últimas décadas, conjugando a prisão com novas tecnologias de controle, de vigilância e de exclusão social.⁵⁸ Desta forma, apesar das suas crises, a criminologia crítica, no atual cenário de densificação dos processos de criminalização seletiva que resulta no encarceramento massivo de pessoas e grupos vulneráveis, segue fornecendo instrumentos sofisticados para a compreensão das violências. Violências que são inerentes às estruturas dos poderes político e econômico e às instituições de controle social que as sustentam e as legitimam.

O reencontro com o pensamento crítico em criminologia é, portanto, muito mais do que justificado; é urgente e necessário. A perspectiva macrocriminológica permite atualizar a crítica das violências produzidas pela lógica de governança do capitalismo contemporâneo (violência estrutural) e problematizar a funcionalidade das instituições do sistema punitivo (violência institucional), sobretudo da prisão, neste cenário de hiperpunitividade.

A crítica ao fenômeno do grande encarceramento, bem como às práticas e aos discursos fundadores, configura um dos problemas centrais de um pensamento criminológico que tenha como horizonte a efetividade dos direitos humanos.

Todavia as preocupações macro não elidem a necessidade de redimensionar perspectivas microcriminológicas, desde que entendidas como projetos criminológicos de matriz crítica que produzam investigações cujo enfoque esteja direcionado aos processos de vulnerabilidade à criminalização e à vitimização que atingem

.....
⁵⁷ Embora Zaffaroni identifique o realismo marginal como uma perspectiva criminológica tipicamente latino-americana – “‘marginal’ indica não apenas a complexa conceituação do setor urbano mais atingido pelos albos do tecnocolonialismo, mas também a situação que se generaliza no plano cultural em razão de o colonialismo, o neocolonialismo e o tecnocolonialismo iniciarem determinada configuração de toda a população latino-americana que se formou sob o signo da ‘marginalização’” (Zaffaroni. *Em busca das penas perdidas*, p. 166) –, as relações entre *centro* e *margem* ou *periferia* não são fixas. Assim, a violência do sistema penal é igualmente perceptível nas margens geográficas e culturais existente nos centros dos poderes políticos e econômicos. A perspectiva *marginal* auxilia, portanto, se identificadas as especificidades geográficas e temporais, a compreensão das violências produzidas no *centro*.

⁵⁸ Batista. *Introdução crítica à criminologia brasileira*, p. 99.

indivíduos, coletivos ou grupos sociais concretos. Neste aspecto, as tendências contemporâneas da criminologia crítica (ou pós-crítica) referidas acrescentam importantes elementos para a desconstrução e a resistência aos assujeitamentos produzidos pelas estruturas do poder político e econômico e pelas instituições do poder punitivo.

Referências bibliográficas

- ACHUTTI, Daniel. Justiça restaurativa e abolicionismo penal: contribuições para um novo modelo de administração de conflitos no Brasil. Tese apresentada no Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2012.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira. *A ilusão de segurança jurídica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.
- _____. *Pelas Mãos da Criminologia*. Rio de Janeiro: Revan, 2012.
- CASTRO, Lola Anyar de. *Criminologia da Reação Social*. Rio de Janeiro: Forense, 1983.
- _____. La Criminología crítica en el siglo XXI como criminología de los derechos humanos y la contra-reforma humanística, in: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 76, 2009.
- BARATTA, Alessandro. Che Cosa è la Criminologia Critica? In: *Dei Deliti e Delle Penne*, v. 1, 1991.
- _____. *Criminologia crítica e crítica do direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 1997.
- _____. Criminología y dogmática penal: pasado y futuro del modelo integral de la ciencia penal, in: *Revista de Sociología*, v. 13, 1980.
- _____. Enfoque crítico del sistema penal y la criminología en Europa, in: *Criminología Crítica*, Universidad de Medellin, 1984.
- _____. Principios de Derecho Penal Mínimo, in: BARATTA, Alessandro. *Criminología y Sistema Penal*. Buenos Aires: Editorial B&D, 2004.
- BATISTA, Vera. *Introdução crítica à criminologia brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 2011.
- BECKER, Howard. *Outsiders: Studies in the Sociology of Deviance*. New York: Free Press, 1991.
- _____. Whose Side Are We On? In *Journal of Social Problems*, v. 14, 1967.
- CARVALHO, Salo. *Antimanual de Criminologia*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- _____. *Penas e medidas de segurança no Direito Penal Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2013.
- _____. *A política criminal de drogas no Brasil*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- CHINELLI, Filipina. Acusação e desvio em uma minoria, in: VELHO, Gilberto (org.). *Desvio e divergência: uma crítica da patologia social*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.
- COHEN, Stanley. *Against Criminology*. 4ª ed. New Jersey, 2009.
- GOLDWASSER, Maria Julia. 'Cria fama e deita-te na cama: um estudo de estigmatização numa instituição total, in: VELHO, Gilberto (org.). *Desvio e divergência: uma crítica da patologia social*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.
- DEKESEREDY, Walter S. *Contemporary critical criminology*. New York: Routledge, 2011.
- KONDER, Leandro. *O futuro da filosofia da práxis*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.
- LARRAURI, Elena Pijoan e CID MOLINÉ, José. *Teorías Criminológicas*. Barcelona; Bosch, 2001.
- _____. *La Herencia de la Criminología Crítica*. Madrid: Siglo Veintiuno, 1991.
- LINK, José Antônio Gerzson e MAYORA, Marcelo. Criminologia e cultura contemporânea: Três proposições para uma criminologia pós-moderna, in: *Sistema Penal & Violência*, v. 2, n. 2, 2010.
- LYRA FILHO, Roberto. *Criminologia dialética*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.
- MARX, Karl e ENGELS, Friedrich. *A ideologia alemã*. 10ª ed. São Paulo: Hucitec, 1996.
- MAYORA, Marcelo e GARCIA, Mariana. A criminologia crítica na encruzilhada da dominação e da transformação social, in: *Revista de Estudos Criminais*, 2013 (prelo).
- PANDOLFO et al. Em defesa da esquerda punitiva, in: *Rastros*, v. 1, 2012.
- PALLAMOLLA, Raffaella. *Justiça Restaurativa: da teoria à prática*. São Paulo: IBCCrim, 2009.
- PAVARINI, Massimo. *Control y dominación: teorías criminológicas burguesas y proyecto hegemónico*. Madrid: Siglo XXI, 1988.

- _____. Vale la pena salvar a la criminología?, in: SOZZO, Maximo (org.). *Reconstruyendo las criminologías críticas*. Buenos Aires: Ad Hoc, 2006.
- RUGGIERO, Vincenzo. *Crimes e Mercados: ensaios em Anticriminologia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- SÁNCHEZ RUBIO, David. Inversión ideológica y derecho penal mínimo, decolonial, intercultural y antihegemónico, in: BORGES, Paulo César Corrêa (org.). *Leituras de um realismo jurídico-penal marginal: homenagem a Alessandro Baratta*. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2012.
- SANTOS, Juarez Cirino. *A criminologia radical*. Rio de Janeiro: Forense, 1981.
- SCHWENDINGER, Herman e SCHWENDINGER, Julia. Defensores da ordem ou guardiães dos direitos humanos, in: TAYLOR, Ian; WALTON, Paul e YOUNG, Jock (orgs.). *Criminologia crítica*. Rio de Janeiro: Graal, 1980.
- SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- TAYLOR, Ian; WALTON, Paul e YOUNG, Jock. Criminologia crítica na Inglaterra, in: TAYLOR, Ian; WALTON, Paul e YOUNG, Jock (orgs.). *Criminologia crítica*. Rio de Janeiro: Graal, 1980.
- _____. *The New Criminology*. London: Routledge, 1994.
- THOMPSON, Augusto. *Quem são os Criminosos?* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.
- VELHO, Gilberto. Estigma e comportamento desviante em Copacabana, in: VELHO, Gilberto (org.) *Desvio e divergência: uma crítica da patologia social*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.
- _____. O estudo do comportamento desviante, in: VELHO, Gilberto (org.) *Desvio e divergência: uma crítica da patologia social*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.
- WEIGERT, Mariana e GUARESCHI, Neuza. Mulheres em cumprimento de medida de segurança: silêncio e invisibilidade nos manicômios judiciais brasileiros, in: SILVEIRA, Raquel da Silva (org.). *Direito e Psicologia: o desafio da interdisciplinaridade*. 1ª ed. Porto Alegre: Uniritter, 2011.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Em busca das penas perdidas*. Rio de Janeiro: Revan, 1991.
- _____. BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. *Direito Penal Brasileiro I*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.
- _____. *et al. Direito Penal Brasileiro II*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

IDEOLOGIA JURÍDICA E CAPITAL PORTADOR DE JUROS: APONTAMENTOS PARA ESTUDOS INICIAIS

Vinícius Casalino

”De fato, a Economia vulgar não faz nada mais que traduzir, sistematizar e louvar, baseada numa doutrina, as concepções dos agentes presos dentro das relações burguesas de produção. Não nos deve, portanto, deixar surpresos que ela, exatamente na forma de manifestação alienada das relações econômicas, em que estas são, ‘prima facie’, contradições totais e absurdas – e toda a ciência seria supérflua se a forma de manifestação e a essência das coisas coincidissem imediatamente –, se exatamente aqui a Economia vulgar se sentisse completamente à vontade e essas relações lhe parecessem tanto mais naturais quanto mais a correlação interna está nelas escamoteada, sendo, porém, correntes para a concepção comum”.

Karl Marx

Introdução: delimitação do objeto de estudo

São raros os temas em que se verifica certo consenso entre pensadores marxistas. Mais escassos ainda os assuntos que engendram razoável convergência de opiniões entre estudiosos de Marx e pesquisadores filiados a outras correntes teóricas. Quando isso ocorre é sinal de que a realidade social, ou apenas parte dela, alcançou certo nível de transparência que mesmo os discursos mais enviesados são incapazes de sustentar determinadas narrativas, mais convenientes à manutenção dos interesses estabelecidos.

A crise “financeira” de 2008 propiciou-nos um desses felizes momentos. O derretimento de múltiplas camadas de capitais fictícios, a eclosão de bolhas especulativas, as intervenções apavoradas e cínicas dos Estados nacionais para salvar patrimônios notadamente privados deram ensejo ao desfazimento, ainda que somente momentâneo, de certas *aparências reais*, a partir das quais o movimento

do mercado financeiro era captado como fenômeno saudável e assegurador da pujança capitalista.

Dos escombros daquele terremoto emergiu uma literatura crítica que identificou as origens imediatas da crise na extensão e profundidade que a esfera das finanças alcançou na totalidade da economia capitalista. Não há dúvida de que este diagnóstico já havia sido elaborado por Marx desde a publicação do Livro III de *O capital*, nem se pode vacilar em reconhecer os méritos de Keynes ao teorizar sobre os impactos de seu gigantismo na economia real, especialmente no que concerne à conquista do pleno emprego.

A crise de 2008, no entanto, comprovou, na realidade, o acerto daquelas teses. O que até então não passava de uma “versão” ou “ideologia” esquerdista ou intervencionista, passou a ser reconhecida como teoria dotada de alguma seriedade. É claro que esse reconhecimento “oficial” foi tão surpreendente quanto efêmero. Durou apenas o necessário para que os capitalistas, por intermédio dos governantes de plantão, organizassem o “socorro” à economia de modo que os circuitos de valorização real e financeira fossem reconectados de modo eficaz, preservando grande parcela de capitais fictícios, interiorizados que foram sob o pretexto de “dívida pública”.

Não importa. Quer sob o ponto de vista teórico, quer sob a perspectiva das narrativas quotidianas que sustentam os interesses estabelecidos, o estrago já havia sido feito. Depois de 2008, o discurso neoliberal já não dispunha de meios para predominar nos círculos políticos, acadêmicos e nos meios de comunicação de modo tão calmo e tranquilo como fizera até então. Germinou no assim chamado “inconsciente coletivo” a semente teórica segundo a qual a economia não é tão sólida, tão autossuficiente a ponto de prescindir ou até repelir a “intervenção” estatal. A partir daí, as propostas para “controlar” o mercado deixaram de ser somente histeria de setores de esquerda.

No marxismo e no seio de outras correntes teóricas, forjou-se notável concordância no sentido de que uma das características mais evidentes do capitalismo de fins do Século XX e início do Século XXI é a chamada *centralidade das finanças na economia real*, ou, em palavras quiçá marxianas, *a desmedida do capital portador de juros e seu conseqüentário, o capital fictício, e os efeitos no que concerne à produção de mais-valor*. Pôs-se na ordem do dia o imperativo de se compreender como funcionam os “novos” mecanismos de valorização do capital; de que maneira afetam a produção de mercadorias e a geração de empregos; que conseqüências desempenham na luta de classes; qual é o conteúdo e como são

tomadas as decisões políticas no âmbito dos espaços estatais; em suma, como navegar nesse oceano e defender os interesses do trabalho.^{1 2}

Esta hegemonia das finanças alcançou o mundo do direito. Sua penetração mais evidente pode ser constatada na chamada “desregulamentação”, pela qual os entraves jurídicos à livre circulação interna e internacional do capital portador de juros foram quase que totalmente eliminados. Menos evidente, mas não menos importante, é a intensificação da teoria segundo a qual se deve aplicar às instituições estatais que cuidam da regulação monetária e financeira, como o Banco Central, por exemplo, o mecanismo de *accountability*, de modo que fique assegurada a *independência* necessária ao exercício de suas funções, tais como a fixação da taxa básica de juros.³ Sob uma perspectiva mais ampla, Gilberto Bercovici e Luís Fernando Massonetto captaram de modo perspicaz os impactos desta hegemonia em âmbito constitucional. Segundo os autores, a constituição financeira passou a comprimir a constituição econômica, de modo que os arranjos sociais e desenvol-

.....
¹ A propósito, François Chesnais coordena uma série de estudos que têm como objeto a análise do impacto das finanças na economia real. Nesse sentido: *A finança mundializada: ratzes sociais e políticas, configuração, consequências*. São Paulo: Boitempo, 2005. “O mundo contemporâneo apresenta uma configuração específica do capitalismo na qual o capital portador de juros está localizado no centro das relações econômicas e sociais”, *op. cit.*, p.35. Sobre a crise de 2008, confira-se: *Las finanzas capitalistas: para comprender la crisis mundial*. Buenos Aires: Herramienta, 2009.

² Luiz Gonzaga Belluzzo, no Brasil, destaca-se na análise destas questões. Confira-se: *Os antecedentes da tormenta: origens da crise mundial*. São Paulo: Editora Unesp; Campinas: Facamp, 2009. Consulte-se, ainda: *O capital e suas metamorfoses*. São Paulo: Editora Unesp, 2013. Neste último, Belluzzo anota: “por isso, o capital financeiro, em seu movimento de valorização, tende a arrastar o capital em funções para o frenesi especulativo da criação contábil de capital fictício. A chamada desregulamentação financeira mostrou de forma cabal como a ‘natureza’ intrinsecamente especulativa do capital fictício se apoderou da gestão empresarial, impondo práticas destinadas a aumentar a participação dos ativos financeiros na composição do patrimônio, inflar os valores desses ativos e conferir maior peso ao poder dos acionistas”, *op. cit.*, p. 111.

³ Confira-se: Duran, Camila Villard. *A moldura jurídica da política monetária: um estudo do Bacen, do BCE e do Fed*. São Paulo: Saraiva, 2013. A autora consigna: “Este estudo tem por objetivo refletir acerca da legitimidade e dos mecanismos jurídicos de *accountability* existentes para esse determinado tipo ideal de administração burocrática. Trata-se de analisar o funcionamento do processo decisório de um banco central, assim como investigar a natureza e os desafios revelados por mecanismos de responsabilização da autonomia dessa estrutura em relação aos poderes políticos e à sociedade em geral. *A autonomia das burocracias estatais, ou mesmo supranacionais, retira o setor politicamente responsável por escolhas públicas, e este estudo propõe-se a refletir acerca da contrapartida em mecanismos institucionais de supervisão e responsabilização do processo de implementação de determinada política econômica, a política de gestão da moeda*”, *op. cit.*, p. 30. Grifo meu.

vimentistas que eram tidos como fundamentais ao Estado Democrático de Direito veem-se sob mira de fogo cerrado visando à sua desconstituição.⁴

Dentro desse contexto, são mais do que urgentes pesquisas marxistas que busquem analisar a relação entre *direito e capital portador de juros*. Procurei dar início a esta empreitada em outra ocasião, quando apresentei, se bem que de maneira apenas tangencial, as especificidades da relação jurídica pela qual se expressa o movimento daquela forma particular do capital.⁵ Neste artigo dou prosseguimento a esta tarefa. O objeto de estudo, agora, cinge-se à relação entre *ideologia jurídica e capital portador de juros*. O percurso da análise pode ser exposto do seguinte modo: a partir da abordagem clássica da categoria *ideologia*, cujo sentido fundamental deve ser extraído à obra de Marx, desdobra-se um conteúdo específico relativo à *ideologia jurídica*, cujo fundamento deve ser procurado na teoria de Pachukanis. Considerando que a compreensão adequada desta última, a ideologia jurídica, pressupõe o conhecimento dos limites conceituais da *forma jurídica*, há que se reportar ao pensamento do autor russo com o objetivo de desvendá-la. A partir daí, prossegue-se na obra madura de Marx, mais especificamente na Seção V, do Livro III, de *O capital*, com o intuito de compreender a *forma específica* do *capital portador de juros*. A síntese desse movimento analítico tenderá a revelar as *particularidades da ideologia jurídica que emerge do circuito próprio desta forma do capital e suas repercussões em âmbito teórico*.

Obviamente, esse caminho revela algumas dificuldades teóricas. A primeira diz respeito à própria *relevância* da categoria *ideologia* nesses tempos “pós-modernos”.⁶ A

.....
⁴ Bercovici Gilberto; Massonetto, Luís Fernando. A constituição dirigente invertida: a blindagem da constituição financeira e a agonia da constituição econômica, in: *Boletim de Ciências Econômicas da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, v. XLIX. 2006, p. 57-77. Os autores advertem: “Nesta perspectiva, a fragmentação da ordem econômico-financeira evidencia a agonia do antigo paradigma frente a expansão financeira do capital no sistema mundial. E mais: acentua a retomada do arcabouço jurídico liberal do século XIX. O direito financeiro, desarticulando-se do direito econômico, ganha centralidade na organização do capitalismo, impondo a rigidez dos instrumentos financeiros às boas intenções do constitucionalismo econômico do século XX”, *op. cit.*, p. 58.

⁵ Confira-se: *O direito e o capital portador de juros: fundamentos jurídicos da crise*, in: *CADERNOS DE PESQUISA MARXISTA DO DIREITO*. São Paulo: Expressão Popular (Outras Expressões), 2011, p. 103-127. Ainda sobre o tema, consulte-se, na mesma publicação, o excelente artigo de Oswaldo Akamine Jr.: O significado “jurídico” de crise, *op. cit.*, p. 8-102. Também enfrentei o tema em minha tese de doutorado: *O direito e a transição: a forma jurídica na passagem do capitalismo ao socialismo*. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, 2013. O trabalho ainda exige aprofundamento teórico e refinamento categorial. Não obstante, encaminha de modo adequado a questão.

⁶ Sobre questões específicas relativas ao direito no contexto do pensamento pós-moderno, confira-se: Bittar, Eduardo C. B. *O direito na pós-modernidade e reflexões frankfurtianas*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

noção foi posta em dúvida mesmo por autores que não se situam exatamente no espectro mais conservador do pensamento filosófico.⁷ Uma segunda questão gira em torno de seu conteúdo significativo. Em outras palavras: *o que é ideologia?* Desde que Marx e Engels colocaram em evidência esta noção no clássico *A ideologia alemã*, seu conceito tem sido posto à prova e disputado por autores que se situam, muitas vezes, em campos teóricos diametralmente opostos. Em terceiro lugar, o desafio de delimitar o sentido preciso de *ideologia jurídica* a partir do pensamento de Pachukanis, que, como sabemos, não é aceito de modo unânime por todos os marxistas.⁸ Finalmente, a viabilidade teórica do próprio objeto de estudo, isto é, o sucesso da tentativa, até certo ponto original, de elaborar conceitualmente as relações entre *ideologia jurídica e capital portador de juros*.

O primeiro obstáculo parece ser o mais amplo e complexo. No entanto, o conteúdo do argumento nos auxilia: as teses que afirmam o *fim das ideologias* ou a *pós-ideologia* são, elas mesmas, *ideológicas*. O objetivo claro é colocar em xeque uma poderosa ferramenta categorial que permite pensar a realidade social como algo que não é evidente ou natural; cuja manifestação à superfície pode ser “enganosa”; que *aparece* de modo fragmentário, escondendo a totalidade que lhe dá sentido e concretude. A propósito, Adorno foi certeiro na crítica a Nietzsche, que, neste ponto filiado ao positivismo, troçou da diferença entre essência e aparência: “A essência é aquilo que é encoberto segundo a lei da própria inessência; contestar que haja uma essência significa se colocar do lado da aparência, da ideologia total na qual entrementes a existência se transformou”.⁹ Afir-

.....
⁷ Pierre Bourdieu, num diálogo com Terry Eagleton, observa: “De fato, tendo a evitar a palavra ‘ideologia’, porque, como seu próprio livro mostra, ela tem sido mal utilizada com muita frequência, ou usada de maneira muito vaga. Parece transmitir uma espécie de descrédito. Descrever uma afirmação como ideológica é, muitas vezes, um insulto, de modo que essa própria designação torna-se um instrumento de dominação simbólica. Procurei substituir o conceito de ideologia por conceitos como ‘dominação simbólica’, ‘potência simbólica’ ou ‘violência simbólica’, para tentar controlar alguns dos usos ou abusos a que ele fica sujeito (...) Tenho certeza de que você concorda em que tanto se tem usado e abusado do conceito de ideologia, que ele não funciona mais. Já não acreditamos nele; e, nos usos políticos, por exemplo, é importante dispor de conceitos que sejam eficientes e eficazes”. Bourdieu, Pierre; Eagleton, Terry. *A doxa e a vida cotidiana: uma entrevista*, in: Žižek, Slavoj (org.). *Um mapa da ideologia*. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996, p. 266. Para uma compreensão ampla do contexto socioeconômico e político em que emerge o pensamento *ideológico* que advoga o fim das ideologias, conferir: Mészáros, István. *O poder da ideologia*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2004. Consultar, em especial, o item 2.1. “Expansão do pós-guerra e ‘pós-ideologia’”, *op. cit.*, p. 118-121. Conferir, ainda, do mesmo autor: *Filosofia, ideologia e ciência social*. São Paulo: Boitempo, 2008.

⁸ Para uma crítica marxista do direito sob a perspectiva de Lukács, por exemplo, conferir: Sartori, Vitor Bartoletti. *Ontologia, técnica e alienação: para uma crítica ao direito*. Tese de doutorado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, 2013.

⁹ Adorno, Theodor W. *Dialética negativa*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2009, p. 146. “Essa essência também precisa aparecer exatamente como a hegeliana: mascarada em sua

mar o *fim da ideologia* significa sustentar que a realidade capitalista esgota-se no modo como *aparece*. Se o trabalhador pactua com o capitalista um contrato por intermédio do qual transfere o uso de sua força de trabalho em troca de certa quantia em dinheiro, é “óbvio” que se tem aí uma relação social que põe a liberdade, a propriedade e a igualdade. A economia capitalista é, então, o substrato natural de qualquer regime que se queira democrático. Os que advogam o fim da ideologia contemplam esta realidade tal como ela *aparece*, desprezam a *essência* que a ela se opõe e proclamam a inexistência das classes sociais. É pura ideologia sob as vestes da não ideologia.

Quanto a este primeiro obstáculo, é preciso dizer que os limites deste artigo não permitem o aprofundamento da questão. Ademais, concentrar as atenções neste ponto seria, em certo sentido, desnecessário. As melhores cabeças do marxismo já cuidaram de denunciar o caráter *ideológico* da tese segundo a qual se vive num mundo “pós-ideológico”.¹⁰ Parte-se do pressuposto, então, de que o marxismo já lidou de maneira muito eficaz com esse “problema” e de que esta categoria, mais do que atual, é absolutamente imprescindível a qualquer análise que se pretenda minimamente *crítica*. Desse modo, o trabalho deve girar em torno dos três eixos restantes: a delimitação do significado de *ideologia* à luz das obras de Marx; a extração do sentido particular de *ideologia jurídica* a partir de *Teoria geral do direito e marxismo*, de Pachukanis; a análise do movimento formal do capital portador de juros, de sua expressão jurídica e das formas ideológicas decorrentes.

Finalmente, uma advertência: os temas que compõem o objeto deste estudo são complexos e seria muita pretensão tentar esgotá-los em um artigo. O objetivo, portanto, restringe-se à elaboração de *apontamentos* que permitam tão somente *iniciar* estudos mais aprofundados. Parece importante fixar os pontos fundamentais a partir dos quais devem partir as análises marxistas que pretendam lidar com as relações entre direito e capital portador de juros. Nesse momento de ofensiva conservadora, em que a taxa

.....
própria contradição. A essência não pode ser reconhecida senão junto à contradição de ente em relação àquilo que ele afirma ser. Com certeza, em face dos pretensos fatos, ela é conceitual e não imediata”, *op. cit.*, p. 144.

¹⁰ Além das obras já citadas de István Mészáros, que tratam de maneira muito cuidadosa do tema, confira-se o estudo de Terry Eagleton: *Ideologia: uma introdução*. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista; Editora Boitempo, 1997. “O abandono da noção de ideologia está relacionado com uma hesitação política muito disseminada entre setores inteiros da antiga esquerda revolucionária, que, ante um capitalismo temporariamente na ofensiva, iniciou uma retirada constante e envergonhada de questões ‘metafísicas’ como luta de classes e modos de produção, ação revolucionária e natureza do Estado burguês (...) O objetivo deste livro é, em certo sentido, convenientemente modesto – esclarecer um pouco da confusa história conceitual da noção de ideologia. Mas se apresenta também como uma intervenção política nessas questões mais amplas e, portanto, como um revide político a essa última traição dos intelectuais”, *op. cit.*, p. 12.

básica de juros brasileira volta a ser uma das mais elevadas do mundo, o tema não é simplesmente importante; é urgente.¹¹

Ideologia: significado

Os marxistas que se debruçam sobre o estudo da ideologia, em particular sob a óptica de Karl Marx, apontam certos desdobramentos na construção do conceito, conforme a evolução de seu pensamento. Tentaremos resumir-los de modo não exatamente rigoroso.¹²

O significado marxiano de ideologia, num primeiro momento, deve ser entendido como parte de sua *teoria da alienação*, cuja apresentação encontra-se nas obras de juventude, sobretudo nos *Manuscritos econômico-filosóficos (1844)* e em *A ideologia alemã (1846)*. Sob esta perspectiva, a realidade que circunda o sujeito é percebida de modo “invertido”, de cabeça para baixo, tal qual uma *câmara escura*, resultado do *estranhamento* que, em certas condições sociais, opõem aos homens os produtos de seu próprio trabalho, conferindo-lhes uma aparência autônoma e natural.¹³ Os indivíduos, então, submetem-se ao *poder* de tais objetos (*reificação*). Com a divisão do trabalho culminando na cisão entre trabalho material e espiritual, a consciência humana concebe-se a si mesma como totalmente desvinculada da atividade material produtiva subjacente. Uma vez que esta divisão se articula como propriedade privada, o trabalho intelectual torna-se monopólio das classes dominantes, de modo que as ideias predominantes em uma dada sociedade não passam dos interesses particulares desta classe elevados a pretenso interesse universal.¹⁴ As ideias aparecem como fundamento e origem da vida

.....
¹¹ Encerro este artigo no dia em que o Banco Central eleva a taxa básica de juros (Selic) para 13,25% ao ano. Reportagem da *Folha de S. Paulo* observa: “Os juros estão agora no maior patamar desde janeiro de 2009, quando o BC iniciou o ciclo de corte da taxa por causa da quebra do banco Lehman Brothers, em setembro de 2008”. *Folha de S. Paulo*, 30 de abril de 2015, p. A-20.

¹² Obviamente esta descrição é sucinta e muito parcial e não substitui, por razões evidentes, o aprofundamento da questão. O objetivo é apenas apresentar ao leitor, de modo geral, os principais sentidos de ideologia conforme avançam as obras de Marx. Sigo basicamente o esquema apresentado por Eagleton, 1997, p. 71-88 e, como complemento, as análises de Leandro Konder: *A questão da ideologia*. São Paulo: Companhia das Letras, 2002, p. 30-51.

¹³ “A existência de uma construção teórica distorcida, porém ligada a uma situação histórica ensejadora da distorção, é, no pensamento de Marx, desde o primeiro momento da sua articulação original, uma ideia que vincula a ideologia à alienação (ou ao estranhamento, se preferirem)” (Konder, 2002, p. 31).

¹⁴ “A origem remota da ideologia, então, estaria na divisão social do trabalho, ou, o que é a mesma coisa, na propriedade privada. Marx é explícito nessa equiparação: ‘Divisão social do trabalho e propriedade privada são expressões idênticas; o que uma diz sobre a atividade é o que a outra diz sobre o produto da atividade’ (MEW, III, p. 32)” (Konder, 2002, p. 41).

histórica e este é o substrato de toda ideologia.¹⁵ Eis o alvo da crítica do “jovem” Marx, dirigida, especialmente, aos jovens hegelianos.

Em um segundo momento, que se extrai do *prefácio de Contribuição à crítica da economia política (1859)*, o sentido de ideologia encontra-se jungido às formas jurídicas, políticas, religiosas, artísticas e filosóficas, enfim, “superestruturais”, pelas quais os homens tomam consciência de suas relações econômicas e dos conflitos de interesses que estas engendram. O eixo se desloca da teoria da alienação e da noção de estranhamento e se fixa nas relações entre “infraestrutura” e “superestrutura”. Estas formas de consciência são contrapostas a uma possível *exatidão científica* na apreensão do real, de modo que o conteúdo da ideologia remete a uma significação não objetiva da realidade.¹⁶ Assim, como observa Eagleton, “a referência a formas *ilusórias*, significativamente, foi aqui omitida; não há nenhuma sugestão específica de que esses modos ‘superestruturais’ sejam, em qualquer sentido, quiméricos ou fantásticos”.¹⁷

Finalmente, no pensamento do “velho” Marx, o sentido de ideologia é encontrado a partir da chave interpretativa que oferece a apresentação do *caráter fetichista da mercadoria*, ao cabo do capítulo 1, do Livro I, de *O capital*. Terry Eagleton anota:

É claro, então, que o tema da inversão dos comentários iniciais de Marx sobre a ideologia passa para seu trabalho ‘maduro’. Muitas coisas, porém, alteraram-se decisivamente durante esse trânsito. Para começar, essa curiosa inversão entre sujeitos humanos e suas condições de existência é agora inerente à própria realidade social. Não simplesmente uma questão de percepção distorcida dos seres humanos, que invertem o mundo real em sua consciência e, assim, *imaginam* que as mercadorias controlam suas vidas. Marx já não está afirmando que sob o capitalismo as mercadorias *parecem* exercer um domínio tirânico sobre as relações sociais; está argumentando que elas efetivamente o fazem. A ideologia é agora menos uma questão de a realidade tornar-se invertida na mente do que a mente refletir uma

.....
¹⁵ “Se as ideias são apreendidas como entidades autônomas, então isso ajuda a naturalizá-las e desistoricizá-las; esse é, para o jovem Marx, o segredo de toda a ideologia (...) A crítica da ideologia afirma, ao mesmo tempo, que certas formas de consciência são falsas e que essa falsidade é, de alguma maneira, estrutural e necessária a uma ordem social específica” (Eagleton, 1997, p. 71-72 (*passim*)).

¹⁶ “Ao considerar tais alterações é necessário sempre distinguir entre a alteração material – que se pode comprovar de maneira cientificamente rigorosa – das condições econômicas de produção, e as formas jurídicas, políticas, religiosas, artísticas ou filosóficas, em resumo, as *formas ideológicas* pelas quais os homens tomam consciência desse conflito, levando-os às últimas conseqüências. Assim como não se julga um indivíduo pela ideia que ele faz de si próprio, não se poderá julgar uma tal época de transformação pela mesma consciência de si; é preciso, pelo contrário, explicar esta consciência pelas condições de vida material, pelo conflito que existe entre as forças produtivas sociais e as relações de produção”. Marx, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 5-6. *Prefácio*. Grifo meu.

¹⁷ Eagleton, 1997, p. 79.

inversão real. Na verdade, não é mais primariamente uma questão de *consciência*, mas está ancorada nas operações econômicas cotidianas do sistema capitalista. E, se é assim, então a ideologia foi, por assim dizer, transferida da superestrutura para a base, ou, pelo menos, sinaliza alguma relação particularmente próxima entre elas.¹⁸

Essa “transposição” da ideologia, da superestrutura para a infraestrutura, de modo que os sentidos ideológicos que emanam da realidade capitalista encarnam-se nela mesma, parece ser a grande mudança de paradigma. Nesse sentido, há razoável consenso entre marxistas de que o significado de ideologia para o “velho” Marx deve ser extraído da análise do *caráter fetichista da mercadoria*. É claro que a construção deste significado não se esgota aí, e teremos a oportunidade de conferir o importante papel que desempenham as categorias dialéticas de *essência* e *aparência*, mas esta é sem dúvida a chave teórica a partir da qual um conceito marxiano de ideologia pode ser apreendido. É necessário, portanto, compreender em que consiste este *fetiche*. Marx assinala:

O caráter misterioso da forma-mercadoria consiste, portanto, simplesmente no fato de que ela reflete aos homens os caracteres sociais de seu próprio trabalho como caracteres objetivos dos próprios produtos do trabalho, como propriedades sociais que são naturais a essas coisas e, por isso, reflete também a relação social dos produtores com o trabalho total como uma relação social entre objetos existente à margem dos produtores. É por meio desse quiproquó que os produtos do trabalho se tornam mercadorias, coisas sensíveis suprassensíveis ou sociais. A impressão luminosa de uma coisa sobre o nervo óptico não se apresenta, pois, como um estímulo subjetivo do próprio nervo óptico, mas como forma objetiva de uma coisa que está fora do olho. No ato de ver, porém, a luz de uma coisa, de um objeto externo, é efetivamente lançada sobre outra coisa, o olho. Trata-se de uma relação física entre coisas físicas. Já a forma-mercadoria e a relação de valor dos produtos do trabalho, na qual ela se representa, não tem, ao contrário, absolutamente nada a ver com sua natureza física e com as relações materiais que dela resultam. É apenas uma relação social determinada entre os próprios homens que aqui assume, para eles, a forma fantasmagórica de uma relação entre coisas. Desse modo, para encontrarmos uma analogia, temos de nos refugiar na região nebulosa do mundo religioso. Aqui, os produtos do cérebro humano parecem dotados de vida própria, como figuras independentes que travam relação umas com as outras e com os homens. Assim se apresentam, no mundo das mercadorias, os produtos da mão humana. A isso eu chamo de fetichismo, que cola aos produtos do trabalho tão logo eles são produzidos como mercadorias e que, por isso, é inseparável da produção de mercadorias.¹⁹

.....
¹⁸ Eagleton, 1997, p. 82. “Difundem-se por toda a parte e com insistência as imagens de uma objetividade ilusória, que encobre e mascara a presença da subjetividade, quer dizer, disfarça a realidade das iniciativas contraditórias e das motivações contrastantes de seres humanos divididos” (Konder, 2002, p. 47).

¹⁹ Marx, Karl. *O capital: crítica da economia política*. Livro I: o processo de produção do capital. São Paulo: Boitempo, 2013, p.148. *Das Kapital: Kritik der politischen Ökonomie*. Buch I: der produktionsprozeß des Kapitals. Berlin: Dietz Verlag, 1962, p. 86-87.

O fetiche da mercadoria significa, pois, que as relações entre *indivíduos produtores* assumem a forma de relação social entre os *produtos* de seus trabalhos; as características sociais destes, isto é, dos objetos que provêm do *trabalho humano*, *aparecem* como características próprias, *naturais, das mercadorias*. A igualdade de trabalhos assume a forma de igual objetividade de valor entre *coisas*. Marx utiliza a palavra “fetiche” porque a mercadoria é tomada como algo *sensível suprassensível*, ou seja, objeto dotado de propriedades físicas metafísicas, sobrenaturais, fantasmagóricas, cujo *poder se impõe aos homens*, que passam a submeter o sentido de suas ações à lógica mercantil.

A objetividade social da mercadoria enquanto *valor* distingue-se de sua objetividade física como *valor de uso*. Esta *dupla objetividade* ou *unidade contraditória* conforma a realidade capitalista. Desse modo, na sociedade em que reina a produção de mercadorias, o extrato físico-natural funciona como suporte material do extrato social e subsume-se a ele. Assim, uma mesa é, ao mesmo tempo, uma coisa ordinária, física, capaz de atender a certas necessidades concretas que, porém, funciona apenas como suporte material de algo sensível suprassensível: *o valor*. A concretude do valor de uso é submetida à lógica abstrata do valor. O indivíduo que vive no mundo das mercadorias interioriza sentidos que emergem desta realidade em que o suprassensível submete o sensível. O que ele vê, percebe e compreende não são relações sociais entre indivíduos e produtos de seus trabalhos, porém, relações entre mercadorias que devem se ajustar de acordo com a magnitude de seus valores.²⁰ A relação mercantil *oculta* a relação individual.²¹

A percepção desta realidade significativa, constituída fenomenologicamente pelo fetiche das mercadorias, é o substrato material a partir do qual se formam as concepções ditas *ideológicas*. Ressalte-se um ponto importante: o significado de ideologia deve ser apreendido como *forma* e não como conteúdo, que pode variar de modo quase infinito. O que caracteriza certa perspectiva como *ideológica* é a *forma* de sua constituição. Esta consiste precisamente na apreensão intelectual de sentidos que emergem de uma realidade econômica conformada por coisas que representam unidades opostas de valores de uso e valores de troca, extratos sensíveis suprassensíveis, cuja abstração real posta pelos últimos submete de modo quase absoluto a concretude dos primeiros. Como se sabe, Marx não usa a expressão “ideologia” em *O capital*, mas seu sentido pode ser capturado, por exemplo, nesta passagem:

.....
²⁰ Daí a famosa frase de Marx: “Eles não sabem disso, mas o fazem”. Marx, 2013, p. 149; 1962, p. 88.

²¹ Em uma nota de rodapé aposta à 2ª edição, Marx observa: “Por isso, quando Galiani diz ‘O valor é uma relação entre pessoas’ (*La ricchezza è una ragione tra due persone*), ele deveria ter acrescentado: uma relação escondida sob um invólucro material [*dinglicher*] (...)”. Marx, 2013, p. 149; 1962, p. 88. Nota n. 27.

O cérebro dos produtores privados *reflete* esse duplo caráter social de seus trabalhos privados apenas nas formas em que se manifestam no intercâmbio prático, na troca dos produtos: o caráter socialmente útil de seus trabalhos privados na forma de que o produto de trabalho tem de ser útil, e precisamente para outrem; o caráter social da igualdade dos trabalhos de diferentes tipos na forma do caráter de valor comum a essas coisas materialmente distintas, os produtos do trabalho.²²

Perceba-se que o cérebro dos produtores privados apenas *reflete*, *espelha* (*spiegelt*) esta realidade social que é conformada pelo predomínio do valor de troca sobre o valor de uso, portanto, *pela hegemonia do valor*. Desse modo, *aparece* (*erscheinen*) na superfície da sociedade apenas a relação abstrata de equivalência entre mercadorias e não a relação de igualdade entre trabalhos humanos. Precisamente esta *forma de aparecimento* é captada pela consciência dos indivíduos e este é o cerne da *forma ideológica*.^{23 24} Esta *forma* é contígua à denominada *abstração real*, isto é, abstração que não é “construída” pela consciência, mas emana da própria realidade social mercantil. Apoiado nos estudos de Sohn-Rethel, Žižek põe em evidência a natureza desta *abstração real*, o que nos permite decifrar a estrutura íntima da forma ideológica:

Ou seja, se examinarmos de perto o *status* ontológico do que Sohn-Rethel chama de ‘a abstração real’ [*das reale Abstraktion*] (isto é, o ato de abstração que opera no próprio processo *efetivo* da troca de mercadorias), verificaremos ser impressionante a homologia entre seu *status* e o do inconsciente, dessa cadeia significante que

.....
²² Marx, 2013, p. 149; 1962, p. 88. Grifo meu.

²³ Daí por que Adorno afirma: “O princípio de troca, a redução do trabalho humano ao conceito universal abstrato do tempo médio de trabalho, é originariamente aparentado com o princípio de identificação. Esse princípio tem na troca o seu modelo social, e a troca não existiria sem esse princípio; por meio da troca, os seres singulares não idênticos se tornam comensuráveis com o desempenho, idênticos a ele. A difusão do princípio transforma o mundo todo em algo idêntico, em totalidade”. E mais à frente conclui: “Identidade é a forma originária da ideologia”. Adorno, 2009, p. 128-129 (*passim*).

²⁴ Por isso, o texto clássico de Althusser, *Aparelhos ideológicos de Estado*, deve ser tomado com muito cuidado. A certa altura, por exemplo, o autor observa: “Ao falarmos dos aparelhos ideológicos do Estado e de suas práticas, dissemos que cada um deles era a realização de uma ideologia (a unidade destas diferentes ideologias regionais – religiosa, moral, jurídica, política, estética etc., sendo assegurada por sua subordinação à ideologia dominante). Retomamos esta tese: *uma ideologia existe sempre em um aparelho e em sua prática ou práticas. Esta existência é material*”. Althusser, Louis. *Aparelhos ideológicos de Estado*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1985, p. 89. Grifo meu. Ora, a ideologia está encarnada no núcleo da sociedade capitalista, que é, por excelência, a sociedade de produção de mercadorias. Desse modo, a *forma da ideologia* e, por consequência, seu *conteúdo*, *precede* os “aparelhos” de Estado, e, de fato, os constitui. Assim, não seria mais adequado inverter a proposição e dizer que um “aparelho” de Estado é que existe sempre numa ideologia? Note-se que sigo Althusser e falo em “aparelho” de Estado. Se fôssemos pensar na *forma do Estado*, o que foge do horizonte do autor, as questões e, conseqüentemente, as respostas, seriam outras. Sobre este último tema, confira-se: Mascaró, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013.

persiste numa ‘Outra Cena’: a ‘*abstração real*’ é o inconsciente do sujeito transcendental, o suporte do conhecimento científico objetivo-universal²⁵ (...). Portanto, se a ‘*abstração real*’ nada tem a ver com o nível da ‘realidade’, das propriedades efetivas de um objeto, seria errôneo, por essa razão, concebê-la como uma ‘*abstração do pensamento*’, como um processo que ocorra no ‘interior’ do sujeito pensante: em relação a esse ‘interior’, a *abstração* pertinente ao ato de troca é irredutivelmente externa, descentrada – ou, para citar a concisa formulação de Sohn-Rethel: ‘A *abstração da troca não é o pensamento, mas tem a forma do pensamento*’.²⁶

A natureza específica da *forma ideológica*, contígua à *abstração real* posta pelas trocas de mercadorias, é o *quiproquó* que por ela se expressa. Em outras palavras, sua estrutura íntima, constituída pelo fetiche da mercadoria, consiste em *ocultar* a relação entre indivíduos concretos e *mostrar* a relação de equivalência abstrata entre coisas. Esta “*inversão*” bloqueia o acesso à *essência* das relações sociais capitalistas, viabilizando tão somente a percepção das *aparências* postas por estas mesmas relações. A consciência humana, portanto, já se constitui de modo *reificado*.²⁷ Estas *aparências objetivas* são os invólucros materiais constitutivos das *categorias* que povoam o mundo das mercadorias e que engendram as visões de mundo que orientam as ações dos indivíduos submetidos à lógica mercantil.^{28 29} Esta oposição dialética entre *aparência* e *essência*, desprezada por

.....
²⁵ “Por um lado, é claro, a ‘*abstração real*’ não é ‘*real*’ no sentido das propriedades reais efetivas das mercadorias como objetos materiais: o objeto-mercadoria não contém ‘valor’ do mesmo modo que possui um conjunto de propriedades particulares que determinam seu ‘valor de uso’ (sua forma, cor, sabor etc.). Como assinalou Sohn-Rethel, sua natureza é a de um *postulado* subentendido pelo ato efetivo de troca – em outras palavras, o de um certo ‘como se’ [*als ob*]: durante o ato de troca, os indivíduos procedem *como se* a mercadoria não estivesse sujeita a trocas físicas e materiais, *como se* ela estivesse excluída do ciclo natural da geração e da deterioração, embora, no nível da sua ‘consciência’, elas ‘saibam muito bem’ que isso não acontece”. Žižek, 1996, p. 303. “Como Marx inventou o sintoma?”

²⁶ *Ibid.*, p. 303-304.

²⁷ “Essa, provavelmente, é a dimensão fundamental da ‘ideologia’: a ideologia não é simplesmente uma ‘falsa consciência’, uma representação ilusória da realidade; antes, é essa mesma realidade que já deve ser concebida como ‘ideológica’: ‘*ideológica é uma realidade social cuja própria existência implica o não conhecimento de sua essência por parte de seus participantes*, ou seja, a efetividade social cuja própria reprodução implica que os indivíduos ‘não sabem o que fazem’. ‘*Ideológica não é a ‘falsa consciência’ de um ser (social), mas esse próprio ser, na medida em que ele é sustentado pela ‘falsa consciência’*”. *Ibid.*, p. 305-306.

²⁸ Justamente por isso, as formas ideológicas possuem elevado grau de objetividade, isto é, funcionam de maneira eficaz no cotidiano da sociedade capitalista. Diz Marx: “Ora, são justamente essas formas que constituem as categorias da economia burguesa. Trata-se de formas de pensamento socialmente válidas e, portanto, dotadas de objetividade para as relações de produção desse modo social de produção historicamente determinado, a produção de mercadorias” (Marx, 2013, p. 151; 1962, p. 90).

²⁹ Nem a teoria “científica” tradicional escapa a estas aparências. Daí seu caráter *ideológico*: “O quanto uma parte dos economistas é enganada pelo fetichismo que se cola ao mundo das mercadorias ou pela aparência objetiva das determinações sociais do trabalho é demonstra-

muitos marxistas, é absolutamente fundamental para que se compreenda a noção de ideologia no último Marx. Adorno, não por acaso um dos mais perspicazes intérpretes do pensamento marxiano, coloca em relevo a importância desta oposição:

Nietzsche, adversário irredutível da herança teológica na metafísica, ridicularizou a diferença entre essência e aparência, deixando o trasmundo aos homens toscos que se escondem por detrás das florestas, nesse ponto em acordo com todo o positivismo. (...) Aquele para o qual tudo aquilo que aparece possui o mesmo valor porque não possui conhecimento de nenhuma essência que permita o estabelecimento de distinções, este se alia, por um amor à verdade fanatizante, à não verdade, à obtusidade científica desprezada por Nietzsche, uma obtusidade que recusa a essência para se preocupar com a dignidade dos objetos a serem tratados e que, no que concerne a essa dignidade, ou bem repete de forma estulta a opinião pública ou bem eleva a critério o fato de se ter ou não trabalhado sobre uma coisa, como eles dizem (...) O positivismo se transforma em ideologia, alijando primeiramente a categoria objetiva da essência e, então, de maneira consequente, o interesse pelo essencial (...) O essencial tanto é amplamente contrário à universalidade dominante, à inessência, quanto a supera criticamente.³⁰

A busca pela *essência* das relações sociais viabiliza a compreensão do estatuto das *aparências* postas por estas mesmas relações e a denúncia do caráter ideológico do conhecimento que se eleva única e exclusivamente sobre estes modos de aparecimento. Não por outra razão, um dos artifícios mais utilizados pelos opositores do marxismo consiste em denunciar o caráter “metafísico” da apresentação do fetiche da mercadoria e, conseqüentemente, a “maldita herança hegeliana” que provém da leitura marxiana da oposição entre essência e aparência.

Em suma, *consciência ideológica*, para o “velho” Marx, é aquela que se constitui na abstração real posta pelo intercâmbio mercantil, cuja forma abriga um quiproquó inescapável pelo qual a relação entre pessoas aparece como relação entre coisas; os valores de uso e os trabalhos concretos neles representados aparecem como equivalência entre mercadorias; a forma da identidade subsume as particularidades e singularidades concretas. Estas *expressões imaginárias*, que emanam das relações de produção, são categorias socialmente válidas, *impõem-se* aos indivíduos que vivenciam o mundo das mercadorias, *forjam* suas consciências e *submetem* suas ações à lógica mercantil.³¹

.....
do, entre outros, pela fastidiosa e absurda disputa sobre o papel da natureza na formação do valor de troca. Como este último é uma maneira social determinada de expressar o trabalho realizado numa coisa, ele não pode conter mais matéria natural do que, por exemplo, uma taxa de câmbio”, *ibid.* p. 97.

³⁰ Adorno, 2009, p.146/147 (*passim*).

³¹ Ao tratar da transformação do valor da força de trabalho em salário, no Livro I de *O capital*, Marx anota: “Na expressão ‘valor do trabalho’, o conceito de valor não só se apagou por completo, mas converteu-se em seu contrário. É uma expressão imaginária-

Ideologia jurídica³²

A forma da ideologia provém da abstração real posta pelo intercâmbio mercantil e do fetiche das mercadorias, que estabelece um quiproquó pelo qual as relações entre indivíduos aparecem como relações entre coisas. Este é o cerne da forma ideológica, isto é, seu núcleo constitutivo encartado nas profundezas da sociedade capitalista, uma vez que a força de trabalho assume, ela mesma, a forma mercantil. Não obstante, esta forma, por ser nuclear, transfere seu modo de ser a todas as outras relações sociais, com maior ou menor intensidade, conforme estejam próximas ou distantes deste núcleo constitutivo.³³ Obviamente as relações jurídicas não escapam a esta determinação. Por isso, devemos investigar a natureza específica da *ideologia jurídica*.

.....
ria, como valor da terra. Essas expressões imaginárias surgem, no entanto, das próprias relações de produção. São categorias para as formas em que se manifestam relações essenciais. *Que em sua manifestação as coisas frequentemente se apresentem invertidas é algo conhecido em quase todas as ciências, menos na economia política*” (Marx, 2013, p. 607; 1962, p. 559). Grifo meu.

³² A investigação que tem por objeto a *ideologia jurídica* não se confunde com aquela que se debruça sobre o *direito como ideologia*. A propósito, depois da publicação de *Teoria geral do direito e marxismo*, em 1924, esta última questão resta superada. Ela se funda numa leitura absolutamente rasa do *prefácio* de 1859. Pachukanis coloca o problema de modo muito clara: “O que importa demonstrar, então, não é que os conceitos jurídicos gerais possam entrar, a título de elementos constitutivos, nos processos e sistemas ideológicos, – o que de modo algum é contestável – mas sim que a realidade social, em certa medida encoberta por um véu místico, não pode ser descoberta através desses conceitos. Em outros termos, nós devemos esclarecer a seguinte questão: representarão, efetivamente, as categorias jurídicas essas categoriais conceituais objetivas (objetivas para uma sociedade historicamente dada) e correspondentes a relações sociais objetivas? Por conseguinte, voltamos agora a pôr a questão do seguinte modo: *poderá o direito ser concebido como uma relação social no mesmo sentido em que Marx chamou ao Capital uma relação social?* Uma tal problemática elimina *a priori* a referência à natureza ideológica do direito e situa a investigação totalmente noutro nível”. Pachukanis, Evgeni B. *Teoria geral do direito e marxismo*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1988, p. 38. *Allgemeine Rechtslehre und Marxismus*. Freiburg: Ça Ira Verlag, 2003, p. 72.

³³ A analogia mais evidente, como explica Marx, é a religião: “Desse modo, para encontramos uma analogia, temos que nos refugiar na região nebulosa do mundo religioso. Aqui, os produtos do cérebro humano parecem dotados de vida própria, como figuras independentes que travam relação umas com as outras e com os homens. Assim se apresentam, no mundo das mercadorias, os produtos da mão humana (...) Para uma sociedade de produtores de mercadorias, cuja relação social geral de produção consiste em se relacionar com seus produtos como mercadorias, ou seja, como valores, e, nessa forma reificada [*sachlich*], confrontar mutuamente seus trabalhos privados como trabalho humano igual, o cristianismo, com seu culto do homem abstrato, é a forma da religião mais apropriada, especialmente em seu desenvolvimento burguês, como protestantismo, deísmo etc.”. Marx, 2013, p. 147-148 e 153-154; 1962, p. 86-87 e 94 (*passim*).

Sob esta perspectiva, o trabalho encontra-se, por assim dizer, “simplificado”. E isso porque a *forma jurídica* está numa relação muito próxima com a *forma mercantil*. Numa passagem do Livro I de *O capital*, que abre o capítulo 2, denominado “O processo de troca”, Marx anota:

As mercadorias não podem ir por si mesmas ao mercado e trocarem-se umas pelas outras. Temos, portanto, de nos voltar para seus guardiões, os possuidores de mercadorias. Elas são coisas e, por isso, não podem impor resistência ao homem. Se não se mostram solícitas, ele pode recorrer à violência; em outras palavras, pode tomá-las à força. Para relacionar essas coisas umas com as outras como mercadorias, seus guardiões têm que estabelecer relações uns com os outros como pessoas cuja vontade reside nessas coisas e agir de modo tal que um só pode se apropriar da mercadoria alheia e alienar a sua própria mercadoria em concordância com a vontade do outro, portanto, por meio de um ato de vontade comum a ambos. Eles têm, portanto, de se reconhecer mutuamente como proprietários privados. Essa relação jurídica, cuja forma é o contrato, seja ela legalmente desenvolvida ou não, é uma relação volitiva, na qual se reflete a relação econômica. O conteúdo dessa relação jurídica ou volitiva é dado pela própria relação econômica. Aqui, as pessoas existem umas para as outras apenas como representantes da mercadoria e, por conseguinte, como possuidoras de mercadorias.³⁴

Percebe-se o profundo vínculo que existe entre direito e mercadoria. Note-se que, para que os produtos do trabalho humano relacionem-se entre si *como mercadorias (als Waren)*, os guardiões devem relacionar-se entre si *como pessoas (als Personen)*. Esta relação interpessoal é precisamente a relação jurídica, cuja forma é o contrato, desenvolvida legalmente ou não. O conteúdo da relação jurídica é dado pela própria relação econômica. Em outras palavras, o direito é a forma pela qual se expressa a relação de troca mercantil.³⁵ Pachukanis foi o primeiro autor marxista a identificar este vínculo umbilical e, com isso, delimitou de maneira rigorosa o objeto de estudo da ciência jurídica.³⁶ Na *Introdução* de sua *Teoria geral do direito e marxismo*, o autor observa:

.....
³⁴ *Ibid.*, p. 159-60; 1963, p. 99-100.

³⁵ Esta passagem coloca em xeque todas as leituras rasas do prefácio à *Contribuição à crítica da economia política*, que veem o direito como fenômeno “superestrutural”. Ora, uma vez que é a forma da relação econômica da troca, o direito encontra-se na “infraestrutura” da sociedade capitalista.

³⁶ Para uma análise abrangente do pensamento de Pachukanis, consulte-se: Naves, Márcio Bilharinho. *Direito e marxismo: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000. Para aspectos da biografia do autor russo, confira-se a coletânea organizada por Naves: *O discreto charme do direito burguês: ensaios sobre Pachukanis*. Campinas: Unicamp, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, 2009, p. 11 a 19.

Marx mostra simultaneamente a condição fundamental, enraizada na estrutura econômica da própria sociedade, da existência da forma jurídica, ou seja, a unificação dos diferentes rendimentos do trabalho segundo o princípio da troca de equivalentes. *Ele descobre assim o profundo vínculo interno que existe entre a forma jurídica (Rechtsform) e a forma mercantil (Warenform)*. Uma sociedade que é coagida, pelo estado de suas forças produtivas, a manter uma relação de equivalência entre o dispêndio de trabalho e a remuneração sob uma forma que lembra, mesmo de longe, a troca de valores-mercadorias, será coagida igualmente a manter a forma jurídica.³⁷

Se, como afirma Marx, a riqueza das sociedades onde reina o modo de produção capitalista aparece como uma “imensa coleção de mercadorias”, então, como consequência, a superfície desta sociedade também deve aparecer marcada pelo “outro lado da moeda”, isto é, como uma “imensa cadeia de relações jurídicas”. Pachukanis identificou de maneira brilhante esta conexão:

Do mesmo modo que a riqueza da sociedade capitalista reveste a forma de uma enorme acumulação de mercadorias, também a sociedade, em seu conjunto, apresenta-se como uma cadeia ininterrupta de relações jurídicas. A troca de mercadorias pressupõe uma sociedade atomizada. O vínculo entre as diferentes unidades econômicas privadas e isoladas, é mantido a todo momento graças aos contratos que celebram. A relação jurídica entre os sujeitos não é mais que o reverso da relação entre os produtos de trabalho tornados mercadorias. (...) A relação jurídica é como que a célula central do tecido jurídico e é unicamente nela que o direito realiza o seu movimento real. Em contrapartida o direito, enquanto conjunto de normas, não é senão uma abstração sem vida.³⁸

É claro, no entanto, que não se pode reduzir o direito à mercadoria, o que redundaria numa leitura “economicista” de *O capital*. A dialética marxiana não admite este modo de apreensão do objeto. É necessário, pois, identificar a *especificidade* da relação jurídica, quer dizer, aquilo que nos permite analisá-la de modo relativamente autônomo. Esta nota específica é apresentada por Marx na passagem citada: *o direito é uma relação social entre pessoas, isto é, entre sujeitos de direito*. Esta é a relação que pode e deve ser apreendida de maneira relativamente autônoma.³⁹

.....
³⁷ Pachukanis, 1988, p. 28-29; 2003, p. 61. Grifo meu. A delimitação deste objeto significa uma “revolução epistemológica”. Com ela, Pachukanis não apenas afasta por completo os paradigmas da teoria tradicional, que viam o direito como norma posta pelo Estado, luta entre interesses antagônicos, manifestação da coerção estatal ou mera realidade confinada à mente humana, como também exclui certas concepções marxistas que, afastando-se da leitura de *O capital*, compreendiam o direito como norma posta pelo Estado “proletário”.

³⁸ Pachukanis, 1988, p. 7; 2003, p. 84.

³⁹ É importante compreender bem esta autonomia relativa. Note-se: a relação econômica da troca “põe” a relação jurídica e, portanto, a forma da pessoa. A relação é jurídica porque expressa, como conteúdo, a troca de valores equivalentes. Os indivíduos que figuram nesta

Assim, o *sujeito de direito* constitui a categoria central da ciência jurídica, quer dizer, a categoria a partir da qual todas as outras são deduzidas de modo dialético. Pachukanis anota: “Toda relação jurídica é uma relação entre sujeitos. O sujeito é o átomo da teoria jurídica, o seu elemento mais simples, que não se pode decompor. É por essa razão que começaremos nossa análise pelo sujeito”.⁴⁰ Tal qual a mercadoria individual, que é a forma elementar da riqueza nas sociedades capitalistas, razão por que funciona como ponto de partida para as análises econômicas de Marx, o sujeito de direito é a forma elementar do circuito jurídico, de maneira que funciona como ponto de partida para a análise crítica do direito.⁴¹

Está aberta, portanto, a via pela qual podemos alcançar o sentido preciso de uma *ideologia jurídica*. Ela integra, obviamente, o sentido amplo da *forma ideológica*, que, como vimos, provém da abstração real posta pelo intercâmbio mercantil, constituída pelo quiproquó que advém do fetiche das mercadorias. Sua especificidade, no entanto, reside na forma do sujeito de direito.⁴² Aí é que se encontra o *cerne* da

.....
relação assumem a *forma de sujeitos de direito* porque são guardiões de mercadorias. Daí o absurdo, por exemplo, de se tentar encontrar nas relações entre senhor e escravo ou entre senhor feudal e servo da gleba, que se caracterizam pela extração coercitiva de sobretrabalho, uma relação jurídica e, conseqüentemente, atribuir a estas figuras a forma do sujeito de direito. Percebe-se, pois, que a análise jurídica deve guardar sempre em seu horizonte a relação econômica mercantil. Caso contrário, recairá nas abstrações ideológicas.

⁴⁰ “Assim, o vínculo social entre os homens no processo de produção, vínculo que se coisifica nos produtos do trabalho, e que toma a forma de uma legalidade elementar, impõe, para a sua realização, a necessidade de uma *relação particular entre os homens*, enquanto indivíduos que dispõem de produtos, enquanto sujeitos ‘cuja vontade habita nas próprias coisas’ (...) Eis a razão pela qual, ao mesmo tempo que o produto do trabalho reveste as propriedades da mercadoria e se torna portador de valor, o homem se torna sujeito jurídico e portador de direitos”. *Ibid.*, 1988, p. 71; 2003, p. 112.

⁴¹ A propósito desta categoria elementar, Kashiura observa: “Na hierarquia interna dos elementos da forma jurídica, o sujeito de direito ocupa um posto peculiar: é o elemento ‘indecomponível’, o elemento que não exige previamente a mediação de nenhum outro para ser explicado e, ao mesmo tempo, medeia a explicação de todos os demais. Por isso, tal como a mercadoria no domínio econômico, o sujeito de direito é, no domínio jurídico, a categoria que serve, na relação com todas as demais, de ‘chave’ para desvendar a estrutura interna da totalidade – a parte pela qual se desvenda o todo. O sujeito de direito, como a categoria mais simples, é o ponto de partida para a reprodução no pensamento da estrutura da forma jurídica plenamente desenvolvida”. Kashiura Jr., Celso Naoto. *Crítica da igualdade jurídica: contribuição ao pensamento jurídico marxista*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 49. Para uma análise aprofundada da forma sujeito de direito, confira-se, do mesmo autor: *Sujeito de direito e capitalismo*. Tese de doutorado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, 2012. Em especial o Ato III.

⁴² Bernard Edelman, em *O direito captado pela fotografia*, observa: “A ideologia jurídica denuncia-se delineando o seu ato de nascimento. E o seu ato de nascimento é o postular que o homem é naturalmente um sujeito de direito, isto é, um proprietário em potência, visto que é de sua essência apropriar-se da natureza” (Edelman, 1976, p. 25).

ideologia jurídica e a partir daí ela se expande para outras áreas conforme estejam próximas ou distantes deste núcleo constitutivo de significações.

Desse modo, ao mesmo tempo que o fetichismo cola nos produtos do trabalho humanos tão logo são produzidos como mercadorias, a *forma da pessoa* adere aos guardiões das mercadorias. A relação social continua aparecendo como relação entre coisas, no entanto, os *indivíduos* aparecem como *sujeitos* cuja vontade reside nesses objetos. A vontade jurídica, portanto, não passa da vontade mercantil, traduzida de modo que a troca seja efetivada. Pachukanis vai ao ponto:

A vida social desloca-se simultaneamente, por um lado, entre a totalidade de relações coisificadas, surgindo espontaneamente (como o são todas as relações econômicas: nível dos preços, taxa de mais-valia, taxa de lucro etc.), isto é, relações onde os homens não têm outra significação que não seja a de coisas, e, por outro lado, entre totalidade de relações onde o homem não se determina a não ser quando é oposto a uma coisa, ou seja, quando é definido como sujeito. Estas são as duas formas fundamentais que originariamente se diferenciam uma da outra, mas que, ao mesmo tempo, se condicionam mutuamente e estão intimamente unidas entre si. Assim, o vínculo social, enraizado na produção, apresenta-se simultaneamente sob duas formas absurdas; por um lado, como valor da mercadoria e, por outro, como capacidade de ser sujeito de direito. Do mesmo modo que a diversidade natural das propriedades úteis de um produto não aparece na mercadoria senão sob a forma de simples embalagem do valor e assim como as variedades concretas do trabalho humano se diluem no trabalho humano abstrato, como criador de valor, assim também a diversidade concreta da relação do homem com a coisa surge como vontade abstrata do proprietário e todas as particularidades concretas, que diferenciam um representante da espécie *Homo sapiens* de outro, se diluem na abstração do homem em geral, do homem como sujeito jurídico.⁴³

*Eis o fetiche do sujeito de direito.*⁴⁴ A abstração real posta pelo intercâmbio mercantil, o princípio de identidade, é transpassado aos guardiões, de maneira que

.....
⁴³ Pachukanis, 1988, p. 71-72; 2003, p. 112-113. Sobre o assunto, confira-se: Kashiura Jr., Celso Naoto. *Duas formas absurdas: uma defesa à especificidade histórica da mercadoria e do sujeito de direito*, in: Naves (Org.), 2009, p. 117-133. “O que ocorre, no que diz respeito especificamente ao fetichismo, é que Pachukanis se depara com uma forma social que, tal como a mercadoria, tem sua raiz numa relação social muito determinada e, não obstante, aparece no capitalismo plenamente desenvolvido como uma forma ‘natural’. Mais ainda, uma forma social que, em função da dinâmica própria da sociedade capitalista, apresenta-se ao contrário”, *op. cit.*, p. 128.

⁴⁴ A propósito, Kashiura anota: “À primeira vista, o sujeito de direito parece, tal como a mercadoria, uma mera obviedade. Assim como todas as coisas assumem a forma de mercadorias, todos os homens assumem, com a ascensão do capitalismo, a forma de sujeitos de direito. A universalidade gera a aparência de que a forma sujeito de direito faz parte da própria condição humana e, como tal, não importaria a ninguém questionar a respeito. É como se o sujeito de direito não tivesse história, de modo que não seria possível cogitar uma sociedade – passada ou futura – na qual o sujeito de direito não constitua uma forma social universal”,

igualdade de valor resplandece na igualdade entre pessoas. Os indivíduos envolvidos na troca se veem como proprietários privados, dotados de qualidades sensíveis suprassensíveis que consistem nos atributos da igualdade, liberdade, propriedade e autonomia da vontade. Suas qualidades concretas, no entanto, desaparecem, e pouco importa se são portadores de dinheiro (capitalistas) ou da força de trabalho (trabalhadores): no processo de troca, todos são indistintamente *pessoas*.

Assim, como afirma Marx, o cérebro dos produtores privados apenas reflete esta aparência objetiva, a *forma de pessoa* que adere aos indivíduos tão logo os produtos são produzidos como mercadorias. A máscara de sujeito de direito emerge, então, como uma fantasmagoria pela qual a vontade dos guardiões parece reinar de modo absoluto, quando, na verdade, não fazem mais do que dar vazão ao movimento autônomo das mercadorias. A percepção desta aparência como fenômeno autônomo, o desconhecimento de uma essência que viabiliza a apreensão desta realidade como concreto pensado, é precisamente a *forma da ideologia no aspecto particular relativo ao direito ou ideologia jurídica*.⁴⁵

A partir do momento em que esta “realidade” torna-se autoevidente, “natural”, situando-se aquém de qualquer questionamento histórico⁴⁶, a ideologia jurídica

.....
in: Naves (org.), 2009, p. 128. Ainda sobre o fetiche do sujeito de direito e também sobre a questão mais ampla do *fetichismo jurídico*, confira-se Akamine Jr., Oswaldo. Direito e estética: para uma crítica da alienação social no capitalismo. Tese de doutorado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, 2013, p. 39-67. O autor explica: “É precisamente nesse sentido que a fetichização do direito acontece. A autonomia da vontade é uma expressão racional da propriedade privada, porque se materializa na consciência singular. Assenhorar-se de si, então, implica a possibilidade de se sustentar economicamente, o que se torna possível à maior parte das pessoas quando a produção capitalista se torna o motor do metabolismo social”, *op. cit.*, p. 53.

⁴⁵ O contato do direito com a mercadoria é tão íntimo que, para Althusser, a ideologia jurídica é a *ideologia por excelência* da sociedade capitalista: “Isso não é surpreendente se se sabe que a *matriz* dessa ideologia dominante é a *ideologia jurídica*, indispensável ao funcionamento do direito burguês. O fato de que a *encontremos por todos os lados* é que indica estarmos frente à ideologia dominante. E é *dessa correspondência contínua de uma evidência com outra* – da *evidência* da ideologia jurídica à *evidência* da ideologia moral, desta à *evidência* da ideologia filosófica e, desta última, à *evidência* da ideologia política de onde *toda evidência* ideológica retira sua *confirmação imediata* e se impõe, através das diferentes práticas dos AIE, a cada indivíduo. Essa ideologia dos direitos do homem, liberdade, igualdade, liberdade de escolher suas próprias ideias e seu representante, igualdade frente às urnas, acabou por engendrar, não pela força das *ideias*, mas como resultado da luta de classes, esse *aparelho* ideológico no qual a ideologia política dos direitos do homem se encarnou, e se converteu, exceto para a crítica marxista, numa *evidência* aceita sem coação visível para os eleitores ou, pelo menos, pela grande maioria dos eleitores” (Althusser, 1985, p. 118). “Notas sobre os aparelhos ideológicos de Estado (AIE)”.

⁴⁶ “A reflexão sobre as formas da vida humana, e, assim, também sua análise científica, percorre um caminho contrário ao do desenvolvimento real. Ela começa *post festum* e, por conseguinte, com os resultados prontos do processo de desenvolvimento. As formas que rotulam

pode firmar-se com toda a sua potência e inscrever-se nas declarações de direitos, constituições e códigos jurídicos de todo o mundo dito “civilizado”. O art. 1º da *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão*, adotada pelos franceses em 1789, pode enunciar de maneira relativamente “óbvia”: “Os homens nascem e são livres e iguais em direitos”.

O capital portador de juros e sua forma jurídica

Na produção capitalista, o dinheiro pode funcionar como dinheiro ou capital. O que distingue as funções, em princípio, é a forma como circula. No interior da circulação simples (M–D–M), restringe-se à primeira função; na circulação complexa (D–M–D’), desempenha o segundo papel.⁴⁷ Esta última seria, no entanto, tautológica, se apresentasse a mesma quantidade de valor nos dois extremos.⁴⁸ Por isso, o segundo extremo representa o valor lançado inicialmente na circulação (D), mais um acréscimo (D’), de modo que $D' = D + \Delta D$.

Este incremento não provém, obviamente, da circulação, porque a mudança de titularidade do dinheiro ou das mercadorias não cria valor. O intercâmbio mercantil expressa relações de equivalência.⁴⁹ Uma vez que a substância do valor é o trabalho abstrato e que o consumo da força de trabalho significa justamente colocar o proletário para *trabalhar*, esse acréscimo de valor só poder surgir na produção.⁵⁰ É necessário, pois, constranger o trabalhador a labutar por um período

.....

os produtos do trabalho como mercadorias, e, portanto, são pressupostas à circulação de mercadorias, já possuem a solidez de formas naturais da vida social antes que os homens procurem esclarecer-se não sobre o caráter histórico dessas formas – que eles, antes, já consideram imutáveis –, mas sobre seu conteúdo”. Marx, 2013, p. 150; 1962, p. 89-90.

⁴⁷ “Inicialmente, o dinheiro como dinheiro e o dinheiro como capital se distinguem apenas por sua diferente forma de circulação. A forma imediata da circulação de mercadorias é M–D–M, conversão de mercadoria em dinheiro e reconversão de dinheiro em mercadoria, vender para comprar. Mas ao lado dessa forma (*Neben dieser Form*) encontramos uma segunda, especificamente diferente: a forma D–M–D, conversão de dinheiro em mercadoria e reconversão de mercadoria em dinheiro, comprar para vender. O dinheiro que circula deste último modo transforma-se, torna-se capital e, segunda sua determinação, já é capital”. Marx, 2013, p. 224; 1962, p. 161-162.

⁴⁸ De fato, como afirma Marx, não faz sentido lançar uma quantia X na circulação para, ao final, obter o mesmo valor. Mais esperto o entesourador, que guarda este montante debaixo do colchão e não o submete às vicissitudes da troca. Por isso, a circulação D–M–D só faz sentido se, ao final, o valor obtido for *maior* do que X.

⁴⁹ “Por trás das tentativas de apresentar a circulação de mercadorias como fonte de mais-valor esconde-se, na maioria das vezes, um quiproquó, uma confusão entre valor de uso e valor de troca”. Marx, 2013, p. 234; 1962, p. 173.

⁵⁰ “Para poder extrair valor do consumo de uma mercadoria, nosso possuidor de dinheiro teria de ter a sorte de descobrir no mercado, no interior da esfera da circulação, uma mercadoria

superior àquele em que simplesmente repõe o valor de sua capacidade de trabalho. Esse sobretrabalho, objetivado em mercadorias que serão trocadas por dinheiro, representa-se no *mais-valor*: eis o fundamento *oculto* da produção capitalista.⁵¹

Note-se que a função do dinheiro como capital depende da completude do circuito (D–M–D’). De fato, o primeiro segmento da circulação complexa (D–M) coincide com o último da circulação simples (D–M). Muito embora o capitalista tenha, desde sempre, a *intenção* de transformar seu dinheiro em capital, sabemos que delas o inferno está cheio. Desse modo, ou o circuito se completa, isto é, seu dinheiro transforma-se em mercadorias (capital-mercadoria) que, posteriormente, serão retransformadas em dinheiro (mais um acréscimo) ou a forma do capital não se consuma.⁵²

Por outro lado, mesmo a circulação complexa (D–M–D’) projeta relações formalmente jurídicas. Sem dúvida, ambos os segmentos (D–M) e (M–D’) ensejam relações de equivalência, portanto, contratos pactuados por pessoas juridicamente livres, iguais e autônomas em suas vontades de proprietários privados. O fetiche da mercadoria permanece operante e, com ele, o fetiche do sujeito de direito. As aparências objetivas projetadas pela circulação do dinheiro como capital são idênticas àquelas projetadas pela circulação do dinheiro como dinheiro. O cérebro dos participantes da troca capta apenas essas aparências. Sua consciência é *ideológica*.⁵³

.....
cujo próprio valor de uso possuísse a característica peculiar de ser fonte de valor, cujo próprio consumo fosse, portanto, objetivação de trabalho e, por conseguinte, criação de valor. E o possuidor de dinheiro encontra no mercado uma tal mercadoria específica: a capacidade de trabalho ou força de trabalho”. Marx, 2013, p. 242; 1962, p. 181.

⁵¹ “Ora, se compararmos o processo de formação de valor com o processo de valorização, veremos que este último não é mais do que um processo de formação de valor que se estende para além de certo ponto. Se tal processo não ultrapassa o ponto em que o valor da força de trabalho pago pelo capital é substituído por um novo equivalente, ele é simplesmente um processo de formação de valor. Se ultrapassa esse ponto, ele se torna processo de valorização (...). O processo de produção, como unidade dos processos de trabalho e de formação de valor, é processo de produção de mercadorias; como unidade dos processos de trabalho e de valorização, ele é processo de produção capitalista, forma capitalista da produção de mercadorias”. Marx, 2013, p. 271-273; 1962, p. 209-211 (*passim*).

⁵² “Por outro lado, o valor de capital na condição de dinheiro está limitado a desempenhar exclusivamente funções próprias do dinheiro. O que transforma estas em funções do capital é seu papel determinado no movimento do capital e também, portanto, o nexa entre a fase em que elas aparecem e as outras fases de seu ciclo”. Marx, Karl. *O capital: crítica da economia política*. Livro II: o processo de circulação do capital. São Paulo: Boitempo, 2014, p. 110. *Das Kapital: Kritik der politischen Ökonomie*. Buch II: Der Zirkulationsprozeß des Kapitals. Berlin: Dietz Verlag, 1963, p. 34.

⁵³ Em meu *O direito e a mercadoria*, tentei demonstrar as insuficiências do pensamento de Pachukanis no que concerne à análise da forma jurídica no interior de circulação complexa de mercadorias (D–M–D’). Ao contrário do que afirmam aqueles poucos que se depararam

Bem ou mal, contudo, a fórmula geral do capital (D–M–D') põe a *produção* no horizonte das relações sociais. Queira-se ou não, o surgimento do mais-valor depende do momento produtivo. Mesmo o capital comercial, cujo lucro não depende imediatamente da produção, vislumbra como condição de sua existência este momento porque lida com *mercadorias*, *valores de uso* que remetem, necessariamente, ao metabolismo homem-natureza.

O capital portador de juros, no entanto, perfaz movimento diverso, que afasta de seu horizonte imediato a produção. Sua forma é resumida e se expressa pelo circuito D–D'. Do ponto de vista do prestamista, significa tão somente dinheiro (D) que se transforma em mais dinheiro (D') por intermédio de uma simples transação jurídica, sem ter que passar pelo momento produtivo. Por isso, como afirma Marx, é a forma mais alienada do capital. No capítulo 21 do Livro III de *O capital*, o autor apresenta o modo peculiar de sua circulação:

O ponto de partida é o dinheiro que A adianta a B. Isso pode ocorrer com ou sem garantia; a primeira forma, entretanto, é a mais antiga, executados os adiantamentos sobre mercadorias ou títulos, como letras de câmbio, ações etc. Essas formas particulares não nos interessam aqui. Tratamos aqui do capital portador de juros em sua forma ordinária. Nas mãos de B, o dinheiro é realmente transformado em capital, percorre o movimento D–M–D' para voltar a A como D', como $D + \Delta D$, em que ΔD representa o juro. Para simplificar abstraímos aqui, por enquanto, o caso em que o capital permanece por tempo mais longo nas mãos de B e os juros são pagos periodicamente. O movimento, portanto, é: D–D–M–D'–D'. O que aparece aqui duplicado é 1) o dispêndio do dinheiro como capital e 2) seu refluxo como capital realizado, como D' ou $D + \Delta D$. No

.....

com o texto, em nenhum momento sustento que a *teoria* de Pachukanis situa-se no ponto de vista do falso concreto ou que o autor russo “compreende algo abstrato como sendo concreto”. De maneira nenhuma me permitiria tratar a obra de Pachukanis com tamanho descaso, proferindo frases abstratas e sem sentido como estas. O que sustento naquela obra, e continuo a sustentar, é que Pachukanis, “*ao relacionar a forma jurídica à forma mercantil*, permanece no ponto de vista e nos limites da pseudoconcreticidade. Explico: ao aproximar a forma do direito da forma da mercadoria, o pensador russo apreende a *relação social que assume a forma de troca de mercadorias de maneira reificada*”. Casalino, Vinícius. *O direito e a mercadoria: para uma crítica marxista da teoria de Pachukanis*. São Paulo: Dobra Editorial, 2011, p. 42. O momento do falso concreto no pensamento de Pachukanis reside justamente na maneira como apreende a *troca de mercadorias* e, conseqüentemente, o fato de ter posto em evidência a circulação simples de mercadorias (M–D–M) e não a circulação complexa (D–M–D'). Como falar de capitalismo sem falar da circulação do dinheiro como capital? Ademais, meu esforço, em última instância, fica claro naquele livro: “O processo de destruição do falso concreto, a partir do qual a *troca de mercadorias* foi apreendida por Pachukanis, representa a tentativa de oferecer uma resposta aos críticos que o acusam de ter olvidado questões substanciais para a compreensão do direito, como o conteúdo das relações jurídicas, o ‘circulacionismo’ de sua teoria, a distinção entre direito público e privado, o problema da ‘extinção’ definitiva da forma jurídica, entre outras” (Casalino, 2011, p. 93).

movimento do capital comercial D–M–D', a mesma mercadoria muda duas vezes ou – se um comerciante vende a outro – mais vezes de mãos; mas cada uma dessas mudanças de lugar da mesma mercadoria indica metamorfose, compra ou venda da mercadoria, por mais vezes que esse processo possa se repetir até sua queda definitiva no consumo. Em M–D–M, por outro lado, ocorre dupla mudança de lugar do mesmo dinheiro, mas indica a metamorfose completa da mercadoria, que primeiro se transforma em dinheiro e, em seguida, de dinheiro em outra mercadoria. No caso do capital portador de juros, ao contrário, a primeira mudança de lugar de D de modo algum constitui um momento seja da metamorfose de mercadorias, seja da reprodução do capital. Isso ele só se torna no segundo dispêndio, nas mãos do capitalista funcionante, que com ele comercia ou transforma em capital produtivo. A primeira mudança de lugar de D expressa aqui apenas sua transferência ou remessa de A a B; uma transferência que costuma realizar-se sob certas formas e garantias jurídicas.⁵⁴

A chave para a compreensão da forma jurídica específica do capital portador de juros é sua forma de *capital como mercadoria* (*Kapital als Ware*). Perceba-se que no circuito D–D–M–D–D', na primeira e segunda transações (D–D...D'–D'), o dinheiro não se transforma nem se retransforma em mercadoria, como teria lugar na circulação simples (M–D–M) ou complexa (D–M–D'). Do ponto de vista do prestamista, aquele que empresta, o que se tem é a troca de certa quantia de dinheiro por outra, mais elevada (D–D'). Paradoxalmente, o movimento remonta à troca simples de mercadorias (M–M). A diferença óbvia é que, neste último caso, o valor encontra-se em uma forma particular e o objetivo é o valor de uso; no primeiro, o valor encontra-se na forma universal e o objetivo é a ampliação do valor, portanto, capitalização.

Assim, na circulação do capital portador de juros e do ponto de vista do prestamista, o dinheiro é alienado, desde logo, como capital. Não existe a intenção de transformá-lo em mercadoria. Ele mesmo, dinheiro, assume a forma de uma mercadoria peculiar.⁵⁵ O que o capitalista funcionante busca é seu valor de uso

.....
⁵⁴ Marx, Karl. *O capital: crítica da economia política*. Livro III: o processo global da produção capitalista. Tomo 1. São Paulo: Nova Cultural, 1986, p. 256-257; *Das Kapital: Kritik der politischen Ökonomie*. Buch III: Der Gesamtprozess der kapitalistischen Produktion. Berlin: Dietz Verlag, 1971, p. 352-353. Note-se que a condição de existência do capital portador de juros é que ele seja *realmente transformado em capital*, isto é, que o dinheiro seja, posteriormente à sua alienação como capital, lançado, de fato, na produção ou comércio. E isso porque o juro não passa de uma rubrica do lucro, uma parte-alíquota sua: “A parte do lucro que lhe paga se chama juro, o que portanto nada mais é que um nome particular, uma rubrica particular para uma parte do lucro, a qual o capital em funcionamento, em vez de pôr no próprio bolso, tem de pagar ao proprietário do capital”. Marx, 1986, p. 256; 1971, p. 351.

⁵⁵ “O que dá o capitalista monetário ao mutuário, o capitalista industrial? O que, de fato, ele lhe aliena? Só o ato da alienação faz do empréstimo do dinheiro alienação do dinheiro

específico que consiste em funcionar como capital no processo produtivo ou comercial. O prestamista, no entanto, não se ocupa com essas questões. Para ele, seu dinheiro precisa ser “vendido”, isto é, *transferido* ao capitalista da indústria ou comércio. Para tanto, deve possuir um *preço*. Este preço é justamente o juro que deverá ser pago ao fim do período em que se convencionou emprestar o dinheiro. Desse modo, *o capital é mercadoria*: possui valor de uso e valor. O primeiro consiste na potência de encaminhar o processo produtivo ou comercial; o segundo, o juro, que será pago ao cabo de certo período.⁵⁶

Ora, sabemos que as mercadorias não podem ir ao mercado com seus próprios pés e se trocarem umas pelas outras. Devemos voltar nossas atenções para seus guardiões, cujas vontades residem nessas coisas. A transferência do capital como mercadoria depende, portanto, de um ajuste de vontades entre pessoas formalmente autônomas. Essa relação jurídica, cuja forma é o contrato, desenvolvida legalmente ou não, é uma relação volitiva na qual se reflete a relação econômica. O conteúdo dessa relação jurídica ou volitiva é dado pela própria relação econômica. Dessa maneira, o capital portador de juros também se expressa por uma relação jurídica. Não obstante, sua forma jurídica é peculiar. Marx anota:

O primeiro dispêndio, que transfere o capital das mãos do prestamista para as do mutuário, é uma *transação jurídica* que nada tem a ver com o processo real de reprodução, mas apenas o encaminha. O reembolso, que transfere novamente o capital refluído das mãos do mutuário para as do prestamista, é uma segunda *transação jurídica*, o complemento da primeira; uma encaminha o processo real, a outra é um ato posterior a esse processo. Ponto de partida e ponto de retorno,

.....
como capital, isto é, alienação do capital como mercadoria. É somente por meio do ato dessa alienação que o capital é entregue pelo prestamista de dinheiro como mercadoria, ou a mercadoria de que ele dispõe é entregue a um terceiro como capital”. Marx, 1986, p. 264; 1971, p. 363.

⁵⁶ É claro que chamar o juro de “preço” do dinheiro como capital é um absurdo. Sobre este absurdo, entretanto, eleva-se o sistema financeiro mundial: “Se se quiser chamar o juro de preço do capital monetário, então essa é uma forma irracional de preço, completamente em contradição com o conceito do preço da mercadoria. O preço se reduz aqui a uma forma puramente abstrata e sem conteúdo, ou seja, ele é determinada soma de dinheiro paga por qualquer coisa que, de uma maneira ou outra, figura como valor de uso; enquanto, segundo seu conceito, preço é igual ao valor expresso em dinheiro desse valor de uso (...) Juro como preço de capital é de antemão uma expressão totalmente irracional. Aqui uma mercadoria tem duplo valor: primeiro, um valor e, depois, um preço distinto desse valor, enquanto o preço é a expressão monetária do valor (...) Como pode então uma soma de valor ter um preço além do seu próprio preço, além do preço que está expresso em sua própria forma-dinheiro? Pois o preço é o valor da mercadoria (e isso vale também para o preço de mercado, que difere do valor não pela qualidade, mas somente pela quantidade, relacionando-se apenas à grandeza de valor), em contraste com seu valor de uso. Um preço que é qualitativamente diverso do valor é uma contradição absurda”. Marx, 1986, p. 265-266; 1971, p. 366-367.

entrega e restituição do capital emprestado, *aparecem assim como movimentos arbitrários, mediados por transações jurídicas* e que ocorrem antes e depois do movimento real do capital, e que nada têm a ver com o próprio. Para este, seria indiferente se o capital pertencesse de antemão ao capitalista industrial e, por isso, simplesmente refluísse para ele como sua propriedade. (...) Como mercadoria de natureza peculiar, o capital possui também um modo peculiar de alienação. O retorno não se expressa aqui, portanto, como consequência e resultado de determinada série de atos econômicos, mas como consequência de um *acordo jurídico especial* entre comprador e vendedor. O prazo de refluxo depende do decurso do processo de reprodução; no caso do capital portador de juros, seu retorno como capital *parece* depender do simples acordo entre prestamista e mutuário. De modo que o refluxo do capital, com respeito a essa transação, já não aparece como resultado determinado pelo processo de produção, mas como se o capital emprestado nunca tivesse perdido a forma de dinheiro. *Sem dúvida, essas transações são efetivamente determinadas pelos reflexos reais. Mas isso não aparece na própria transação.*⁵⁷

Note-se que o direito cumpre um papel especialíssimo para o movimento do capital portador de juros. No momento da circulação simples (M–D–M) e complexa (D–M–D') *parece* que a vontade do sujeito de direito comanda o movimento, muito embora saibamos que é a vontade das mercadorias que o faz. Pois bem, na circulação do capital portador de juros a *vontade da pessoa aparece* de modo ainda mais contundente. Uma vez que seu movimento autônomo (D–D') aparta-se da produção ou comércio, *parece que, de fato, a valorização da quantia inicialmente emprestada decorre do simples ato de vontade de emprestar.*⁵⁸ Como afirma Marx, o movimento é arbitrário e mediado apenas por transações jurídicas. “Sem dúvida, essas transações são efetivamente determinadas pelos reflexos reais. Mas isso não aparece na própria transação”.⁵⁹

Além do mais, a forma jurídica que expressa o capital portador de juros não possui conteúdo material. Para ser mais exato, seu conteúdo é meramente abstrato. Enquanto na circulação simples ou complexa troca-se dinheiro por mercadoria e

.....
⁵⁷ Marx, 1986, p. 262; 1971, p. 360-361 (*passim*). Grifo meu, exceto em *parece*.

⁵⁸ Aliás, como registra Marx, o *empréstimo*, ao contrário da compra e venda, é a forma jurídica específica do capital portador de juros: “Em vez de comprar ou vender, empresta. Esse empréstimo é, pois, a forma adequada de aliená-la como *capital*, em vez de como dinheiro ou mercadoria. De onde não se segue de modo algum que emprestar não possa também ser uma forma para transações que nada têm a ver com o processo capitalista de reprodução”. Marx, 1986, p. 263; 1971, p. 362.

⁵⁹ “As formas jurídicas em que essas transações econômicas aparecem como atos de vontade dos participantes, como expressões de sua vontade comum e como contratos cuja execução pode ser imposta à parte individual por meio do Estado não podem, como simples formas, determinar seu conteúdo. Elas apenas o expressam”. Marx, 1986, p. 256; 1971, p. 352.

vice-versa, ou seja, transfere-se a propriedade dos *valores de uso* que estão em jogo, na circulação do capital como mercadoria isso não ocorre. A forma do empréstimo não tem como conteúdo a transferência da propriedade, apenas do *uso* da quantia monetária. “Entrega, empréstimo de dinheiro por certo prazo e recuperação com juro (mais-valia) é a forma toda do movimento que cabe ao capital portador de juros como tal”.⁶⁰

Em suma, a forma jurídica do capital como mercadoria produz a aparência de que comanda o movimento de valorização e, simultaneamente, apaga os nexos produtivos reais pelos quais o dinheiro, de fato, transforma-se em capital. Esse modo de ser é fundamental na constituição da ideologia jurídica que emana deste circuito.

Ideologia jurídica e capital portador de juros

Para o “velho” Marx, as formas ideológicas estão encartadas na infraestrutura da realidade social capitalista. São sentidos que se constituem na trama da abstração real posta pelo intercâmbio mercantil generalizado. Sua natureza específica é conformada pelo fetiche das mercadorias, um quiproquó pelo qual as relações entre produtores aparecem como relações entre coisas, a abstração do valor subsume a concretude do valor de uso e o princípio de identidade põe uma universalidade que constrange as particularidades e singularidades concretas.

A ideologia jurídica não passa das formas ideológicas que têm como centro gravitacional a *forma da pessoa*. Para que as coisas se relacionam entre si como mercadorias, os guardiões devem se relacionar como *sujeitos*, cujas vontades residem nessas coisas. Assim, se as relações entre indivíduos aparecem como relações entre coisas, estes indivíduos recebem uma “compensação”, que consiste em serem interpretados como *pessoas*, quer dizer, *sujeitos* dotados de qualidades sensíveis suprassensíveis: igualdade, liberdade, propriedade privada, autonomia da vontade e, como diria Marx, “Benthan”.

Assim, as relações entre coisas *parecem* movimentar-se em razão da *vontade* das pessoas. Trata-se, é claro, de uma *aparência invertida*, pois, como se sabe, o movimento do mercado é posto pelo circuito de valorização do capital independentemente da vontade dos participantes da troca. A vontade da pessoa não passa da vontade mercantil sob a forma de consciência humana. Não obstante, a teoria jurídica tradicional capta esta *aparência invertida* como se fosse a única e autêntica realidade. Desconhece e, por isso, despreza a essência que lhe subjaz. A partir daí,

.....
⁶⁰ Marx, 1986, p. 262; 1971, p. 361.

formula paradigmas ideológicos que veem o fenômeno jurídico como expressão única e exclusiva da vontade jurídica autônoma da pessoa.

Pois bem, o movimento do capital portador de juros, como vimos, engendra a forma do *capital como mercadoria*. Ora, se assume a forma mercantil, então sua circulação põe a mediação jurídica, isto é, a relação entre pessoas cujas vontades residem na própria coisa. O contrato, desenvolvimento legalmente ou não, é a forma desta relação volitiva. Ademais, o *empréstimo* é sua forma específica porque não se transfere a *propriedade* do dinheiro, mas apenas o *uso* de sua potencialidade econômica de se tornar capital funcionante.

Se o capital portador de juros gira em torno do capital como mercadoria; se o intercâmbio depende do ajuste de vontade de seus guardiões; se estes aparecem como pessoas cuja vontade reside nestas coisas; então é óbvio que o circuito financeiro produz suas formas ideológicas próprias e, como consequência, formas de ideologia jurídica particularizadas. Do que se trata, pois, é de investigar a natureza específica desta ideologia e as teorias que a partir dela se produzem.

O primeiro ponto consiste em assinalar que a forma do capital como mercadoria reproduz a abstração real que provém da troca mercantil. Em segundo lugar, esta forma replica o fetiche das mercadorias, portanto, o quiproquó pelo qual a relação entre indivíduos aparece como relação entre coisas. Finalmente, o proprietário do dinheiro como capital (ou capital como mercadoria) aparece no mercado disposto a aliená-lo, isto é, contratar com o tomador, ajustar suas vontades autônomas. Todos os elementos que conformam o sentido de ideologia e, em particular, de ideologia jurídica, estão presentes como determinações da ideologia que emana da forma do capital portador de juros.

Não obstante, como afirma Marx, as categorias ligadas à circulação simples ou complexa de mercadorias são insuficientes para a análise do capital portador de juros.⁶¹ Se aplicarmos as categorias da abstração real, fetiche da mercadoria, forma pessoa etc., às relações que provém do movimento do capital portador de juros, sem mais nem menos, de maneira abstrata, estaremos nos movendo no âmbito

.....
⁶¹ Ao comentar o absurdo de se considerar o juro como “preço” do capital como mercadoria, Marx aproveita para ironizar Proudhon, aliás, como faz costumeiramente: “Por conseguinte, se o preço expressa o valor da mercadoria, o juro expressa a valorização do capital monetário e aparece por isso como o preço que se paga pela mesma ao prestamista. *Resulta daí quão absurdo é de antemão querer aplicar diretamente a isso as simples relações do intercâmbio, mediado por dinheiro, de compra e venda, como faz Proudhon.* O pressuposto fundamental é justamente o de que o dinheiro funcione como capital, e portanto como capital em si (*als Kapital an sich*), como capital potencial, possa ser remetido a outra pessoa”. Marx, 1986, p. 266; 1971, p. 367. Grifo meu.

do falso concreto, isto é, recaindo nas aparências objetivas postas pelas relações econômicas capitalistas. Nosso ponto de vista será intrinsecamente ideológico.

Ora, o pressuposto fundamental, como afirma Marx, é o de que, *no capital como mercadoria, o dinheiro funciona como capital, como capital em si, como capital em potencial* a ser transferido a outra pessoa. Nesse sentido, deve ingressar em nossa análise uma categoria fundamental, muitas vezes “ignorada” pelos marxistas: o *fetichismo do capital*.⁶² Ele consiste, basicamente e em termos muito genéricos, *na ilusão real de que o capital é fonte autônoma de produção de riqueza; de criação de valor; de “coisa” que produz, por si só, dinheiro*. O fetichismo do capital alcança sua potência máxima na forma do capital portador de juros.⁶³ Marx anota:

No capital portador de juros, a relação-capital atinge sua forma mais alienada e mais fetichista. Temos aí D–D’, dinheiro que gera mais dinheiro, valor que valoriza a si mesmo, sem o processo que medeia os dois extremos. (...) O capital aparece como fonte misteriosa, autocriadora do juro, de seu próprio incremento. A *coisa* (dinheiro, mercadoria, valor) já é capital como mera coisa, e o capital aparece como simples coisa; o resultado do processo global de reprodução aparece como propriedade que cabe por si a uma coisa; depende do possuidor do dinheiro, isto é, da mercadoria em sua forma sempre intercambiável, se ele

.....
⁶² De fato, uma vez que a mercadoria é a forma geral de riqueza na sociedade capitalista – e isso apenas porque a força de trabalho assume, ela mesma, a forma mercantil – pareceu suficiente aos marxistas utilizarem a “chave mestra” do fetichismo da mercadoria como ferramenta bastante à análise da totalidade das relações postas pelo modo de produção capitalista. Obviamente, isso está correto; menos óbvio, no entanto: *é insuficiente*. Dependendo de como se faça, recai-se na análise ideológica. Nos comentários sobre o capital portador de juros, Marx nos mostra justamente isso: não se deve tratar o capital como mercadoria tal qual uma mercadoria qualquer. O dinheiro, ali, é alienado como capital; como capital em si; como capital potencial. A utilização do fetichismo da mercadoria como chave *exclusiva* para a análise da totalidade das relações sociais engendra a terrível confusão de se considerar o capitalismo uma *sociedade produtora de mercadorias*, quando, na verdade, trata-se de uma *sociedade que produz, de modo capitalista, mercadorias*.

⁶³ É claro que o fundamento do fetichismo do capital remonta às relações de produção *capitalistas* e não apenas *mercantis*. Jorge Grespan anota: “Ao comprar a mercadoria força de trabalho e torná-la parte integrante de si – ‘*capital variável*’ – o capital pretende ter transformado a ‘*substância*’ em ‘*sujeito*’. E de certa forma o faz, pois é pela propriedade exclusiva das condições de produção que ele se contrapõe e impõe à força de trabalho, compelindo-a ao trabalho excedente e à criação de mais-valia. Deixando para mais adiante (cf. item 17) a discussão dos problemas que tal pretensão traz consigo, o relevante é indicá-la aqui como a base do fetichismo do capital. Ele consiste não só na ilusão de que o capital também é uma fonte autônoma de produção de valor, mas principalmente em seu poder efetivo de subordinar o trabalho e as condições de sua autovalorização, crescendo e expandindo sua dominação às várias esferas da vida econômica. Mais uma vez, as relações sociais se ocultam por trás das relações entre coisas tais como mercadorias, dinheiro e meios de produção”. Grespan, Jorge. *O negativo do capital: o conceito de crise na crítica de Marx à economia política*. São Paulo: Editora Hucitec, 1999, p. 124-125.

quer despendê-lo como dinheiro ou alugá-lo como capital. Na forma do capital portador de juros, portanto, esse fetiche automático está elaborado em sua pureza, valor que valoriza a si mesmo, dinheiro que gera dinheiro, e ele não traz nenhuma marca de seu nascimento. A relação está consumada como relação de uma coisa, do dinheiro, consigo mesmo. Em vez da transformação real do dinheiro em capital, aqui se mostra apenas sua forma sem conteúdo. Como no caso da força de trabalho, o valor de uso do dinheiro torna-se aqui o de criar valor, valor maior que o contido nele mesmo. O dinheiro como tal já é potencialmente valor que se valoriza, e como tal é emprestado, o que constitui a forma de venda desta mercadoria peculiar. Torna-se assim propriedade do dinheiro criar valor, proporcionar juros, assim como a de uma pereira é dar peras. (...) Aqui a figura fetichista do capital e a concepção do fetiche capital está acabada. Em D–D' temos a forma irracional do capital, a inversão e reificação das relações de produção em sua potência mais elevada: a figura portadora de juros, a figura simples do capital, na qual este é pressuposto de seu próprio processo de reprodução; a capacidade do dinheiro, respectivamente da mercadoria, de valorizar seu próprio valor, independentemente da reprodução – a mistificação do capital em sua forma mais crua.⁶⁴

No fetiche da mercadoria a relação entre produtores aparece como relação entre coisas. A vontade do guardião aparece como vontade autônoma, que impulsiona o circuito de trocas. No fetiche do capital, por sua vez, o dinheiro não apenas aparece como coisa, mas como *coisa que produz*, como qualidade que lhe é *natural*, a multiplicação de seu valor; que cria riqueza; que desconsidera a existência ou necessidade da *produção* de quaisquer bens. No fetiche do capital portador de juros a reificação das relações é *duplicada*: não apenas a relação entre indivíduos aparece como relação entre coisas, como o próprio dinheiro, que apaga as diferenças entre mercadorias, aparece como *coisa*. São coisas produzindo coisas e multiplicando valores.

Sabemos, no entanto, que essas coisas não podem ir sozinhas aos mercados financeiros e se emprestarem a si mesmas. Devemos, portanto, voltar nossos olhos a seus guardiões. Estes não estão de posse de dinheiro ou mercadoria, simplesmente, mas de *dinheiro como capital* ou *capital como mercadoria*. O ajuste de vontades assume a forma contratual do *empréstimo*, reconhecida legalmente ou não.⁶⁵ O sujeito é proprietário de uma coisa que, por si só, produz dinheiro, independentemente da produção ou comercialização de bens. Ademais, na circulação simples ou complexa, o conteúdo da relação jurídica é dado pela relação econômica que, bem ou mal, tem por objeto uma mercadoria, um duplo de valor de uso e valor. No capital portador

.....
⁶⁴ Marx, 1986, p. 293-294; 1971, p. 404-405 (*passim*).

⁶⁵ Neste caso, inclusive, a regulação legal é antes a exceção do que a regra.

de juros a relação econômica expressa uma forma sem conteúdo. D–D’ significa a forma universal do valor numa relação com ela mesma, sem passar pela forma particularizada da mercadoria. A vontade jurídica constitui-se na ilusão invertida em sua máxima potência, de maneira que os ciclos econômicos não apenas parecem depender da vontade do possuidor, como, de fato, a própria *criação* de valor parece depender, única e exclusivamente, de sua decisão.⁶⁶

Este é o núcleo fundamental da ideologia jurídica que provém do capital portador de juros: a forma da pessoa, o sujeito de direito, não corresponde apenas ao fetiche que cola à mercadoria, mas ao fetiche que adere ao *capital como mercadoria*; as relações entre indivíduos não aparecem tão somente como relações entre coisas, mas entre coisas que *produzem*, naturalmente, novos valores; a vontade jurídica não parece simplesmente mover o circuito de modo autônomo, mas *produzir*, de maneira independente, nova riqueza, mais dinheiro, como simples passe de mágica.

As cadeias contratuais que formam os elos da circulação do capital como mercadoria parecem sustentar-se única e exclusivamente nos contratos de empréstimos pactuados no âmbito de instituições paraestatais, como Bolsas de Valores, mercados de balcão etc. A concentração desse capital engendra pessoas jurídicas formadas pelo agrupamento de milhares de titulares de valores esparsos, os denominados “Fundos de Investimentos”, cuja decisão entre investir neste ou naquele país possui a capacidade de abalar as estruturas de muitas economias nacionais e desestabilizar governantes eleitos pelo voto popular. As chamadas “agências de análise de risco” tornam-se mais importantes do que a Organização das Nações Unidas (ONU) e, não obstante os erros crassos e análises imprecisas que fizeram por ocasião da crise “financeira” de 2008, são louvados pela mídia nacional e internacional como verdadeiros oráculos da economia mundial.

Todos esses circuitos fundam-se numa confiança inabalável na *vontade jurídica*. Os contratos que têm por objeto derivativos sintéticos ou títulos podres amparam-se tão somente no ajuste de vontades entre “investidores”; os gestores dos Fundos de Investimentos decidem, por vontade própria, se investem neste ou naquele país; os administradores das agências de risco decidem, consideradas as necessidades de máxima valorização do capital, se rebaixam ou não o “investment grade” desta ou daquela nação. A ficção desta *vontade jurídica* absolutamente autônoma

.....
⁶⁶ É claro que isso não passa de uma ilusão, de uma aparência invertida. Na realidade, o movimento autônomo das finanças vale-se da vontade humana para promover sua autovalorização. A vontade jurídica não passa da vontade do capital como mercadoria expressa de modo “consciente”.

e independente repousa, em última instância, na ilusão invertida que provém da forma do capital como mercadoria ou do capital portador de juros.

Em suma, a natureza específica da ideologia jurídica que provém do capital portador de juros consiste em elevar à máxima potência a forma da pessoa, do sujeito de direito, de modo que a *vontade jurídica* não parece apenas comandar o circuito de trocas, como adquire a *aparência real* de que efetivamente *produz* riqueza, de que as cadeias contratuais sustentam-se, *de fato*, no ajuste de vontades que conformam os mercados financeiros. O agigantamento da esfera financeira replica esta ideologia jurídica particular, que se infiltra nas profundezas da sociedade “moderna” e alcança todas as partes do globo terrestre.⁶⁷

A ideologia jurídica da independência do Banco Central

Para finalizar, é preciso investigar como a ideologia jurídica que emana do movimento do capital portador de juros, quer dizer, as percepções que se elevam a partir de aparências objetivas invertidas postas por este circuito, são captadas pela teoria jurídica tradicional, racionalizadas, sistematizadas e glorificadas sob o pretexto de concepções “científicas”. Para simplificar a análise, tomemos um exemplo concreto e cotidiano: a teoria que advoga uma pretensa “independência” do Banco Central (BC) para a fixação da taxa básica de juros (Selic).⁶⁸

A disciplina constitucional do BC encontra-se no art. 164, que atribui à autarquia a incumbência de emitir moeda, comprar e vender títulos de emissão do

.....
⁶⁷ A ideologia do capital portador de juros e, conseqüentemente, sua ideologia jurídica própria, infiltra-se de maneira tão profunda no conjunto de relações sociais, que o trabalhador passa a enxergar sua força de trabalho como capital portador de juros e ele, portanto, como *pessoa* na mais plena e elevada realização: “Em antítese ao capital da dívida pública, onde um menos aparece como capital – sendo o capital portador de juros, em geral, a matriz de todas as formas alouçadas, de modo que, por exemplo, na concepção do banqueiro, dívidas podem aparecer como mercadorias – queremos agora considerar a força de trabalho. Nesse caso, concebe-se o salário como juro e, por conseguinte, a força de trabalho como capital que proporciona este juro (...) A loucura da concepção capitalista atinge aí seu ápice: em vez de explicar a valorização do capital pela exploração da força de trabalho, é, ao contrário, a produtividade da força de trabalho que é explicada pela circunstância de que a própria força de trabalho é esta coisa mística, capital portador de juros”. Marx, Karl. *O capital: crítica da economia política*. Livro III: o processo global da produção capitalista. Tomo 2. São Paulo: Nova Cultural, 1988, p. 5; 1971, p. 483.

⁶⁸ Taxa apurada no âmbito do “Sistema Especial de Liquidação e Custódia” e fixada pelo Comitê de Política Monetária do Banco Central (Copom). “É obtida mediante o cálculo da taxa média ponderada e ajustada das operações de financiamento por um dia, lastreadas em títulos públicos federais e cursadas no referido sistema ou em câmaras de compensação e liquidação de ativos, na forma de operações compromissadas”. Fonte: sítio do Banco Central.

Tesouro Nacional, abrigar as disponibilidades da caixa da União, entre outras. Não há, entretanto, no texto da Constituição, determinação para que o BC fixe a taxa básica de juros da economia (Selic). Esta é importante porque, além de funcionar como taxa geral em contraposição às taxas particulares praticadas no mercado privado, determina o “preço” que o Estado brasileiro deve pagar, na forma de juros, pelos papéis que vende no mercado financeiro, os chamados *títulos da dívida pública*.

O problema é que esses títulos constituem *capitais fictícios*, formas derivadas do capital portador de juros, fundadas no princípio da capitalização.⁶⁹ Estão lastreados na promessa oficial de pagamento, quer dizer, na confiança de que o Estado honrará os compromissos assumidos. No entanto, as receitas estatais não provêm do exercício de atividade econômica. Suas receitas, as quantias que honrarão os títulos da dívida pública, provêm da tributação que o poder estatal impõe aos “particulares”.⁷⁰ Não

.....
⁶⁹ “O Estado tem de pagar anualmente a seus credores certo quantum de juros pelo capital emprestado. O credor, nesse caso, não pode pedir do devedor o reembolso, mas apenas vender o crédito, ou seja, seu título de propriedade sobre ele. O próprio capital foi consumido, despendido pelo Estado (...) Mas, em todos esses casos, o capital do qual o pagamento feito pelo Estado considera-se um fruto (juro), permanece *capital ilusório, fictício (illusorisch, fiktives Kapital)*. Ela, em geral, jamais se destinou a ser despendida, investida como capital, e apenas por seu investimento como capital ela teria podido converter-se num valor que se conserva (...) Por mais que essas transações se multipliquem, o capital da dívida pública permanece puramente fictício, e a partir do momento em que os títulos de dívida se tornam invendáveis, desaparece a aparência desse capital. Não obstante, como logo veremos, esse capital fictício tem seu próprio movimento”. Marx, 1988, p. 4; 1971, p. 482-483. Grifo meu. Sobre o importante papel do Estado no contexto das relações capitalistas, demonstrando, inclusive, como a organização estatal insere-se na oposição essência/aparência, confira-se o clássico trabalho de Alair Caffé Alves: *Estado e ideologia: aparência e realidade*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1987. “Por isso, no plano da sociedade política, nossa demonstração se concentra na tese de que o Estado aparece, no mundo fenomênico, precisamente como aquilo que ele não é; porém, esse modo negativo de aparecer, esse modo de não ser, é fundamental e necessário para que o Estado seja o que ele realmente é; ao ocultar sua essência, ele perfaz sua própria realidade na exata medida que a oculta”, *op. cit.*, p. 17.

⁷⁰ Diz Marx no clássico capítulo *A assim chamada acumulação primitiva*: “Como a dívida pública se respalda nas receitas estatais, que têm que cobrir os juros e demais pagamentos anuais etc., o moderno sistema tributário se converteu num complemento necessário do sistema de empréstimos públicos. Os empréstimos capacitam o governo a cobrir os gastos extraordinários sem que o contribuinte o perceba de imediato, mas exigem, em contrapartida, um aumento de impostos. Por outro lado, o aumento de impostos, causado pela acumulação de dívidas contraídas sucessivamente, obriga o governo a recorrer sempre a novos empréstimos para cobrir os novos gastos extraordinários. O regime fiscal moderno, cujo eixo é formado pelos impostos sobre os meios de subsistência mais imprescindíveis (portanto, pelo encarecimento desses meios), traz em si, portanto, o germe da progressão automática. *A sobrecarga tributária não é, pois, um incidente, mas, antes um princípio*”. Marx, 2013, p. 826; 1962, p. 784. Grifo meu. O gigantismo das finanças acentua ainda mais a penúria da classe trabalhadora. Não bastasse ser explorada no momento da produção, parte substancial de sua renda, isto é, do salário, é drenada, por intermédio dos tributos, para a formação da receita pública e,

obstante, tributo não passa de fração do lucro, renda da terra e salário, quer dizer, os três rendimentos fundamentais que brotam da produção capitalista. Os dois primeiros, como se sabe, não passam de formas realizadas do mais-valor. Este, por sua vez, representa sobretrabalho extraído à classe trabalhadora. Assim, o tributo parece onerar as três grandes classes sociais que conformam a sociedade moderna. Na realidade, contudo, a substância que o suporta é o valor global produzido, logo, o trabalho social total.⁷¹ Em suma: os títulos da dívida pública são financiados pela labuta dos trabalhadores.^{72 73}

.....
consequentemente, remuneração do capital portador de juros.

⁷¹ “Ora, por mais díspares que possam aparecer em geral, elas todas têm uma coisa em comum: o capital rende, ano por ano, lucro para o capitalista; o solo, renda fundiária para o proprietário da terra, e a força de trabalho – sob relações normais e enquanto for uma força de trabalho utilizável – salário para o trabalhador. Essas três partes do valor global anualmente produzido podem – aqui deixamos inicialmente de considerar a acumulação – ser consumidas anualmente por seus respectivos donos, sem que se esgote a fonte de sua produção. Aparecem como frutos de uma árvore perene a serem anualmente consumidos, ou melhor, de três árvores; constituem as receitas anuais das três classes – do capitalista, do proprietário da terra e do trabalhador – rendimentos que o capitalista ativo distribui em geral como sugador imediato do mais-trabalho e empregador do trabalho (...). São-no, além disso, no sentido de que o capital fixa na forma do lucro uma parte do valor e, daí, do produto do trabalho anual, a propriedade fundiária fixa uma outra parte na forma da renda e o trabalho assalariado fixa uma terceira parte na forma de salário: e exatamente mediante essa transformação se convertem nos rendimentos do capitalista, do proprietário da terra e do trabalhador, *mas sem criar a própria substância que se transforma nessas diferentes categorias. Pelo contrário, a distribuição pressupõe a existência dessa substância, ou seja, o valor global do produto anual, que nada é senão trabalho social objetivado*”. Marx, 1988, p. 256-257; 1971, p. 829-830 (*passim*). Grifo meu.

⁷² Assim, quanto mais elevada a taxa Selic, tanto maior será o “aperto fiscal”. Logo, mais vorazes serão os tributos que incidem sobre lucro, renda da terra e salários. Como tais “rendimentos pertencem todos à mesma esfera, à do valor”, e este, por sua vez, não passa de “trabalho coagulado”, não é difícil concluir que a cada elevação da taxa Selic corresponde um incremento na exploração da classe trabalhadora, para não falar nas demissões. Isso sem mencionar como, no âmbito das *relações de distribuição*, que têm no Estado um ator fundamental, recursos do orçamento estatal que seriam destinados a serviços públicos de saúde, educação etc., são drenados para o abastecimento dos mercados financeiros. Trata-se da blindagem da constituição financeira e agonia da constituição econômica e social, da qual falam Bercovici e Massonetto.

⁷³ O leitor atento percebeu que deixei o *juro* de fora. É proposital. Outra consequência “jurídica” do gigantismo das finanças, que sem dúvida poderia ser analisada de maneira particularizada não fossem os limites deste artigo, consiste na ideologia de que a tributação dos rendimentos financeiros “assusta” o capital portador de juros e “afasta” os investimentos que poderiam ser feitos no Brasil. Dessa forma, o Estado abdica de tributá-los. Nosso imposto sobre operações financeiras (IOF), por exemplo, é uma piada. O capital portador de juros avança de maneira colossal sobre todas as frentes possíveis. No que toca à tributação, ele foi extremamente bem sucedido, “convencendo” nossos governantes de que isenções e benefícios fiscais são essenciais para o crescimento da economia.

Como é possível, nesse sentido, justificar uma pretensa “independência” do Banco Central, que, através de seu Comitê de Política Monetária (Copom), formado por sete indivíduos – repita-se: *sete!* –, possui competência para estabelecer a taxa de juros pela qual parte substancial da riqueza produzida pela totalidade da classe trabalhadora brasileira, *milhões e milhões de indivíduos*, é drenada para os mercados financeiros nacionais e internacionais? Como sustentar que tal decisão, que sequer deveria figurar como hipótese plausível, permaneça sob a autoridade de uma autarquia burocratizada e não nas mãos do Congresso Nacional, da Presidência da República ou do Supremo Tribunal Federal que, bem ou mal, possuem alguma “legitimidade” eleitoral e constitucional?

É claro que uma artimanha dessas apenas se sustenta porque amparada numa *ideologia* enraizada nas profundezas da sociedade capitalista e que, atualmente, expressa, sobretudo, os interesses das altas finanças mundiais.⁷⁴ Sob a óptica particular da *ideologia jurídica*, o primeiro passo adotado pela teoria tradicional é justificar uma nova forma de “legitimidade”, *intrínseca* à autoridade do BC, e que *não* provém, como de costume, da Constituição ou de eleições populares:

Particularmente para burocracias econômicas, como bancos centrais, pode-se afirmar que a legitimidade tem sido construída, sobretudo, com base em resultados gerados no *espaço socioeconômico*. Todavia, sua ação também se pauta por regras. Normas relacionadas à transparência, à explicação da tomada de decisão e à responsabilização tendem a reforçar a legitimidade dessas entidades e garantir que não haja desvio quanto ao cumprimento de seus objetivos institucionais (formulados no plano político por regras de direito), porque há supervisão política e social desses órgãos por meio de normas. (...) Uma tendência pode ser identificada no debate sobre a legitimidade de autoridades independentes, de forma geral, e especificamente em relação a bancos centrais: do foco na democracia representativa e em mecanismos de legitimidade *derivados* (como o ritual de indicação de membros pelo Poder Executivo e sua confirmação pelo Poder Legislativo), para uma ‘*democracia dialógica*’ (Timsit, 2005, p.256) de legitimidade *intrínseca* dessas autoridades, fundada na endogeneização normativa e no diálogo com sociedade e comunidades epistêmicas, centrado na revelação da codificação de motivos para suas ações discricionárias.⁷⁵

.....
⁷⁴ Um exemplo, dentre inúmeros outros, é o da *ideologia do conhecimento técnico*. De acordo com aqueles que advogam a independência do BC, apenas os burocratas da autarquia possuem o domínio técnico das finanças, razão pela qual apenas eles têm capacidade para decidir sobre a taxa básica de juros. Assim, uma *decisão* que é essencialmente *política*, pois lida com a drenagem de recursos produzidos pela classe trabalhadora para o capital portador de juros, é apresentada como *decisão técnica*, fundada nos “modelos matemáticos” da “ciência econômica” produzida em Chicago.

⁷⁵ Duran, 2013, p. 88-93 (*passim*). Grifo meu, exceto em “derivadas” e “intrínseca”.

Ora, o que é o “espaço socioeconômico” senão o modo de produção capitalista, marcado, na atualidade, pela centralidade do capital financeiro? O que são normas relacionadas à “transparência, explicação e responsabilização” senão regras que assegurem a *previsibilidade* das decisões com vistas ao cálculo do retorno das quantias “investidas” na compra de títulos da dívida pública? O que é uma “democracia dialógica” senão o diálogo imediato entre os burocratas encarregados de estabelecer a taxa básica de juros e os Fundos abutres de especulação?^{76 77} Enfim, o que são “comunidades epistêmicas” são os acadêmicos vinculados a instituições financiadas por “fundações beneméritas” instituídas pelo capital portador de juros?

Pois bem, depois de mostrar os novos modos de fundamentação da “legitimidade” do BC, a teoria tradicional anuncia seu objetivo maior:

Este estudo sustenta que o principal papel do direito deslocou-se da definição de regras instrumentais de conduta da burocracia monetária (sobretudo regras *ex ante*) para a construção de normas de supervisão, prestação de contas e sanção de bancos centrais (principalmente *ex post*). Isso não significa que se reduza o papel do direito exclusivamente à reação jurídica *a posteriori* da tomada de decisão pela autoridade monetária. A diferença entre mecanismos jurídicos *ex ante* e *ex post* não revela critério cronológico. (...) Regras que concedem discricionariedade para a ação do operador e preveem mecanismos de prestação de contas e responsabilização correspondente, cuja implementação é *ex post* ao ato praticado também servem de padrão de conduta no presente. (...) Uma tendência, portanto, pode ser identificada: da normatividade exógena (imposta ‘exteriormente’ pelo Estado, em uma concepção tradicional de burocracia weberiana), para uma normatividade endógena, não hierárquica, criada pelos próprios agentes de mercado, inclusive pela burocracia, que passa a atuar como

⁷⁶ Note-se que o foco deve passar da *democracia representativa* para a “democracia dialógica”. Com isso, afastam-se os inconvenientes do voto popular e se põe no lugar as benesses do “diálogo direto” entre BC e Fundos especulativos. Prova disso foi o chique que acometeu as agências de classificação de riscos quando a Grécia anunciou, em 2011, o propósito de realizar um plebiscito para consultar a população sobre as “medidas de austeridade” que seriam adotadas em razão da imposição da “troika” – União Europeia (EU), Fundo Monetário Internacional (FMI) e Banco Central Europeu (BCE). Se o capital portador de juros já não morre de amores pela democracia representativa, pelas formas de democracia direta ele tem verdadeira ojeriza!

⁷⁷ Perceba-se que a teoria tradicional quer afastar inclusive a análise do Poder Judiciário: “Ainda que se considere o papel do controle judicial como relevante, este estudo sustenta que ele é complementar ao desenho institucional de prestação de contas e responsabilização social e política das autoridades monetárias. O controle realizado pelo Poder Judiciário pode ser excessivamente limitado em termos de avaliação da decisão monetária, a depender da concepção dogmática do controle jurisdicional recepcionado pelo julgador. Ao final, esse controle pode ser reduzido somente à obediência a regras instrumentais (*ex ante*) que cada vez mais, no âmbito da política monetária, são irrelevantes para sua atuação”. Duran, 2013, p. 94.

um deles. Trata-se do modelo de regime regulatório policêntrico e descentralizado (Black, 2008), que está marcado pela fragmentação, pela complexidade e pela interdependência entre diversos atores sociais, e segundo o qual o Estado deixa de ser o único lócus de autoridade.⁷⁸

Por trás de argumentos como “legitimidade intrínseca”, “discricionariedade”, “normatividade endógena”, esconde-se, na verdade, o núcleo central da ideológica jurídica: o *pressuposto da autonomia absoluta da vontade do BC para fixar a taxa Selic da maneira que bem lhe aprouver*.⁷⁹ Isso significa, na realidade, estabelecê-la num patamar tal que, após um “diálogo transparente com o espaço socioeconômico e a comunidade epistêmica”, atenda aos interesses do capital portador de juros, que consistem simplesmente na máxima valorização de seus “investimentos”. Obviamente, a teoria tradicional não é ingênua. Ela assegura que eventuais “desvios de conduta” serão punidos *ex post*. Sem dúvida, porque, “*ex post*”, quer dizer, depois que o capital realizou seu circuito D–D’, pouco lhe importa o que ocorrerá. *Après moi, le déluge!*

A hipótese que aqui se sustenta, de que por trás desse palavrório pós-moderno não se esconde senão a ideologia jurídica em seu estado mais puro, poderia ser contestada no sentido de que, para assumi-la como verdadeira, teríamos que admitir que o BC não passa de um *sujeito de direito* dotado de *liberdade, igualdade e autonomia da vontade*. Teríamos que reconhecer que o *fetichismo da pessoa* aderiu à instituição. Ora, isso é evidentemente um absurdo porque o Banco Central é uma autarquia, uma autoridade de Estado, submetida a regras de direito público, cuja competência deriva da Constituição Federal. No fundo, seria o mesmo que reduzir a instituição a um simples agente de mercado. Ora, a teoria tradicional não tem qualquer pudor em reconhecer isso:

Atualmente, na implementação da política monetária, *bancos centrais são sobretudo agentes de mercado* e recorrem, principalmente, a *instrumentos de direito privado* para intervir no setor, celebrando contratos de *swap* de moedas com outras autoridades ou adquirindo (e vendendo) títulos no mercado financeiro em operações compromissadas (*repurchase agreements*). A lógica de intervenção passa, portanto, a ser mais flexível e a adotar a mesma *racionalidade dos agentes privados*. Ocorre aquilo que Timsit (1997) se refere como dois processos de endogeneização da burocracia pública: a desinstitucionalização de técnicas

.....
⁷⁸ DURAN, 2013, p. 80/81/83 (*passim*).

⁷⁹ “O que o banco central considera como informação econômica relevante e o valor da taxa de juros necessário para atingir sua expectativa em relação à inflação futura (que, em sistemas de metas inflacionárias adotados explicitamente, é representada por meta pública numérica ou intervalo correspondente) dependem de sua total discricionariedade, fundada em seu conhecimento técnico específico”. DURAN, 2013, p.82.

da administração e a ‘desdiferenciação’ de seu campo de intervenção. Nesse sentido, bancos centrais atuam como agentes de mercado por meio da adoção de regras de direito privado e de homogeneização prática (desdiferenciação), com uso de estrutura de incentivos (taxas de juros) e celebração de contratos, em que não há posição hierárquica entre administração e administrado, tampouco constrangimento propriamente normativo (desinstitucionalização da técnica de intervenção).⁸⁰

Escondido sob estas expressões pavonescas (“desinstitucionalização”, “desdiferenciação” etc.) esconde-se o núcleo duro da ideologia jurídica: *o caráter absoluto e reificado da vontade do sujeito*. Seria mais fácil, porém, menos ideológico, dizer simplesmente: “Os títulos da dívida pública não podem ir por si mesmos à Bolsa de Valores e trocarem-se por dinheiro. Temos, portanto, de nos voltar para seu guardião, o Banco Central. Os títulos são coisas e, por isso, não podem impor resistência aos homens. Para relacionar essas coisas umas com as outras como mercadorias, BC e ‘investidores’ têm que estabelecer relações uns com os outros como pessoas cuja vontade reside nessas coisas. Eles têm, portanto, que se reconhecer como proprietários privados”.⁸¹

Os que sustentam a “independência” do Banco Central fundam-se no pressuposto de sua autonomia como sujeito de direito, portanto, no núcleo duro da ideologia jurídica. É claro que este horizonte foge de suas visões, pois estas se encerram no nível raso das formas de sociabilidade postas pela economia capitalista, sobretudo no fetiche no capital. Por trás do argumento da “gestão da moeda e do controle da inflação”, a tese da “independência” do BC veicula um quiproquó que consiste justamente em defender sua absoluta *dependência* com relação aos interesses do capital portador de juros. Desse modo, o movimento de autovalorização do capital como mercadoria, que esconde o trabalho humano subjacente às expressões de valor e mostra apenas a relação entre coisas, encontra na vontade da autarquia o complemento necessário para o fechamento de seu circuito D–D’. Os burocratas do BC não passam de suportes, personificações da relação capital em sua forma mais alienada.

.....
⁸⁰ Duran, 2013, p. 83. Grifo meu.

⁸¹ Com a tese de que os bancos centrais são agentes de mercado e que devem recorrer a instrumentos de direito privado, a teoria tradicional quer fazer a roda da história girar para trás. De fato, sabemos que, em sua origem histórica, as funções típicas de um banco central foram executadas pela primeira vez pelo Banco da Inglaterra, instituição privada. As sucessivas crises do capitalismo e as duras lições aprendidas pela classe trabalhadora fizeram com que a instituição fosse estatizada em 1946. A teoria tradicional, no entanto, parece ter saudade da época em que o BC era privado e os barões das finanças lucravam como se não houvesse amanhã. De fato, em 1929 pareceu que não haveria mesmo.

A teoria jurídica tradicional, por sua vez, não faz mais do que traduzir, sistematizar e louvar, baseada numa doutrina, as concepções dos agentes presos dentro das relações burguesas de produção. Não deve impressionar, portanto, que ela, exatamente na forma de manifestação alienada das relações econômicas, em que estas são, *prima facie*, contradições totais e absurdas, exatamente aqui se sintam completamente à vontade e essas relações lhe pareçam tanto mais naturais quanto mais a correlação interna está escamoteada, sendo, porém, correntes para a concepção comum. Ao fim e ao cabo, um e outros, Banco Central e os teóricos do direito, “não sabem disso, mas o fazem”.

Conclusão: ideologia e ciência⁸²

Boa parte do marxismo “comprou” algumas das ideias provindas de autores pós-modernos. Uma delas, talvez a mais perniciosa, é o paradigma de que não convém mais falar em conhecimento objetivo, em objetividade teórica, enfim, em “ciência”.⁸³ Nesse sentido, existiria, segundo alguns marxistas, um abismo epistemológico intransponível entre sujeito e objeto, um total óbice para a elaboração categorial científica. Assim, todo conhecimento, mesmo aquele fundado na dialética marxiana, seria “subjetivo” e “relativo”, logo, não confiável. Desse modo, como sustentar ações políticas pragmáticas se a análise científica é impossível? Tais ações descambariam, obviamente, para o totalitarismo, de maneira que não resta alternativa senão o imobilismo e a contemplação.

Esse tipo de argumento é estranho a um pensamento fundado nas ideias de Marx. E isso porque, em *O capital*, ele advoga justamente a tese de que somente o *conhecimento científico* é capaz de desbastar as aparências postas pelas relações econômicas capitalistas, muito embora não elimine, evidentemente, estas aparên-

.....
⁸² Obviamente, não tenho a pretensão de iniciar um debate desse tipo, o que seria impossível no âmbito da conclusão de um artigo e, sobretudo, irresponsável. O intuito é apenas pôr em destaque algumas ideias que se encontram no Marx de *O capital*. Para o aprofundamento do tema, confira-se: Löwy, Michael. *As aventuras de Karl Marx contra o Barão de Münchhausen: marxismo e positivismo na sociologia do conhecimento*. São Paulo: Cortez, 2000 e *Ideologias e ciência social: elementos para uma análise marxista*. 17^a ed. São Paulo: Cortez, 2006.

⁸³ “Pós-modernidade é uma linha de pensamento que questiona as noções clássicas de verdade, razão, identidade e objetividade, a ideia de progresso ou emancipação universal, os sistemas únicos, as grandes narrativas ou os fundamentos definitivos de explicação. Contrariando essas normas do iluminismo, vê o mundo como contingente, gratuito, diverso, instável, imprevisível, um conjunto de culturas ou interpretações desunificadas gerando um certo grau de ceticismo em relação à objetividade da verdade, da história e das normas, em relação às idiosincrasias e a coerência de identidades. Eagleton, Terry. *As ilusões do pós-modernismo*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1998, p. 7.

cias.⁸⁴ A crítica da economia política é justamente a “ciência” capaz de desvendar os hieróglifos postos pelas formas burguesas de produção e encontrar, por trás delas, a realidade objetiva.⁸⁵ Marx nunca afirmou que o conhecimento produzido por seu “método científico” fosse exato, absoluto, definitivo ou incontestável.⁸⁶ O que se extrai de seus ensinamentos é que a dialética, em suas mãos, porque fundada no ponto de vista da classe trabalhadora, está apta a produzir o conhecimento mais objetivo possível, suficiente, portanto, para subsidiar transformações revolucionárias.⁸⁷ O argumento da objetividade absoluta pressupõe a reificação das ciências. É uma perspectiva eminentemente burguesa e não marxiana.

Ora, o argumento da “relatividade” de todo o conhecimento; o ponto de vista que advoga a viabilidade teórica de *quaisquer* pontos de vista, significa, evidentemente, uma rendição à *ideologia*. Como afirmar a luta de classes, se os conceitos de “luta” e “classes” são relativos? Como sustentar que a classe trabalhadora é explorada, se o sentido de “trabalho” e “exploração” não pode ser apreendido com precisão? As categorias são consideradas todas muito “relativas”; a realidade muito “fluída”; o mundo contemporâneo é “líquido”. Esses “novos paradigmas”, no fundo, têm um objetivo muito claro: *promover o imobilismo da ação política transformadora*.

A crítica marxista do direito depara-se, portanto, com um duplo desafio. Como se não lhe bastasse a tarefa de criticar a *forma do direito* à luz da dialética marxiana

.....
⁸⁴ “A descoberta científica tardia de que os produtos do trabalho, como valores, são meras expressões materiais do trabalho humano despendido em sua produção fez época na história do desenvolvimento da humanidade, mas de modo alguma elimina a aparência objetiva do caráter social do trabalho”. Marx, 2013, p. 149; 1962, p. 88. Grifo meu.

⁸⁵ “Se, como o leitor certamente reconheceu por seu próprio sofrimento, a análise das reais conexões íntimas do processo de produção capitalista é uma coisa muito complicada e um trabalho muito circunstanciado; se é uma tarefa da ciência reduzir o movimento visível e apenas aparente ao movimento real interno –, então é evidente que nas cabeças dos agentes capitalistas de produção e da circulação têm de se construir representações sobre as leis da produção que divergem completamente dessas leis e que são apenas a expressão consciente do movimento aparente”. Marx, 1986, p. 234; 1971, p. 324. Grifo meu. A expressão consciente do movimento aparente é justamente a consciência ideológica.

⁸⁶ “Os gaguejantes falastrões da economia política vulgar alemã reprovam o estilo e o modo de exposição de meu livro. Ninguém pode julgar mais severamente do que eu as imperfeições literárias de *O capital*”. Marx, 2013, p. 87; 1962, p. 22.

⁸⁷ “De resto, com a forma de manifestação ‘valor e preço do trabalho’, ou ‘salário’, em contraste com a relação essencial que se manifesta, isto é, com o valor e preço da força de trabalho, ocorre o mesmo que com todas as formas de manifestação e seu fundo oculto. As primeiras se reproduzem de modo imediatamente espontâneo, como formas comuns e correntes de pensamento; o segundo tem de ser primeiramente descoberto pela ciência. A economia política clássica chega muito próximo à verdadeira relação das coisas, porém, sem formulá-la conscientemente. Ela não poderá fazê-lo enquanto estiver coberta com sua pele burguesa”. Marx, 2013, p. 612; 1962, p. 564. Grifo meu.

– trabalho hercúleo, pois, como afirma acertadamente Althusser, a ideologia do sujeito é a ideologia por excelência do capitalismo – compete-lhe também denunciar o caráter ideológico da recepção marxista dos paradigmas da pós-modernidade. Trata-se de cortar na própria carne; de demonstrar o distanciamento com relação à dialética marxiana e, portanto, apontar seu caráter de *ideologia marxista*. Caso contrário, o que restará do marxismo? Um amontoado de percepções singulares fundadas numa miragem do materialismo histórico? Um ajuntamento de opiniões baseadas numa noção pálida de dialética? Se, ao fim e ao cabo, não conseguirmos nos desincumbir desta tarefa; se constatarmos que também o marxismo aderiu à pós-modernidade de maneira irremediável, então não restará alternativa senão cerrar fileiras com Marx e, tal como ele fez outrora, proclamar: “Tudo que sei é que não sou marxista”.

Referências bibliográficas

- ADORNO, Theodor W. *Dialética negativa*. Tradução Marco Antonio Casanova. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2009.
- AKAMINE Jr., Oswaldo. *O significado “jurídico” de crise*, in: *Cadernos de pesquisa marxista do direito*. São Paulo: Expressão Popular (Outras Expressões), 2011.
- _____. *Direito e estética: para uma crítica da alienação social no capitalismo*. Tese de doutorado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, 2013.
- ALTHUSSER, Louis. *Aparelhos ideológicos de Estado*. 8ª ed. Trad. Walter José Evangelista e Maria Laura Viveiros de Castro. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1985.
- ALVES, Alaôr Caffé. *Estado e Ideologia: aparência e realidade*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1987.
- BELLUZZO, Luiz Gonzaga de Mello. *Os antecedentes da tormenta: origens da crise mundial*. São Paulo: Editora Unesp; Campinas: Facamp, 2009.
- _____. *O capital e suas metamorfoses*. São Paulo: Editora Unesp, 2013.
- BERCOVICI, Gilberto; MASSONETTO, Luís Fernando. A constituição dirigente invertida: a blindagem da constituição financeira e a agonia da constituição econômica, in: *Boletim de Ciências Econômicas da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, v. XLIX, 2006, p. 57-77.
- BITTAR, Eduardo C. B. *O direito na pós-modernidade e reflexões frankfurtianas*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.
- CASALINO, Vinícius. *O direito e a mercadoria: para uma crítica marxista da teoria de Pachukanis*. São Paulo: Dobra Editorial, 2011.
- _____. *O direito e o capital portador de juros: fundamentos jurídicos da crise*, in: *Cadernos de pesquisa marxista do direito*. São Paulo: Expressão Popular (Outras Expressões), 2011.
- _____. *O direito e a transição: a forma jurídica na passagem do capitalismo ao socialismo*. Tese de doutorado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, 2013.
- CHENAIS, François (org.). *A finança mundializada: raízes sociais e políticas, configuração, consequências*. Tradução de Rosa Marques e Paulo Nakatani. São Paulo: Boitempo, 2005.
- _____. *Las finanzas capitalistas: para comprender la crisis mundial*. Tradução: André Méndez. Buenos Aires: Herramienta, 2009.
- DURAN, Camila Villard. *A moldura jurídica da política monetária: um estudo do Bacen, do BCE e do Fed*. São Paulo: Saraiva, 2013.
- EAGLETON, Terry. *Ideologia: uma introdução*. Tradução de Silvana Vieira e Luís Carlos Borges. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista; Editora Boitempo, 1997.

- _____. *As ilusões do pós-modernismo*. Tradução de Elisabeth Barbosa. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.
- EDELMAN, Bernard. *O direito captado pela fotografia: elementos para uma teoria marxista do direito*. Coimbra: Centelha, 1976.
- GRESPLAN, Jorge. *O negativo do capital: o conceito de crise na crítica de Marx à economia política*. São Paulo: Editora Hucitec, 1999.
- KASHIURA Jr., Celso Naoto. *Crítica da igualdade jurídica: contribuição ao pensamento jurídico marxista*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- _____. Duas formas absurdas: uma defesa à especificidade histórica da mercadoria e do sujeito de direito, in: NAVES, Márcio Bilharinho (org.). *O discreto charme do direito burguês: ensaios sobre Pachukanis*. Campinas: Unicamp, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, 2009.
- _____. *Sujeito de direito e capitalismo*. Tese de doutorado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, 2012.
- KONDER, Leandro. *A questão da ideologia*. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.
- LÖWY, Michael. *As aventuras de Karl Marx contra o Barão de Munchhausen: marxismo e positivismo na sociologia do conhecimento*. 7ª ed. Trad. Juarez Guimarães e Suzanne Felicie Léwy. São Paulo: Cortez, 2000.
- _____. *Ideologias e ciência social: elementos para uma análise marxista*. 17ª ed. São Paulo: Cortez, 2006.
- MARX, Karl. *O capital: crítica da economia política*. Livro I: o processo de produção do capital. Tradução: Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013.
- _____. *O capital: crítica da economia política*. Livro II: o processo de circulação do capital. Tradução: Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2014.
- _____. *O capital: crítica da economia política*. Livro III: o processo global da produção capitalista. 2ª ed. Tradução: Regis Barbosa e Flávio R. Kothe, v. IV, t. 1. São Paulo: Nova Cultural, 1986 (Os economistas).
- _____. *O capital: crítica da economia política*. Livro III: o processo global da produção capitalista. 3ª ed. Tradução: Regis Barbosa e Flávio R. Kothe, v. V, t. 2. São Paulo: Nova Cultural, 1988 (Os economistas).
- _____. *Das Kapital: Kritik der politischen Ökonomie*. Erster Band. Buch I: der produktionsprozeß des Kapitals. Berlin: Dietz Verlag, 1962.
- _____. *Das Kapital: Kritik der politischen Ökonomie*. Zweiter Band. Buch II: Der Zirkulationsprozeß des Kapitals. Berlin: Dietz Verlag, 1963.
- _____. *Das Kapital: Kritik der politischen Ökonomie*. Dritter Band. Buch III: Der Gesamtprozess der kapitalistischen Produktion. Berlin: Dietz Verlag, 1971.
- _____. *Contribuição à crítica da economia política*. 3ª ed. Tradução: Maria Helena Barreiro Alves. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- MASCARO, Alysso Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- NAVES, Márcio Bilharinho. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000.
- _____. (org.). *O discreto charme do direito burguês: ensaios sobre Pachukanis*. Campinas: Unicamp, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, 2009.
- MÉSZÁROS, István. *O poder da ideologia*. Tradução de Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Boitempo, 2004.
- _____. *Filosofia, ideologia e ciência social*. Tradução de Ester Vaisman. São Paulo: Boitempo, 2008.
- PACHUKANIS, Evgeni Bronislavovich. *Teoria geral do direito e marxismo*. Tradução de Sílvio Donizete Chagas. São Paulo: Editora Acadêmica, 1988.
- _____. *Allgemeine Rechtslehre und Marxismus: versuch einer Kritik der juristischen Grundbegriffe*. Tradução do russo: Edith Hajós. Freiburg (Alemanha): ça ira Verlag, 2003.
- SARTORI, Vitor Bartoletti. *Ontologia, técnica e alienação: para uma crítica ao direito*. Tese de doutorado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito, 2013.
- ŽIŽEK, Slavoj (org.). *Um mapa da ideologia*. Tradução de Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996.

O QUE É CRÍTICA AO DIREITO?¹

Vitor Bartoletti Sartori

1

Neste pequeno texto, pretendemos traçar, a partir de Marx, o significado de uma crítica ao Direito. Tal abordagem se justifica não só na medida em que o autor de *O capital* é referência obrigatória ao se tratar de abordagens críticas – seja para os marxistas, seja para aqueles que não se filiam à posição marxiana –, mas também na medida em que aqueles que buscaram se contrapor a ele de modo sério, e ao mesmo tempo crítico, como Foucault, por exemplo, não raro, tomaram certa caricatura do pensamento de Marx pelo próprio autor. Ou seja, no campo teórico, é interessante retomar aspectos da obra marxiana, tanto porque ela ainda influencia aqueles que procuram questionar a situação presente, quanto porque a influência que ela exerceu no século XX, em especial com a hegemonia dos partidos comunistas alinhados de modo mais ou menos mediado ao stalinismo, dera-se, não devido à letra do autor alemão, mas apesar dela. Quando se trata de pensar a práxis contestadora contemporânea, a questão também ganha destaque: primeiramente, de modo, por assim dizer, negativo: pelo menos a cada dez anos, algum “especialista” de algum campo específico das ciências parcelares (mesmo que se trate da filosofia, que, com raras exceções, pode ser enquadrada como uma disciplina autonomizada frente à totalidade do conhecimento) – e que, momentaneamente, torna-se uma celebridade – diz poder ter realizado uma descoberta que finalmente permite sepultar o pensando marxiano. Claro, trata-se de enterros sem o corpo presente, mas isso dá a dimensão de uma verdadeira paranoia por

.....
¹ Agradeço a Elcemir Paço Cunha pela leitura e pelos comentários à versão preliminar deste texto.

parte do *establishment*. Esta paranoia, acreditamos, por si, já tem um significado que pode ser decisivo. Em um segundo lugar, porém, vale destacar que, não raro, o pensamento de Marx ainda é fonte de inspiração para aqueles comprometidos com a transformação real das relações sociais que dominam a sociedade contemporânea.

Assim, tratar de uma perspectiva crítica implica em reconhecer este cenário e, para que se tenha rigor em meio a esta situação, é de bom tom deixar claro o modo avesso a qualquer esquematismo ou teleologismo pelo qual Karl Marx abordou o todo social.² Ou seja, para que nos atenhamos ao tema que aqui tratamos, não se pode separar um “objeto”, como o Direito, e “aplicar” a teoria marxista, buscando, por exemplo, relacionar as leis jurídicas com a luta de classes. Não que esta relação não exista, deixemos claro; no entanto, tomá-la como essência de uma crítica ao Direito talvez seja elevar um truísmo à estatura de postulado metodológico fundante. Ou seja, a compreensão acerca do significado de uma crítica ao Direito não se conforma somente na medida em que se rechaça uma abordagem tecnicista, legalista etc. etc. A questão, acreditamos, é mais complexa, envolvendo a apreensão da especificidade da esfera jurídica que se configura em meio àquilo que Marx chamou de sociedade civil-burguesa (*burguerliche Gesellschaft*), em verdade, a própria sociedade capitalista.

Em nosso texto, apontaremos e desenvolveremos a seguinte posição: a crítica efetiva é aquela que é consciente acerca do modo como se entrelaçam objetivamente as distintas esferas do ser social, concomitantemente, compreendendo que somente com a transformação do todo social é possível remeter para além da situação presente. A apreensão da especificidade da crítica ao Direito (e do próprio Direito), assim, já adiantamos, não poderia parar, de modo algum, diante da elaboração de “categorias jurídicas críticas” (se é que tal denominação faz algum sentido); antes, seria preciso perceber que o jurista e o pesquisador do campo do Direito estão inseridos em meio a uma sociabilidade e a instituições, elas mesmas, problemáticas. Portanto, intentamos mostrar neste texto, todos aqueles que pretendem uma abordagem efetivamente crítica não podem modificar verdadeiramente sua posição concreta sem que, ao questionarem os vícios da esfera jurídica, questionem suas próprias posições e, com isso, a conformação objetiva da totalidade da sociedade atual e do modo capitalista de produção. Pretendemos, assim, averiguar até que ponto é possível defender de modo rigoroso e coerente um “Direito crítico”, um

.....
² Para a explicitação desta posição de Marx, cf. Sartori, Vitor Bartoletti. De Hegel a Marx: da inflexão ontológica à antítese direta, in: *Kriterion*, v. 55, n. 130. Belo Horizonte: UFMG, 2014.

“pensamento jurídico crítico”, uma “abordagem crítica do Direito x, y ou z”. Diante destas alternativas, e contrariamente a elas – já adiantamos – buscaremos explicitar o sentido de uma crítica ao Direito.

2

De início, pode parecer razoavelmente simples dizer o que seria a crítica ao Direito. Antonio Carlos Wolkmer, em seu *Introdução ao pensamento jurídico crítico*, por exemplo, diz que, para que se tenha uma postura crítica, seria preciso iniciar por uma “proposta que não parte de abstrações, de um *a priori* dado, de um instintivo fundante, da elaboração mental pura em simples”³; o autor brasileiro, neste sentido, procura esclarecer algo que, há muito, vem sendo dito pelos marxistas, e por Marx: “a consciência (*Bewusstsein*) não pode ser jamais outra coisa que o ser consciente (*bewusste Sein*), e o ser dos homens é seu processo de vida real.”⁴ (*Das Bewußtsein kann nie etwas Andres sein als das bewußte Sein, und das Sein der Menschen ist ihr wirklicher Lebensprozeß.*) Destaca o autor brasileiro a impossibilidade de se autonomizar as formações ideais, bem como o risco de certo *wishfull thinking* – muito comum na dogmática jurídica –, aquele que acredita que bastaria, “juridicamente”, pensarmos em uma solução ideal para que, com boa vontade, fosse possível dar cabo das mazelas sociais que permeiam a esfera jurídica. Com isto, implicitamente, o autor brasileiro também pode ter em mente a seguinte posição marxiana: “não é a consciência (*Bewusstsein*) que determina a vida (*Leben*), mas a vida que determina a consciência.”⁵ (*Nicht das Bewußtsein bestimmt das Leben, sondern das Leben bestimmt das Bewußtsein*) Ou seja, em um primeiro momento, parecemos estar em terreno sólido ao tratar do “pensamento jurídico crítico”. A questão, no entanto, é mais nuançada.

Para começar, o que significaria uma “proposta que não parte de abstrações”? A intenção do autor brasileiro, influenciado por Marx, mas também pelos pensadores filados ao *Instituto de pesquisa social de Frankfurt*, talvez seja clara ao rechaçar qualquer espécie de apriorismo e idealismo. Ele certamente procura rechaçar também certa fraseologia que, não raro, permeia a ideologia jurídica. No que vale destacar certa passagem de Marx, em que o autor alemão critica a filosofia dos hegelianos de seu tempo dizendo ser necessário chegar a um ponto em que “as fraseologias

³ Wolkmer, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 29-30.

⁴ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *A ideologia alemã*. Tradução por Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2007, p. 94.

⁵ *Ibid.*, p. 94.

sobre a consciência (*Bewusstsein*) acabam e o saber real (*wirkliches Wissen*) tem de tomar seu lugar. A filosofia autônoma perde, com a exposição da realidade (*Darstellung der Wirklichkeit*), seu meio de existência.⁶ Ou seja, na medida em que é realmente possível uma exposição da realidade efetiva (*Darstellung der Wirklichkeit*) – e não se pode esquecer que, para Marx, “é, sem dúvida, necessário distinguir o método de exposição (*Darstellungsweise*), formalmente, do método de pesquisa (*Forschungsweise*)”⁷ – não seria possível, ao menos não de modo honesto, conceber a consciência e as formações ideais, como a filosofia e a ideologia jurídica, de modo fetichista. Assim, vão-se as fraseologias; a autonomização do pensamento (em nosso caso, a teoria jurídica) perde qualquer aparência de autonomia real e efetiva. Desta maneira, porém, talvez não sejam compatíveis a posição (*Standpunkt*) marxiana e o apontamento de Wolkmer segundo o qual se tem “a ‘crítica’, enquanto processo histórico identificado ao utópico, ao radical e ao desmistificador”⁸ já que, em Marx, não se trata de traçar qualquer dever-ser (*Sollen*) inerente à utopia, mas de “captar detalhadamente a matéria (*Stoff*), analisar suas formas de evolução e sua conexão íntima”.⁹ E esta questão pode trazer distinções decisivas.

A crítica marxiana, em verdade, atém-se à apreensão da realidade efetiva em sua objetividade (*Gegenständlichkeit*), não buscando o âmbito teórico como critério para a prática, mas a prática como critério para a verdade objetiva (*gegenständliche Wahrheit*):

A questão de saber se ao pensamento humano cabe alguma verdade objetiva (*gegenständliche Wahrheit*) não é uma questão de teoria, mas uma questão prática. (...) A disputa acerca da realidade (*Wirklichkeit*) ou não realidade (*Nichtwirklichkeit*) de um pensamento que se isola da prática é uma questão puramente escolástica.¹⁰

Marx também critica os neohegelianos justamente pelo modo pelo qual apreendem o real (*Reale*): ao procurar nele justamente aquilo postulado no plano abstrato. Ou seja, o critério de verdade de uma formação ideal está na realidade efetiva, sendo necessário não tanto uma metodologia que “não parte de abstrações, de um *a priori* dado, de um instituinte fundante, da elaboração mental pura em simples”, mas “captar detalhadamente a matéria (*Stoff*), analisar suas formas de evolução

.....
⁶ *Ibid.*, p. 95.

⁷ Marx, Karl. *O capital*, v. I. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe São Paulo: Nova Cultural, 1988, p. 26.

⁸ Wolkmer, Antonio Carlos, *op. cit.*, p. 29.

⁹ Marx, Karl, *op. cit.*, p. 26.

¹⁰ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *Teses ad Feurbach*, in: *A ideologia alemã*, *op. cit.*, p. 537.

e sua conexão íntima” sendo, para tanto, sempre se ter em mente que qualquer “método” apriorístico, ou “paradigma”, em verdade, não é fundante de qualquer pesquisa séria acerca do real na medida em que o fundamento efetivo da atividade consciente está na práxis; como dito, “a consciência (*Bewusstsein*) não pode ser jamais outra coisa que o Ser consciente (*bewusste Sein*), e o Ser dos homens é seu processo de vida real.” Caso tenhamos como referência Marx, podemos dizer que Wolkmer, como muitos outros, assim, corre certo risco ao dar certa autonomia à questão epistemológica em face da posição concreta frente à efetividade (*Wirkllichkeit*). Corre-se, assim, o risco de partir de um “pensamento que se isola da prática”, que convenientemente se “esquece” que “a consciência não pode ser jamais outra coisa que o Ser consciente”, para que, somente depois de tomar uma autonomia inexistente como efetiva, busque a correlação entre a teoria e a “questão prática”. A questão acerca da crítica, pois, não se mostra simples.

Uma passagem do referido autor brasileiro pode ser ilustrativa a este respeito. Ao passo que para Marx é a práxis o critério da teoria, na medida mesma em que, em Wolkmer, “não parte de abstrações”, corre-se o risco de certa inversão. Vejamos:

Deste modo, pode-se *conceituar* teoria crítica como o instrumental pedagógico operante (teórico-prático) que permite a sujeitos inertes, subalternos e colonizados uma tomada de consciência, desencadeando processos de resistência que conduzem à formação de novas sociabilidades possuidoras de uma concepção de mundo libertadora, antidogmática, participativa, criativa e transformadora.¹¹

Ora, dificilmente, no plano teórico, alguém se oporia a uma teoria que fosse capaz de realizar tamanhas proezas. Com ela, a teoria crítica, e a teoria crítica do Direito em especial, teriam um papel chave para a resolução dos problemas pungentes que marcam a sociedade capitalista contemporânea. A grande questão estaria, sempre, em buscar realizar, efetivar, tais pretensões e, deste modo, a realidade efetiva passa a ser vista como problemática ao não se conformar de acordo com um ideal libertador, transformador, criativo, participativo. A tarefa pedagógica da teoria crítica, pois, seria enorme, bem como a responsabilidade desta frente aos “sujeitos inertes, subalternos e colonizados”, tratando-se de uma concepção de mundo que traria junto àqueles inertes a própria possibilidade de uma prática ativa e transformadora. Com isso, a “teoria crítica” corre o risco de, em meio a certa concepção já criticada por Marx, não sem algum tom elitista, buscar conformar-se como a substância verdadeira que daria ensejo ao movimento do real, de tal feita que o problema maior pareceria ser que a realidade efetiva não obedece ao

.....
¹¹ Wolkmer, Antonio Carlos, *op. cit.*, p. 29.

dever-se (*Sollen*), e, assim, não sendo a prática o critério da teoria, mas o oposto. Mesmo que parta de certa leitura dos textos de Marx, pois, a conformação de tal “teoria crítica”, assim exposta, não é coerente com a posição segundo a qual é necessário, no plano teórico, traçar “a exposição da atividade prática (*Darstellung der praktischen Betätigung*), do processo prático de desenvolvimento dos homens (*des praktischen Entwicklungsprozesses der Menschen*).”¹²

Ao se traçar tal tarefa para a “teoria crítica”, por vezes, parece ser possível se esquecer “que o próprio educador tem de ser educado.”¹³ Ou seja, aquilo que parecia ser razoavelmente simples – tratar o que, afinal de contas, poderia ser considerada uma crítica ao Direito – mostra-se mais complexo do que poderia parecer à primeira vista. Se talvez sejam razoavelmente claras as intenções de alguém que procura uma teoria que “não parte de abstrações, de um *a priori* dado, de um instituinte fundante, da elaboração mental pura em simples”, o modo como tal tarefa se desdobra já denota uma posição concreta, sendo, caso se queira partir de Marx, preciso admitir que não se trata de dar uma definição o mais atraente possível para o que seria a crítica, mas de considerar a teoria e as categorias que operam em seu bojo, não como construtos mentais mais ou menos arbitrários, mas, para que se parta da posição traçada nos *Grundrisse*, como “formas de ser (*Dasein-formen*), determinações de existência (*Existenzbestimmungen*).”¹⁴ Para Marx, “o ideal não é nada mais que o material (*Materielle*), transposto e traduzido na cabeça do homem”¹⁵ ao passo que se trata de apreender formas de ser concretas que, em sua real conformação, operam conformando a própria realidade efetiva somente na medida em que obedecem à legalidade própria da objetividade.

O concreto é concreto porque é a síntese de múltiplas determinações, portanto, unidade da diversidade. Por essa razão, o concreto aparece no pensamento como processo da síntese, como resultado, não como ponto de partida, não obstante seja o ponto de partida efetivo (*der wirkliche Ausgangspunkt*) e, em consequência, também o ponto de partida da intuição e da representação (*Ausgangspunkt der Anschauung und der Vorstellung*). Na primeira via, a representação plena (*die volle Vorstellung*) foi volatilizada em uma determinação abstrata; na segunda, as determinações abstratas levam à reprodução do concreto por meio do pensamento. (...) O método de ascender do abstrato ao concreto é somente o modo do pensamento de apropriar-se do concreto, de reproduzi-lo como um concreto mental (*geistig Konkretes*).¹⁶

.....
¹² Marx, Karl; Engels, Friedrich. *A ideologia alemã*, *op. cit.*, p. 95.

¹³ MARX, Karl; ENGELS. *Teses ad Feurbach*, in: Friedrich. *A ideologia alemã*, *op. cit.*, p. 533.

¹⁴ Marx, Karl. *Grundrisse*. Tradução de Martin Nicolaus. London: Penguin Books, 1993, p. 103.

¹⁵ Marx, Karl. *O Capital*, v. I, *op. cit.*, p. 26.

¹⁶ Marx, Karl. *Grundrisse*. Tradução por Mario Duayer. São Paulo: Boitempo, 2011, p. 77-78.

Se o concreto é ponto de partida efetivo (*der wirkliche Ausgangspunkt*), isso não significa que não haja necessidade de abstrações que possibilitem a emergência na consciência acerca do “material (*Materielle*), transposto e traduzido na cabeça do homem”; ao abordar as abstrações, em Marx, trata-se, da “abstração razoável (*verständige Abstraktion*), na medida em que efetivamente (*wirklich*) destaca e fixa o elemento comum”.¹⁷ Ou seja, a crítica marxiana à sociedade civil-burguesa não rechaça qualquer abstração, mas somente aquela que não apreende a complexidade da objetividade (*Gegenständlichkeit*) mesma, aquela que, de um lado, traça a concretude como mera empiria e, doutro, autonomiza o pensamento mesmo. Assim, se há de se falar de espelhamento, reflexo (*Widerspiegelung*), isto ocorre na medida em que “a realidade (*Wirklichkeit*) ou não realidade (*Nichtwirklichkeit*) de um pensamento que se isola da prática é uma questão puramente escolástica”, tratando-se, em verdade, de, em meio à atividade concreta, averiguar a efetividade (*Wirklichkeit*) ou inefetividade (*Nichtwirklichkeit*) de um pensamento. Trata-se de “apropriar-se do concreto” para, com isso, a partir da reprodução deste como um “concreto mental” (*geistig Konkretes*), sendo, assim, capaz de não só atuar em meio ao real, mas de transformar a realidade efetiva. Ao mesmo tempo que se têm a prática como critério, a atividade humana mesma passa pela apreensão da especificidade de cada ente objetivo, o que demanda, inclusive, o recurso a abstrações. Marx é claro ao tratar da importância delas na análise das formas econômicas: “na análise das formas econômicas (*ökonomischen Formen*) não podem servir nem o microscópio nem reagentes químicos. A faculdade de abstrair [*Abstraktionskraft*] deve substituir ambos.”¹⁸ Ele também destacada, no tomo II de *O capital*, que “para compreender as formas (*Formen*) em sua pureza (*rein*) é preciso começar por abstrair todos os momentos (*Momenten*) que nada têm a ver com a mudança e a constituição de formas (*Formbildung*) enquanto tais.”¹⁹

A importância da teorização marxiana sobre as abstrações, assim, não pode ser de modo algum negligenciada. Aqui, porém, não poderemos aprofundar o tema.²⁰

Percebemos, portanto, dois pontos que devem ser ressaltados. No primeiro deles, vê-se a indissociabilidade entre a apreensão reta da efetividade e a possibilidade de

.....
¹⁷ *Ibid.*, p. 56.

¹⁸ Marx, Karl. *O capital*, v. I, *op. cit.*, p. 130.

¹⁹ *Idem*, v. III. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe São Paulo: Nova Cultural, 1985, p. 25.

²⁰ Para um tratamento cuidadoso da questão, cf. Chasin, José. *Marx: Estatuto Ontológico e Resolução Metodológica*. São Paulo: Boitempo, 2009, bem como Rago Filho, Antônio José. Chasin: redescobrimo Marx – a teoria das abstrações, in: Verinotio: *Revista on line de Educação e Ciências Humanas*, n. 1. Belo Horizonte: 2004. Disponível em: www.verinotio.org.

criticá-la. Marx não parte de um método previamente estabelecido que, de acordo com isto ou aquilo, vá traçar qualquer fundamentação gnosiológico-normativa a ser seguida. Antes, ele é explícito ao apontar que, na pesquisa científica²¹ – e Marx colocava-se a favor dela claramente – trata-se de “captar detalhadamente a matéria (*Stoff*), analisar suas formas de evolução e sua conexão íntima”, mesmo que sempre se devesse dizer que “não há entrada já aberta para a ciência e só aqueles que não temem a fadiga de galgar suas escarpas abruptas é que têm a chance de chegar a seus cimos luminosos.”²² Ou seja, a crítica verdadeira não projeta imediatamente uma situação ideal para, a partir dela, enxergar o movimento da realidade efetiva. Um segundo ponto a se destacar é: mesmo que o autor rechace claramente conceber a crítica como um “instrumental pedagógico operante”, ele não deixa, de modo algum, de tomar posição diante dos conflitos concretos colocados no dia a dia ao homem da sociedade civil-burguesa. A crítica, assim, desloca-se da crítica às formações ideais vistas enquanto instâncias mais ou menos autossuficientes e passa à crítica à realidade efetiva mesma. A crítica digna de tal nome, pois, é expressão da posição concreta daqueles que, ao buscarem apreender as determinações da realidade efetiva, com abstrações razoáveis, compreendem-na e, diante da efetividade da sociabilidade capitalista, percebem que o essencial não é tanto a elaboração de novos modos de se conceber o real no plano da consciência, mas a transformação mesma da realidade – a prática concreta mesma é mediação entre o conhecimento e a transformação das circunstâncias objetivas. Neste sentido preciso, a crítica marxiana é uma crítica ao próprio ser da sociedade existente, à sua efetividade, e não a algum modelo mais ou menos elaborado com critérios gnosiológico-normativos.

A tarefa de se explicitar o sentido de uma crítica ao Direito, pois, não passa tanto pela elaboração de novas maneiras mais ou menos amparadas por ideais “à esquerda”. Novamente, colocar a questão deste modo (“a crítica ao Direito é aquela que parte de uma posição contrária à conformação da sociedade objetiva

.....
²¹ Veja-se o que diz o autor em *O capital* acerca do desenvolvimento da ciência burguesa: “a burguesia tinha conquistado poder político na França e Inglaterra. A partir de então, a luta de classes assumiu, na teoria e na prática, formas cada vez mais explícitas e ameaçadoras. Ela fez soar o sino fúnebre da economia científica burguesa. Já não se tratava de saber se este ou aquele teorema era ou não verdadeiro, mas se, para o capital, ele era útil ou prejudicial, cômodo ou incômodo, subversivo ou não. No lugar da pesquisa desinteressada entrou a espadacharia mercenária, no lugar da pesquisa científica imparcial entrou a má consciência e a má intenção da apologética.” (Marx, Karl. *O capital*, v. I. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. São Paulo: Nova Cultural, 1996, p. 135-136).

²² Marx, Karl. *O capital*, v. I, *op. cit.*, p. 143.

da contemporânea”) pode conter uma grande parcela de verdade, mas, de certo modo, não deixa de ser um truísmo caso se permaneça amparado somente nesta posição, transformando-a em um postulado metodológico. Antes, é necessário que, a partir da efetividade do Direito mesmo – apreendendo seu ser-propriadamente-assim (*Geradesosein*) -, critique-se a conformação objetiva do Direito mesmo, conformação esta a qual, em Marx, como veremos, é indissociável das determinações da sociedade civil-burguesa. Assim, tem-se um duplo aspecto que pode ser visto aqui: Marx valoriza o papel da ciência, e da postura crítica que pode vir junto com esta, ao mesmo tempo que a ciência mesma, e as formações ideais em geral, não são, por si, resolutivas, apenas podendo conformar-se enquanto relacionadas aos conflitos sociais, tratando-se de “formas ideológicas, sob as quais os homens adquirem consciência desses conflitos.”²³ (*ideologischen Formen, worin sich die Menschen dieses Konflikts bewusst werden und inh ausfachten.*) Ou seja, uma crítica ao Direito necessariamente se coloca no campo mais amplo, conformado pela crítica à sociedade civil-burguesa; ao mesmo tempo, a apreensão da peculiaridade da esfera jurídica é também um momento constitutivo da crítica ao modo de produção capitalista.

A crítica ao Direito, assim, pretende-se, no sentido atribuído ao Marx ao termo, científica na medida em que apreende o movimento da própria efetividade, procurando enxergar a função desempenhada pela esfera jurídica em meio ao todo social. Por conseguinte, trata-se de uma crítica à própria estrutura objetiva do real conformado em determinada sociedade, e não da busca por um “novo paradigma”, um “novo método” que venha a estabelecer previamente os caminhos da pesquisa ou da práxis social críticas. Trata-se, pois, da apreensão reta do seu ser-propriadamente-assim (*Geradesosein*) da sociedade civil-burguesa. Em meio à conformação da concretude da última, destaca-se o papel do Direito e, com isso, ao averiguar a conformação objetiva da sociedade, busca-se transformar real e efetivamente a estrutura objetiva do todo social.

3

O modo pelo qual Marx enfatiza a necessidade de tratar da totalidade das relações sociais de uma época se expressa na medida em que o autor ressalta que “não há história da política, do Direito, da ciência etc., da arte, da religião etc.”²⁴ A história mesma é um processo unitário em que justamente por cada esfera do ser

.....
²³ Marx, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*. Tradução Florestan Fernandes. São Paulo: Expressão Popular, 2009, p. 46.

²⁴ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *A ideologia alemã*, *op. cit.*, p. 77.

social trazer consigo sua especificidade, há inter-relação. Ou melhor, justamente do processo objetivo que abrange o todo social surge a especificidade de cada esfera particular.²⁵ O Direito, por exemplo, não pode ser considerado isoladamente, de modo algum. Ao mesmo tempo, considerá-lo sem tratar de sua especificidade é algo que leva, na melhor das hipóteses, a considerá-lo de modo parcial. A diferença e a identidade, em uma abordagem dialética, são determinações reflexivas (*Reflexionsbestimmungen*), e não polos contrapostos unilateralmente, de tal feita que ao identificar aquilo que caracteriza a esfera jurídica, há de se averiguar concomitantemente sua diferença específica. Neste sentido, Marx e Engels apontam: “conhecemos apenas uma ciência, a ciência da história”²⁶ (*Wir kennen nur eine einzige Wissenschaft, die Wissenschaft der Geschichte*), deixando claro o caráter unitário e histórico do processo que deveria ser apreendido para que se pudesse compreender real e efetivamente determinada época e, então, criticá-la em sua conformação objetiva e efetiva. E quando se trata da uma abordagem crítica sobre o Direito, isto é central, sendo preciso tanto apreender os aspectos essenciais do processo unitário pelo qual se conforma a realidade efetiva de determinada sociedade quanto o papel que tem o Direito neste processo.

Marx sempre destaca o que o fundamento objetivo de uma dada sociedade está em sua base real (*realen Basis*), cujo desenvolvimento está intimamente vinculado à relação contraditória entre forças produtivas e relações de produção. E isto se dá mesmo que “toda concepção histórica existente até então ou tem deixado completamente desconsiderada essa base real da história, ou a tem considerado apenas como algo acessório, fora de toda e qualquer conexão com o fluxo histórico.”²⁷ Tal base é essencial para o tema que tratamos aqui na medida em que o autor é explícito quando diz sobre nosso tema: “o Direito nunca pode ultrapassar a forma econômica e o desenvolvimento cultural, por ela condicionado, da sociedade”.²⁸ Ou seja, não só não haveria como a esfera jurídica ser considerada dissociada de sua base objetiva – a primeira não poderia ultrapassar o desenvolvimento social e ideológico da sociedade, de tal feita que não há indicações no autor de *O capital* que militem no sentido de uma concepção em que a esfera jurídica vá ter uma função

.....
²⁵ Sobre o assunto, cf. Sartori, Vitor Bartoletti. *Lukács e a crítica ontológica ao Direito*. São Paulo: Cortez, 2010.

²⁶ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *A ideologia alemã* Tradução por Luís Claudio de Castro e Costa. São Paulo: Boitempo, 2002, p. 107.

²⁷ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *A ideologia alemã*. Tradução por Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2007, p. 43.

²⁸ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *Cultura, arte e literatura: textos escolhidos*. Tradução por José Paulo Netto. São Paulo: Expressão popular, 2010, p. 31.

essencial na transformação (no limite, na supressão [*Aufhebung*]) da sociedade civil-burguesa. Também neste sentido específico, pode-se dizer que, uma vez que Marx critica a sociedade capitalista mesma, concomitante, não o faz por meio de uma concepção diferenciada – “crítica” – sobre um aspecto desta sociedade (como o aspecto jurídico); antes, critica a totalidade das relações de produção que marcam uma época, tratando-se, não de desenvolver uma teoria política ou jurídica alternativas – até mesmo porque, como o autor entende a ciência, trata-se apenas de “uma ciência, a ciência da história” – mas de procurar superar (*aufheben*) estas relações de produção mesmas. Veja-se Marx:

A totalidade destas relações de produção (*Die Gesamtheit dieser Produktionsverhältnisse*) constitui a estrutura econômica (*ökonomische Struktur*) da sociedade, a base real (reale Basis) sobre a qual se eleva uma superestrutura jurídica e política (*juristischer und politischer Uberbau*) à qual correspondem formas sociais determinadas de consciência (*bestimmte gesellschaftliche Bewusstseinsformen*). O modo de produção da vida material (*Produktionsweise des materialen Lebens*) condiciona (*dedingt*) o processo de vida intelectual, político e social (*sozialen, politischen und geistigen Lebensprozess*).²⁹

Quando se diz que a superestrutura jurídica e política se eleva sobre a estrutura econômica da sociedade, tem-se claro, novamente, que “o Direito nunca pode ultrapassar a forma econômica e o desenvolvimento cultural, por ela condicionado, da sociedade”. Disso, porém, não se retira que haja uma derivação imediata entre a esfera econômica e as esferas jurídica e política. É verdade que as possibilidades (*Möglichkeiten*) que podem ser tornar efetividade (*Wirklichkeit*) estão contidas já na totalidade das relações de produção; disso, porém, não decorre que a transformação da possibilidade em efetividade seja automática. E, neste ponto, há algo importante a se destacar: por meio da política é, certamente, possível tornar aquilo que está presente enquanto potência, possibilidade, uma efetividade. E o mesmo vale para o campo do Direito; ambos, pois, não são simples epifenômenos, de modo algum. Tanto a política como o Direito são mediações pelas quais os homens atuam em sociedade de modo que, se a sociedade é também um produto da atividade social dos indivíduos – “indivíduos produzindo em sociedade – por isso, o ponto de partida é, naturalmente, a produção dos indivíduos socialmente determinada”³⁰ -, através da mediação jurídica e da mediação política, o processo social de reprodução da sociedade também é efetivo.

²⁹ Marx, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*, op. cit., p. 47.

³⁰ Marx, Karl. *Grundrisse*. Tradução por Mario Duayer. São Paulo: Boitempo, 2011, p. 54.

Neste sentido, a política e o Direito podem ter um papel importante ao tornarem explícitas, e mesmo efetivas, potencialidades de uma dada estrutura produtiva, no caso da sociedade atual, a estrutura produtiva do modo de produção capitalista.

O Direito e a política, assim, não ultrapassam nunca as possibilidades inscritas no ser- propriamente-assim da sociedade, mesmo que não sejam simples epifenômenos. Marx, porém, ainda destaca um aspecto bastante importante para que se complemente este ponto: ao passo que o essencial está na estrutura produtiva da sociedade, o autor alemão aponta a importância das “formas ideológicas, sob as quais os homens adquirem consciência desses conflitos”³¹ (*ideologischen Formen, worin sich die Menchen dieses Konflikts bewusst werden und inh ausfachten*), entre elas, inclusive, as “formas jurídicas (*juristischen*), políticas, religiosas, artísticas e filosóficas”.³² As práticas “jurídica” e “política”, assim, por si, não trazem consigo qualquer possibilidade de mudança substantiva; ocorre, porém, que, por meio delas, os homens podem adquirir consciência acerca dos conflitos sociais que marcam as sociedades caracterizadas pelo antagonismo classista, como a sociedade capitalista. O modo pelo qual se pode suprimir (*aufheben*) as vicissitudes da sociedade civil-burguesa, por conseguinte, não é, em si, político ou jurídico; ambas as esferas do ser social são marcadas pela dependência congênita frente ao seu substrato social. Tal substrato mesmo, porém, pode ser modificado e, segundo Marx, isto só pode se dar com a transformação real e efetiva do modo de produção que se coloca sobre a base real, interiormente mencionada. Portanto, somente com a superação (*Aufhebung*) do modo de produção capitalista é possível trazer novas possibilidades para a atividade social. E, assim, toda a política e Direito que emergem sob a égide da sociedade civil-burguesa não podem ser considerados como formas de práxis que se coloquem, como diz Mészáros, “para além do capital”. A resolução da “questão social” só pode passar pela mudança no substrato “social”.

Vimos, assim, que se deve considerar que o Direito é efetivo somente na medida em que supõe “a totalidade destas relações de produção” (*Die Gesamtheit dieser Produktionsverhältnisse*) a qual “constitui a estrutura econômica (*ökonomische Struktur*) da sociedade”. Isso, porém, não trouxe a esfera jurídica (e a esfera política) como reflexos passivos e mecânicos das relações econômicas: as últimas trazem possibilidades que, por vezes, só podem ser efetivas, por meio das primeiras. A “única ciência”, defendida por Marx e por Engels, assim, busca apreender este movimento real, que passa pelas distintas esferas do ser social, tendo todas elas como partes

³¹ Marx, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*, op. cit., p. 46.

³² *Idem*, p. 46.

indissociáveis – como determinações reflexivas – ao mesmo tempo que a mudança efetiva passa pela transformação substantiva da estrutura econômica da sociedade, estrutura essa inseparável das demais determinações sociais, mas que se distingue das outras por oferecer os limites de possibilidade em determinada formação social. Ela, assim, constitui-se como o momento preponderante (*ubergreifendes Moment*) da reprodução do ser social.³³ Deste modo, vimos o quadro geral traçado por Marx ao delinear sua concepção acerca da crítica da sociedade civil-burguesa. Com isso, acreditamos, já restou claro, só por este quadro, que uma concepção crítica acerca do Direito só pode emergir sob este terreno, que é mais amplo que o último.

4

Ao tratar do Direito e das formas de governo, Marx, já em *A ideologia alemã*, traz algo essencial para que tratemos com rigor de um dos temas que mais tem chamado à atenção daqueles que pretenderam tratar do Direito de um modo decididamente crítico. Trata-se da questão relativa à “forma” presente no modo pelo qual, objetivamente, tanto a política quanto a esfera jurídica, delinham-se em meio à sociedade civil-burguesa. Noutro lugar, tratamos do maior expoente desta linha de análise dos textos de Marx, Pachukanis, que também pode ser considerado sem dúvida aquele que com maior cuidado e rigor se dedicou a uma crítica marxista ao Direito.³⁴ Assim, nesse pequeno texto, somente exporemos aspectos ligados aos textos do próprio Marx sobre o tema. Começemos com o que dizem Marx e Engels em *A ideologia alemã*:

Todas as lutas no interior do Estado, a luta entre democracia, aristocracia e monarquia, a luta pelo direito de voto etc. etc., não são mais do que formas ilusórias (*illusorischen Formen*) – em geral, a forma ilusória da comunidade (*Allgemeine illusorische Form der Gemeinschaftlichkeit*) – nas quais são travadas as lutas reais (*wirklichen Kämpfe*) entre as diferentes classes.³⁵

Um primeiro aspecto a se destacar é que, para Marx, tanto a questão acerca da forma de governo quanto aquela relativa à luta por direitos (no caso, o autor trata da luta pelo “direito ao voto”) não podem de modo algum ser autonomizados, não só frente à “base real”, “a totalidade destas relações de produção”, mas também

.....
³³ Cf. Chasin, José. *Marx: Estatuto Ontológico e Resolução Metodológica*, op. cit..

³⁴ Cf. Sartori, Vitor Bartoletti. A teoria geral do direito e o marxismo de Pachukanis como crítica marxista ao direito, in: *Verinotio: revista on line de filosofia e ciências humanas* n. 19. Belo Horizonte: 2015 (no prelo).

³⁵ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *A ideologia alemã*. Tradução por Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2007, p. 37.

frente ao Estado. Ou seja, caso olhemos atentamente a passagem marxiana, percebe-se que – ao contrário do que se dá em parte da filosofia política contemporânea (baseada em autores como Hannah Arendt, por exemplo) – o autor não dissocia a política do Estado, não havendo qualquer antinomia entre o aspecto normativo da política do “Estado de Direito” e a violência; ao mesmo tempo que Estado, Direito e violência não são o mesmo, eles são inseparáveis, de tal feita que tratar de um somente é possível tendo em conta todos os outros. A “forma” política, pois, somente é pensável – na sociedade civil-burguesa – “no interior do Estado”. Neste sentido, ater-se a esta forma, ou ater-se às lutas que perpassam a forma jurídica, é, simultaneamente, ater-se às determinações da própria sociabilidade figurada “no interior do Estado”. Trata-se, assim, claramente, de duas formas ilusórias (*illusorischen Formen*), e, assim, tanto a forma jurídica quanto a política, mesmo inseparáveis do momento preponderante da reprodução do ser social, não possuem a capacidade de transformar a essência das formas sociais engendradas sobre a base do modo de produção capitalista, atendo-se ao aspecto ilusório da mesma.

Que fique claro, tanto o Direito como a política, mesmo sendo formas ilusórias, são de extrema importância na reprodução diuturna, e também nos momentos decisivos das lutas de classe em que o uso da violência classista é decisivo, de determinada sociabilidade. São formas sociais que, para que se inverta o posicionamento hegeliano sobre a racionalidade do real, não obstante irracionais, são efetivas. A manutenção mesma da estrutura econômica da sociedade depende desta conformação objetiva, por óbvio. No entanto, na medida em que a forma política e a forma jurídica não ultrapassam, nem podem ultrapassar, sua base objetiva, trata-se, sempre, segundo Marx, de “lutas no interior do Estado”, de “formas ilusórias” as quais, não obstante não possam ser consideradas simplesmente vãs – já que estão relacionadas com os conflitos sociais, conformando-se também como “formas ideológicas, sob as quais os homens adquirem consciência desses conflitos” – na melhor das hipóteses, trazem uma “forma ilusória da comunidade” (*Allgemeine illusorische Form der Gemeinschaftlichkeit*).

Tratar-se-ia, então, de buscar uma práxis que transcendesse o Direito e a política? De uma posição que não passasse por estas formas sociais? Pela passagem, vemos que não é esta a solução marxiana. Tanto Marx ressalta que, também por meio das formas ideológicas os homens adquirem consciência dos conflitos sociais, quanto destaca de modo explícito que se tem formas ilusórias, como a jurídica e a política, “nas quais são travadas as lutas reais (*wirklichen Kämpfe*) entre as diferentes classes.” Ou seja, no grau de desenvolvimento social que marca a sociedade civil-burguesa, não é possível simplesmente ignorar a esfera política e a esfera jurídica;

ambas permeiam a reprodução diuturna do modo de produção capitalista somente sendo possível transformar as mesmas na medida em que a práxis social passa pela política e passa pela esfera jurídica, mas, ao mesmo tempo, busca – com a transformação real e efetiva das relações materiais de produção – superá-las e suprimi-las. Neste sentido, se o marxista brasileiro José Chasin disse que a posição marxiana seria “metapolítica”, podemos dizer também que ela é igualmente “metajurídica”.³⁶ O essencial são “as lutas reais entre as diferentes classes”, e não a forma jurídica ou a forma estatal, que são um terreno a ser superado pela práxis revolucionária, defendida por Marx.

Assim, percebe-se: a postura crítica de Marx sobre o Estado e sobre o Direito não se conforma como uma postura crítica que se coloca no terreno do Direito, ou no terreno da política. Antes, tem-se uma crítica ao Direito e ao Estado. Por isso, desde já resta claro que a crítica marxiana é também uma crítica ao Direito, não se tratando de qualquer defesa de uma “teoria crítica do Direito”, de algum “Direito insurgente”, de algum “Direito alternativo” etc. Marx, inclusive, sempre foi claro: “revoluções não são feitas por meio de leis”³⁷, podendo-se, inclusive, cogitar haver certa dependência da esfera jurídica, não só frente à sua base real, mas também frente à outra forma ilusória, a forma política. Percebe-se, portanto, que um aspecto essencial para que tratemos da forma jurídica é, segundo Marx, considerá-la como uma “forma ilusória”; notamos, no entanto, que o modo pelo qual aparece cada forma ilusória em meio à sociabilidade da sociedade civil-burguesa, não é indiferente.

5

A política aparece como um dos grandes temas de Marx, desde suas primeiras obras. O Direito, porém, é preciso que se diga, não aparece senão de modo episódico na obra do autor – imerso em suas considerações sobre a situação socioeconômica (da França, principalmente) e em sua obra magna, principalmente quando trata da circulação mercantil subsumida ao capital. Se o autor de *O capital*, desde cedo, aponta como formas ilusórias tanto o Direito como a política, é preciso que se diga que se dedicou menos à esfera jurídica – Engels foi claro sobre este aspecto ao dizer que o estudo sobre o terreno jurídico “ocupa posição muito secundária nas pesquisas

.....
³⁶ Cf. Chasin, José. *Marx: Estatuto ontológico e resolução metodológica*. São Paulo: Boitempo, 2009.

³⁷ Marx, Karl. *O capital*, v. II. Tradução por Regis Barbosa e Flávio R. Kothe São Paulo: Nova Cultural, 1987, p. 369.

teóricas de Marx.”³⁸ Não há, pois, qualquer sistematização, por parte do próprio Marx, ou de Engels, sobre o “terreno do Direito” (*Rechtsboden*), restando somente indicações mais ou menos precisas as quais precisariam, em um primeiro momento, serem compreendidas com rigor tendo em conta a totalidade da obra de Marx e de Engels e, depois, precisariam ser desenvolvidas com base em uma compreensão igualmente rigorosa acerca dos aspectos decisivos da posição (*Standpunkt*) dos dois autores. Ou seja, uma certeza que se tem acerca da posição de Marx e de Engels sobre o Direito é: não se trata de algo como “enxergar o Direito como instrumento de mudança social”, mas de uma crítica decidida ao Direito mesmo, e a tudo que ele acompanha, a saber, as determinações da sociedade civil-burguesa; não se pode, pois, em hipótese alguma “relegar o fato apenas ao jurídico ‘terreno do Direito’ (*Rechtsboden*)”.³⁹ O essencial sempre são as relações reais, factuais (*tatsächlichen Verhältnisse*) e não a relações jurídicas (*juristische Verhältnisse*).

Tendo em mente que é necessária uma crítica ao Direito, igualmente importante é reconhecer que ela não está, de modo algum, desenvolvida de modo sistemático no próprio Marx. Como se percebe, há apontamentos esparsos sobre o tema, de tal feita que é preciso que se veja com cuidado – e tendo em conta a compreensão da obra marxiana como um todo – estes apontamentos. Aqui, traremos somente alguns deles para que possamos averiguar como que o “terreno do Direito” não tem só um papel secundário quando se trata de averiguar aquilo que foi material de estudos por parte de Marx; para o autor, as potencialidades do terreno jurídico – e da forma jurídica – frente ao terreno político são comparativamente ainda menores. Claro, trata-se, em ambos os casos, de formas ilusórias geralmente ligadas a uma “forma ilusória da comunidade” (*illusorische Form der Gemeinschaftlichkeit*), presente seja na noção de cidadania, seja na noção de pessoa que aparece na esfera jurídica e que, por autores como Pachukanis, fora relacionada à figura do “sujeito de direito”; no entanto, o modo como se desenvolvem estas duas esferas do ser social, segundo Marx, é distinto. Trata-se de ver a diferença específica entre ambas para que se possa efetivamente tratar de uma crítica ao Direito.

Há certo paralelismo em duas obras importantes de seu itinerário: Marx fala em *A ideologia alemã* que “não há história da política, do Direito, da ciência etc., da arte, da religião etc.”, dizendo depois, em sua *Para uma crítica à economia política* ter-se formas ideológicas como as “formas jurídicas, políticas, religiosas,

.....
³⁸ Engels, Friedrich. *O socialismo jurídico*. Tradução por Márcio Naves e Livia Cotrim. São Paulo: Boitempo, 2012, p. 34.

³⁹ Engels, Friedrich. *O socialismo jurídico*, *op. cit.*, p. 20.

artísticas e filosóficas”. Percebe-se, assim, que o Direito não escapou à percepção marxiana sobre a realidade efetiva de modo algum, estando presente, juntamente com a arte, com a religião e com a política, na apreensão da objetividade do ser da sociedade civil-burguesa. No entanto, já em *A questão judaica*, mas também em outros textos como *A ideologia alemã* e os *Grundrisse*, o campo jurídico nem sempre aparece como sendo capaz de contraposição – mesmo que, ao final, irreal – às vicissitudes da sociedade civil-burguesa. Ao mesmo tempo que Marx vai – em polêmica com Bauer – questionar o caráter de universal concreto dos “direitos do homem”, ele já reconhece que, mesmo na França e nos Estados Unidos, países mais avançados politicamente, a forma de emancipação alcançada (a que Marx chama de emancipação política), ao final, “encara a sociedade civil-burguesa, o mundo das necessidades, do trabalho, dos interesses privados, do Direito privado (*Privatrechts*), como o *fundamento de sua subsistência*.”⁴⁰ Ou seja, em verdade, o idealismo dos direitos humanos não seria senão a outra face da sociedade civil-burguesa ao passo que no seio desta estão também os interesses privados, bem como o Direito privado. Desde cedo, pois, não há qualquer antagonismo, ou mesmo tensão, segundo Marx, entre a estrutura econômica da sociedade capitalista e a conformação objetiva do Direito privado.

Na esfera política, também por meio da reivindicação lassaliana do “fruto integral do trabalho” (*unverkürzten Arbeitsertrag*), buscou-se uma solução que, por meio da política, sem a modificação real e efetiva da estrutura econômica da produção social, pudesse realizar um tipo de reconciliação (*Versöhnung*) das contradições da sociedade civil-burguesa; a política, assim, de um lado, por meio da vontade⁴¹, busca reconciliar contradições, para Marx, irreconciliáveis; de outro lado, a em sua figura mais imediata, aparece como uma esfera em que a diferença se explicita em meio à luta de classes. Se Marx e Engels falam da “história de todas as sociedades que existiram”, como “a história da luta de classes”⁴²–, isto ocorre também ao passo que a forma política, como forma ilusória, tanto encobre as lutas reais quanto propicia que os homens, por vezes, tomem consciência acerca

.....
⁴⁰ Marx, Karl. *Sobre a Questão Judaica*. Tradução por Nélcio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 53.

⁴¹ Segundo Marx, “o princípio da política é a vontade. Quando mais unilateral, isto é, quanto mais perfeito é o intelecto político, tanto mais ele crê na onipotência da vontade e tanto mais é cego frente aos limites naturais da vontade e, conseqüentemente, tanto mais é incapaz de descobrir a fonte dos males sociais” (Marx, Karl. *Glosas críticas marginais ao artigo “O Rei da Prússia e a Reforma Social” de um Prussiano*. São Paulo: Expressão Popular, 2010, p. 62)

⁴² Marx, Karl; Engels, Friedrich. *O Manifesto Comunista*. Tradução por Maria Lucia Como. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1998, p. 9.

de suas diferenças que estão ancoradas no terreno econômico. Ou seja, a distância que existe entre a política e a esfera econômica faz com que ambas pareçam ser inconciliáveis somente na medida em que não são e nem podem ser. Neste sentido, Engels é claro em sua desconfiança frente às mais progressistas posições políticas: “a ‘eliminação (*Beseitigung*) de toda desigualdade social e política’, em vez de ‘superação (*Aufhebung*) de toda distinção de classe’, é também uma expressão muito duvidosa”⁴³ (*Beseitigung aller sozialen und politischen Ungleichheit’ ist auch eine sehr bedenkliche Phrase statt Aufhebung aller Klassenunterschiede*). Mesmo uma política que procurasse, com empenho, eliminar as desigualdades sociais e políticas, seria, em verdade, uma forma ilusória na medida em que também eclipsaria as lutas reais, as quais, segundo os autores do *Manifesto comunista*, deveriam levar supressão das próprias classes sociais.

Ou seja, a política é um terreno ambíguo em que, ao mesmo tempo que pode ocorrer um ganho de consciência acerca da diferença entre as classes sociais, pode-se, permanecendo atado aos termos desta relação entre identidade e diferença, pressupor as relações classistas como a base para a “eliminação (*Beseitigung*) de toda desigualdade social e política”, levando a resolução das questões sociais ao Estado. Ou seja, Marx vê como possível, e mesmo provável, que através da luta política, sejam trazidas à tona questões fundamentais relacionadas à conformação objetiva do modo de produção capitalista. Como vimos, isto se dá ao passo que a política não é um campo que pode resolver os dilemas sociais; no entanto, ela pode trazer à tona justamente as diferenças e a heterogeneidade que marcam a sociedade capitalista e, neste sentido, propiciar um estímulo para que se questione a própria política (e o Estado) na medida em que se busca suprimir as bases mesmas do antagonismo classista. Tem-se, assim, a possibilidade de, em meio à explicitação dos antagonismos sociais na esfera política, haver uma situação em que “tudo que é sólido desmancha-se no ar, tudo que é sagrado é profano, e os homens são por fim compelidos a enfrentar de modo sensato suas condições reais de vida e suas relações com seus semelhantes.”⁴⁴ E, claro, este modo sensato, para Marx e Engels, envolveria a própria supressão do modo de produção capitalista e, com ela, do Estado – “todas as revoluções, assim, apenas aperfeiçoaram a máquina estatal, em vez de se livrar desse pesadelo sufocante”⁴⁵ e do Direito.

.....
⁴³ Engels, Friedrich. Carta a Bebel, in: Marx, Karl. *Crítica ao programa de Gotha*. Tradução por Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012, p. 55.

⁴⁴ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *O Manifesto Comunista*, *op. cit.*, p. 14.

⁴⁵ Marx, Karl. *Guerra Civil na França*. Tradução por Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2011, p. 126.

No que é preciso dizer: tal tensão e tal destaque no modo pelo qual os homens poderiam tomar consciência acerca dos conflitos sociais nunca foi ressaltado por Marx no que toca o Direito. Antes, o autor foi categórico ao excluir a explicitação da diferença social no “terreno do Direito”, dizendo na *Crítica ao programa de Goetha*:

O Direito, por sua natureza, só pode consistir na aplicação de um padrão igual de medida; mas os indivíduos desiguais (e eles não seriam indivíduos diferentes se não fossem desiguais) só podem ser medidos segundo um padrão igual na medida quando observados do mesmo ponto de vista (*Gesichtspunkt*), quando tomados apenas por um aspecto (...) todos os outros aspectos são desconsiderados.⁴⁶

Na passagem, resta clara a incapacidade congênita de o Direito explicitar aquilo que poderia ser tornado mais claro – em meio ao desenvolvimento dos conflitos sociais – no caso da forma política. É certo que não é devido à politicidade que se tem a explicitação das tensões sociais, mas, até certo ponto, apesar dela; no entanto, no caso da esfera jurídica, tem-se que “por sua natureza” há “um igual padrão de medida”, e não a possibilidade de se trazer à tona, mesmo que de modo contraditório, as “lutas reais”. Neste sentido específico, o Direito é uma forma ilusória de modo ainda mais pungente que a política; ele não traz também, de imediato, uma posição (*Standpunkt*) concreta, mas somente de modo mediado, pois traz formas ideológicas que oferecem uma medida a qual, por seu turno, fará com que os distintos indivíduos, e as distintas posições destes indivíduos (de diferentes classes sociais), sejam “medidos segundo um padrão igual na medida quando observados do mesmo ponto de vista (*Gesichtspunkt*)”. Por conseguinte, vemos que a relação do Direito com as contradições sociais é ainda mais mediada que a relação política, sendo, inclusive, permeada pelo estabelecimento unilateral de uma medida, a qual, segundo o próprio Marx, tendo um aspecto somente em conta, opera ao passo que “todos os outros aspectos são desconsiderados”.

Parte da heterogeneidade do Direito frente à política, pois, advém deste meio homogêneo – advindo da adoção de “um padrão igual”, e unilateral – em que esfera, mesmo assentada sobre as distintas posições concretas dos indivíduos em meio ao antagonismo classista, conforma. Se Marx explicita a real natureza de uma “forma ilusória da comunidade” (*illusorische Form der Gemeinschaftlichkeit*) que é permeada pela práxis política ao traçar o caráter antagônico de uma sociedade marcada pela divisão entre classes sociais, o mesmo não basta para o Direito. Neste último, “por sua natureza”, isto não basta. Devido à sua conformação objetiva, ele

.....
⁴⁶ Marx, Karl. *Crítica ao programa de Goetha*. Tradução por Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012, p. 31.

vem a parecer ter autonomia efetiva frente aos conflitos sociais, de tal feita que se conforma por meio de um “ponto de vista” mais ou menos distanciado das lutas reais (como apontou Lukács em sua *Ontologia do ser social*, isto se deve, em grande parte à formação de um estrado de especialistas no “jurídico terreno do Direito”, a saber, os próprios juristas⁴⁷) e que é marcado, inclusive na medida em que acredita poder contrapor o dever-ser (*Sollen*) de um ponto de vista à realidade, por uma real incapacidade de apreender o movimento da realidade efetiva. Desta maneira, o Direito, como forma social (mesmo que ilusória) não é simples epifenômeno, ao mesmo tempo que o modo pelo qual se relaciona com os conflitos sociais faz com que traga consigo duas características, à primeira vista, inconciliáveis: de um lado, traz somente um mesmo ponto de vista, implicando em certa unilateralidade; doutro, segundo Marx, não faz mais que reconhecer (*anerkennen*) aquilo que já está presente na tessitura da sociedade civil-burguesa.

Neste sentido, podemos traçar – não obstante a existência de diferenças substantivas – certa aproximação do campo jurídico, não tanto frente à política, mas frente à esfera religiosa. Ela traz um dever-ser somente na medida em que, ao final, mesmo recorrendo à noção de “pessoa”, e, assim, no caso do cristianismo, marcada inclusive por certa defesa da igualdade – não faz mais que tornar sublime o existente. No que podemos notar que Marx vai traçar as determinações tanto da esfera religiosa, quanto da jurídica, não como marcadas diretamente por uma posição (*Standpunkt*), mas na medida em que carregam consigo certa “concepção de mundo” (*Weltanschauung*), a qual, somente de modo muito mais mediado, chega a ser efetiva. Diz Engels:

A bandeira religiosa tremulou pela última vez na Inglaterra no século XVII, e menos de cinquenta anos mais tarde aparecia na França, sem disfarces, a nova concepção de mundo (*Weltanschauung*), fadada a se tornar clássica para a burguesia, a *concepção jurídica de mundo* (*jurisdiche Weltanschauung*).⁴⁸

Aqui não podemos traçar o modo pelo qual a concepção de mundo religiosa operou até o século XVII – muito embora isto possa ser de sua importância para uma crítica ao Direito. No entanto, podemos apontar que a concepção jurídica de mundo (*jurisdiche Weltanschauung*), na medida mesma em que se conforma como

.....
⁴⁷ Cf. Lukács, György. *Ontologia do ser social II*. Tradução por Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2013. Para uma análise desta obra tendo em conta o Direito, Cf. Sartori, Vitor Bartoletti. *Lukács e a crítica ontológica ao Direito*. São Paulo: Cortez, 2010. Para uma tentativa de continuidade nos trabalhos do marxista húngaro, Cf. Sartori, Vitor Bartoletti. *Direito e socialismo? A atualidade da crítica de Marx e Lukács ao Direito*, in: *Direito e práxis* n. 9. Rio de Janeiro: UFRJ, 2014.

⁴⁸ Engels, Friedrich. *O socialismo jurídico*, *op. cit.*, p. 18.

uma “concepção de mundo” e que, portanto, somente por meio de mediações políticas e sociais pode ser efetiva, torna-se clássica para a burguesia. Ou seja, na medida mesma em que se afasta da apreensão reta das determinações objetivas da sociedade civil-burguesa, a esfera jurídica é efetiva – no caso do jusnaturalismo da burguesia emergente na medida em que conflua com certa noção “eterna”, “universal” de razão (*Vernunft*) e, como disse Engels, “essa razão eterna não era senão a inteligência idealizada do homem de classe média daqueles tempos, do qual haveria de sair, em seguida, o burguês.”⁴⁹ Sua forma ilusória mesma, em meio à emergência da burguesia então progressista, fora efetiva ao trazer à tona o ponto de vista (*Gesichtspunkt*) da classe social detentora dos meios de produção. Ocorre, porém, que como concepção de mundo eivada por um único ponto de vista, “por sua natureza”, o Direito é incapaz de superar sua conformação objetiva, colocando-se inelutavelmente amparado por aquilo que Marx e Engels chamaram de “terreno do Direito” (*Rechtsboden*) o qual, por seu turno, mesmo que com alguma tensão, é essencialmente permeado, segundo os autores, em meio à sociedade civil-burguesa, pela posição (*Standpunkt*) político-econômica da burguesia, mesmo que possa parecer, na superfície, se colocar contra a última por vezes.

O Direito, pois, não pode sequer procurar conciliar real e efetivamente (mesmo que de modo ilusório) os antagonismos classistas – ele não pode, por si, mas somente mediante uma incursão política, procurar a “eliminação (*Beseitigung*) de toda desigualdade social e política”, sendo que esta posição mesma já eclipsaria a real posição a ser tomada, “superação (*Aufhebung*) de toda distinção de classe”, tendo-se, nas palavras de Engels, de todo o modo, “uma expressão muito duvidosa.” A formulação de Marx sobre o Direito não deixa dúvidas acerca deste caráter mais ligado ao mero “reconhecimento” (*Anerkennung*) e menos ligado a uma tentativa de reconciliação frente aos antagonismos sociais – diz o autor de *Miséria da filosofia*, neste sentido que: “o Direito nada mais é que o reconhecimento do oficial do fato”⁵⁰ (“*Das Recht ist nur die offizielle Anerkennung der Tatsache*”). Para Marx, pois, como já mencionado, o Direito – eivado da oficialidade – na melhor das hipóteses, em meio ao seu meio homogêneo, consegue trazer à tona “lutas no interior do Estado”, de tal feita que, assim, não se consegue, de modo algum, suprimir as raízes sociais das vicissitudes da sociedade civil-burguesa. Se a esfera política, por si, também não traz consigo tal possibilidade, o Direito pode mesmo

.....
⁴⁹ Engels, Friedrich. *Anti-Dühring*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1990, p. 223.

⁵⁰ Marx, Karl. *Miséria da Filosofia*. Tradução de José Carlos Orsi Morel. São Paulo: Ícone, 2004, p. 84.

vir a ser um grande entrave, pois somente dá um tom de oficialidade à realidade fática (*Tatsache*), tornando-a, de modo mais pungente que a política, como aquilo pressuposto e imutável. Na medida mesma em que na esfera jurídica pode-se ter um dever-ser mais ou menos idealista, tem-se o mero reconhecimento, tornado, oficial, daquilo que é necessário suprimir.

Percebemos, pois, também por isso, que a posição de Marx traz a necessidade de uma crítica ao próprio Direito. Ela é um momento da crítica à sociedade civil-burguesa, como já mencionado. Agora vemos também que ela é essencial na medida em que é necessário a todos imbuídos de senso crítico frente à realidade reconhecer que, quer se queira, quer não, o terreno no qual são travadas as “lutas reais” não é o “terreno do Direito”. Ele se liga, de modo ainda mais íntimo que a política, à conformação objetiva da sociedade civil-burguesa, sendo importante para a reprodução diuturna desta.

Antes de tudo, o primeiro pressuposto é a relação de escravidão ou de servidão ser abolida (*aufgehoben*). A capacidade de trabalho viva pertence a si mesma e dispõe, por meio da troca, da manifestação (*Äusserung*) de sua própria energia. As duas partes se defrontam como pessoas (*Personen*). Formalmente, sua relação é a relação igual e livre de trocadores. Que essa forma (*Form*) seja aparência (*Schein*), e aparência enganosa (*täuschender Schein*), apresenta-se (*erscheint*) considerada a relação jurídica (*juristische Verhältnis*), como algo situado fora desta. O que o trabalhador vende é sempre só uma medida determinada, particular, de manifestação de energia (*Kraft-äusserung*); acima de toda a manifestação particular (*besondren Äusserung*) está a capacidade de trabalho como totalidade (*das Arbeitsvermögen als Totalität*). O trabalhador vende a manifestação de força (*Kraftäußerung*) particular a um capitalista particular, com quem se defronta como indivíduo independente.⁵¹

A conformação objetiva do modo de produção capitalista traz consigo um papel importante a ser atribuído à relação jurídica. Ela é mediação essencial na sociedade civil-burguesa na medida em que, por meio dela, as desigualdades dos indivíduos (mencionada por Marx na *Crítica ao programa de Gotha*), algo essencial à própria objetividade (*Gegenständlichkeit*) e concretude dos indivíduos, é abstratamente dissolvida – no campo da circulação de mercadorias subsumidas ao capital – na noção de pessoa, tendo-se a forma jurídica enquanto uma forma aparente na medida em que ela conforma a “relação igual e livre entre trocadores”. Marx fala também da “aparência enganosa” (*täuschender Schein*) quando a relação jurídica mesma aparece como se estivesse “fora” da relação de produção específica em tela, e não intimamente conectada à exploração da força de trabalho (força de trabalho esta

.....
⁵¹ Marx, Karl. *Grundrisse*. Tradução por Mario Duayer. São Paulo: Boitempo, 2011, p. 381.

uma mercadoria a qual, na passagem, anterior a *O capital*, ainda aparece ligada às diversas formas de exteriorização [*Äusserung*] (tal qual nos *Manuscrítos econômico-filosóficos*, diga-se de passagem), aparece como “capacidade de trabalho como totalidade” (*das Arbeitsvermögen als Totalität*). Tal aparência (*Schein*) explicita-se ainda mais na medida em que o trabalhador e o capitalista particular não aparecem na esfera jurídica enquanto indivíduos distintos que são marcados também por suas diferenças cada um, enquanto suporte, portador (*Träger*) de relações sociais classistas, mas, cada um, enquanto “indivíduo independente”.

Tal atomismo, em verdade, marca, novamente, “por sua própria natureza”, e não por alguma contingência, a relação jurídica (*Rechtsverhältnis*) em que, na medida mesma em que, segundo Marx, é preciso aos homens, “reconhecer-se (*anerkennen*) reciprocamente como proprietários privados”⁵², de tal feita que, no modo de produção capitalista, o Direito é uma mediação essencial à reprodução do ser social desta sociedade por não tornar explícita a tensão subjacente à sociedade civil-burguesa; antes, por meio do apelo à igualdade, à liberdade e à propriedade, ele eleva à categoria de “direitos do homem”, de forma idealizada, as formas aparentes que são efetivas, mas que nunca podem constituir o momento preponderante da reprodução social. O autor de *O capital* deixa claro que aquilo de mais progressista no “terreno do Direito”, a saber, os próprios direitos do homem, “direitos naturais do homem”, não pode ser enxergado separadamente de sua relação íntima com as relações de produção e de troca (“a esfera da circulação ou do intercâmbio de mercadorias, dentro de cujos limites se movimentam compra e venda de força de trabalho, era de fato um verdadeiro éden dos direitos naturais do homem”).⁵³ Podemos mesmo dizer que o caráter “progressista” do Direito e da tendencial universalização da esfera jurídica como mediador social na sociedade civil-burguesa não é senão a outra face do avanço das relações de produção capitalistas. Enquanto estas trouxeram novas relações sociais, o “terreno do Direito” – ainda marcado fortemente pela diferenciação ainda incompleta entre esfera jurídica, esfera moral e esfera política – trouxe consigo uma nova forma de sociabilidade.

Com o anacronismo desta última, quando as “forças produtivas, sob o regime da propriedade privada, obtêm apenas um desenvolvimento unilateral, convertem-se para a maioria em forças destrutivas”⁵⁴, o Estado (e a política) e, pelo que vimos, também o Direito, são entraves ao desenvolvimento das potencialidades objetiva-

.....
⁵² Marx, Karl. *O capital*, v. I, *op. cit.*, p. 79.

⁵³ *Idem*, v. II, *op. cit.*, p. 144.

⁵⁴ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *A ideologia alemã*. Tradução por Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2007, p. 60.

mente desenvolvidas sobre o solo social. Para Marx, assim, sempre é bom ressaltar, trata-se da supressão do Direito, do Estado e da “totalidade destas relações de produção” que marcam a sociedade civil-burguesa. Por isso também, uma postura crítica quanto ao Direito é uma crítica decidida ao Direito. Sendo uma forma ilusória, uma forma aparente, a relação jurídica, encontra seu conteúdo real e efetivo no campo em que se travam as “lutas reais” mencionadas anteriormente: “o conteúdo dessa relação jurídica ou de vontade é dado por meio da relação econômica mesma (*ökonomische Verhältnis selbst*).”⁵⁵ E, assim, tem-se uma tarefa complexa àqueles que pretendem uma postura crítica: esta postura, segundo o autor de *O capital*, só faz sentido ao se criticar o modo de produção capitalista como um todo; para tanto, porém, não basta uma crítica social que busque as raízes dos fenômenos sociais na estrutura econômica da sociedade, sendo igualmente necessária uma crítica que mostre ao mesmo tempo o caráter irracional e efetivo das “formas ilusórias” engendradas na sociedade capitalista. Neste meandro, a crítica ao Direito é de enorme serventia, tendo-se esta como uma tarefa que – não obstante já tenha sido iniciada por autores importante como Pachukanis, por exemplo, e, de uma perspectiva althusseriana, por Márcio Naves no Brasil – ainda deve ser levada a cabo no campo marxista, aquele que, buscando compreender, e transformar substancialmente a sociedade atual, dá ensejo à única posição efetivamente crítica.

6

Neste pequeno texto, vimos algumas questões essenciais para que se pudesse traçar as determinações essenciais da crítica ao Direito. Começamos por uma questão de aparente simplicidade, mas que se mostrou complexa na medida em que tratar do Direito criticamente veio a significar, ao fim, criticar o próprio Direito. Com isso, percebeu-se que não bastaria criticar a conformação atual da esfera jurídica – seria preciso colocar-se contra o próprio “terreno do Direito”. E, neste sentido, a crítica ao Direito mostrou-se como um momento necessário da crítica à sociedade capitalista, e não uma crítica a um “objeto” epistemologicamente apartado da concretude da realidade efetiva. Partir da “concepção jurídica de mundo”, assim, provou-se inviável em um duplo sentido: em primeiro lugar, por se tratar de algo relacionado, ao fim, a um ponto de vista específico, aquele da burguesia; depois, na medida em que a conformação objetiva da esfera jurídica faz com que ela oscile entre a postulação de um dever-ser idealista e o “reconhecimento oficial” daquilo que está dado como fato (*Tatsache*).

.....
⁵⁵ Marx, Karl. *O capital*, v. I, *op. cit.*, p. 79.

Averiguamos também que, segundo Marx, seria essencial a apreensão do ser-propriadamente-assim da efetividade social, considerando – nesta tarefa – as distintas dimensões do ser social em sua totalidade, vindo como se relacionam a estrutura econômica da sociedade e as formas ideológicas pelas quais os homens, em meio às diferentes esferas do ser social, poderiam tomar consciência acerca dos conflitos classistas. Com isso, restou que a política e o Direito não são simples epifenômenos das relações socioeconômicas; não se conformam, porém, de modo algum, enquanto momento preponderante da reprodução do ser social. Se por meio deles é possível, por vezes, trazer novas conformações das relações sociais, isto se dá na medida em que estas relações estavam presentes em potência na estrutura produtiva a qual, nunca, poderia ser ultrapassada pela esfera jurídica sendo preciso, para o questionamento substantivo da estrutura produtiva da sociedade, uma crítica à totalidade do modo de produção capitalista, em que Estado, Direito e as relações de produção são indissociáveis. No que, por fim, se chega a um ponto essencial a uma crítica ao Direito:

A própria importância atribuída por Marx ao estudo da esfera, quer se queira, quer não, é sintomática. O modo como o autor trata do “terreno do Direito” demonstra que as potencialidades presentes neste são pouquíssimas, caso se queira adotar uma posição efetivamente crítica. Por isso, uma crítica ao Direito é também uma espécie de autocrítica àqueles que se veem empenhados em analisar com rigor a especificidade desta esfera do ser social: mesmo que existam juristas progressistas e que, no limite, adotem uma posição decididamente anticapitalista, caso estes continuem a se posicionar como juristas, mesmo que como “juristas críticos” ou “juristas socialistas”, permanecem atados justamente a uma esfera incapaz de explicitar qualquer postura efetivamente crítica. Por isso também, trata-se de realizar uma verdadeira crítica ao Direito. Tal crítica não traz meias palavras e, se quer ser fiel a Marx, deixa clara e explícita a necessidade de supressão do próprio modo de produção capitalista.

Referências bibliográficas

- CHASIN, José. *Marx: Estatuto ontológico e resolução metodológica*. São Paulo: Boitempo, 2009.
- ENGELS, Friedrich. *Anti-Duhring*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1990.
- ENGELS, Friedrich. Carta a Bebel, in: MARX, Karl. *Crítica ao programa de Gotha*. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012.
- ENGELS, Friedrich; KAUTSKY, Karl. *Juristen-Sozialismus*, in: Marx/Engels Werke; “Band 21”. Berlin Dietz Verlag, 1962.
- _____. *O socialismo jurídico*. Tradução de Márcio Naves e Lívia Cotrim. São Paulo: Boitempo, 2012.
- LUKÁCS, György. *Ontologia do ser social II*. Tradução de Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2013.
- MARX, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*. Tradução de Florestan Fernandes. São Paulo: Expressão Popular, 2009.

- _____. *Crítica ao programa de Goetha*. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012.
- _____. *Das Elend der Philosophie*, in: Marx/Engels Werke; Band 4. Berlin: Dietz Verlag, 1972.
- _____. *Das Kapital I*, in: Marx/Engels Werke; Band 23. Berlin: Dietz Verlag, 1968.
- _____. *Das Kapital II*, in: Marx/Engels Werke; Band 24. Berlin: Dietz Verlag, 1963.
- _____. *Glosas críticas marginais ao artigo “O Rei da Prússia e a Reforma Social” de um Prussiano*. São Paulo: Expressão Popular, 2010.
- _____. *Guerra Civil na França*. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2011.
- _____. *Grundrisse*. Tradução de Mario Duayer. São Paulo: Boitempo, 2011.
- _____. *Grundrisse*. Tradução de Martin Nicolaus. London: Penguin Books, 1993.
- _____. *Grundrisse der Kritik der politischen ökonomie*. Berlin: Dietz Verlag, 1953.
- _____. *Kritik des Goethaer Programms*, in: Marx/Engels Werke; Band 19. Berlin: Dietz Verlag, 1962.
- _____. *Miséria da Filosofia*. Tradução de José Carlos Orsi Morel. São Paulo: Ícone, 2004.
- _____. *O capital*, v. I. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe São Paulo: Nova Cultural, 1988.
- _____. *O capital*, v. I. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. São Paulo: Nova Cultural, 1996.
- _____. *O capital*, v. II. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe São Paulo: Nova Cultural, 1987.
- _____. *O capital*, v. III. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe São Paulo: Nova Cultural, 1985.
- _____. *Sobre a Questão Judaica*. Tradução de Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2010.
- _____. *Zur juden Frage*, in: Marx/Engels Werke; Band 1. Berlin Dietz Verlag, 1976.
- MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *Cultura, arte e literatura: textos escolhidos*. Tradução de José Paulo Netto. São Paulo: Expressão popular, 2010.
- _____. *Die deutsche Ideologie*, in: Marx/Engels Werke; Band 3. Berlin Dietz Verlag, 1968.
- _____. *A ideologia alemã*. Tradução de Luís Claudio de Castro e Costa. São Paulo: Boitempo, 2002.
- _____. *A ideologia alemã*. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2007.
- _____. *Werke – Band 13*. Berlin: Dietz Verlag, 1971.
- _____. *O manifesto comunista*. Tradução de Maria Lucia Como. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1998.
- RAGO filho. Antônio. José. *Chasin: redescobrimdo Marx – a teoria das abstrações*, in: *Verinotio: Revista on line de educação e ciências humanas*, n. 1. Belo Horizonte: 2004. Disponível em: <www.verinotio.org>.
- SARTORI, Vitor Bartoletti. A teoria geral do direito e o marxismo de Pachukanis como crítica marxista ao direito, in: *Verinotio: revista on line de filosofia e ciências humanas* n. 19. Belo Horizonte: 2015 (no prelo).
- _____. Direito e socialismo? A atualidade da crítica de Marx e Lukács ao Direito, in: *Direito e práxis* n. 9. Rio de Janeiro: UFRJ, 2014.
- _____. De Hegel a Marx: da inflexão ontológica à antítese direta, in: *Kriterion*, v. 55, n. 130. Belo Horizonte: UFMG, 2014.
- _____. *Lukács e a crítica ontológica ao Direito*. São Paulo: Cortez, 2010.
- WOLKMER, Antonio Carlos. *Introdução ao pensamento jurídico crítico*. São Paulo: Saraiva, 2013.

PARTE II – TRABALHO

TERCEIRIZAÇÃO E LUTA DE CLASSES

Ana Carolina Bianchi Rocha Cuevas Marques,
Gabriel Franco da Rosa Lopes,
Paulo de Carvalho Yamamoto

PORFÍRIO DIAZ: *Olhe, imbecil, escute! A luta de classes existe. Qual é a sua classe? Vamos, diga!*

Glauber Rocha / Terra em Transe

Introdução¹

Em 2013, dos dez maiores resgates envolvendo trabalhadores em condições análogas à de escravo, oito foram de trabalhadores terceirizados, e do total de 746 resgatados, 606 eram terceirizados.² Em 2011, no setor de energia elétrica, dos 245.530 trabalhadores que compunham a força de trabalho do setor, 137.525 eram terceirizados e apenas 108.005 trabalhadores contratados diretamente. Nesse contexto, do total de acidentados fatais no setor elétrico brasileiro, 61% eram terceirizados.³ Dados da Petrobrás mostram que 84% dos acidentes de trabalho verificados na empresa ocorrem com trabalhadores terceirizados. Dados do Dieese⁴, usando como base a Rais de 2013, mostram que os setores tipicamente terceirizados

.....
¹ O objeto do presente texto é uma análise crítica da terceirização a partir da tramitação do Projeto de Lei n. 4.330/04, que amplia as possibilidades de terceirização, e da configuração que ela toma nos anos 2000 (quantitativa e qualitativamente), enquanto mecanismo generalizável e predatório de redução dos custos referentes aos direitos sociais, tendo em vista o conflito capital-trabalho. Assim, os limites conceituais da noção de terceirização, presentes neste artigo, fazem referência a um fenômeno social bastante específico, dispensando, portanto, grandes análises quanto à sua conceituação. Para esta finalidade conceitual, não abordada no presente trabalho, recomenda-se o excelente texto de Paula Marcelino e Sávio Cavalcante (Cf. Marcelino, Paula e Cavalcante, Sávio. Por uma definição de terceirização. *Cad. CRH* [online]. 2012, v. 25, n. 65, p. 331-346. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-49792012000200010&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 8 maio 2015.

² Filgueiras, Vítor Araújo. Trabalho análogo ao escravo e o limite da relação de emprego: natureza e disputa na regulação do Estado. *Brasiliama*, v. 2, 2013, p. 187.

³ Fundação Coge (Comitê de Gestão Empresarial). Relatório de estatísticas de acidentes no setor elétrico brasileiro 2006, 2010 e 2011. Elaboração própria.

⁴ Rais 2013. Elaboração: Dieese/CUT Nacional, 2014.

apresentam remuneração em média 24,7% menor que aqueles que são tipicamente contratantes diretos. A jornada semanal contratada do trabalhador terceirizado é em média 7,5% maior que a dos trabalhadores efetivos. O tempo de permanência no emprego dos trabalhadores terceirizados é 53,5% menor que o dos trabalhadores efetivos, e a taxa de rotatividade dos terceirizados é de 64,4%, o dobro da taxa de rotatividade verificada entre os trabalhadores efetivos.

Desse cenário, é possível concluir que a terceirização contribui para o aumento proporcional dos subempregos, amplia as contratações sem carteira ou ainda acarreta a perda de benefícios ou a piora nos rendimentos, com a diminuição da parte fixa e ampliação da parte variável dessas remunerações. Isso para não se falar da drástica piora verificada nas condições de trabalho, motivada pela ampliação das jornadas de trabalho, com submissão dos trabalhadores à maior pressão, além da deterioração das condições de saúde e segurança no trabalho. Assim, fica claro concluir que o argumento da especialidade técnica usado pelos defensores da prática da terceirização é falacioso, revelando como reais causas de sua implementação, a redução de custos e conseqüente precarização do mercado de trabalho.⁵

O implemento da terceirização enquanto mecanismo predatório para redução de custos com Direitos Sociais, promovida no Brasil massivamente nos anos 2000, guarda estreita relação com a luta de classes, em seu momento sócio-histórico. O avanço do processo de terceirização deve grande parte de sua força, conforme defendemos aqui, ao estabelecimento de uma “hegemonia do neoliberalismo”⁶, ocorrida durante a década de 1990. A manutenção desta, verificada durante as décadas de 2000 e 2010, acompanhada de uma retração dos embates feitos pelo sindicalismo (que na década de 1990 vai perdendo combatividade e ganhando o caráter mais propositivo), culminou gerando condições à aprovação do Projeto de Lei n. 4.330/2004 no Congresso, em 2015. O avanço da terceirização e do PL n.

.....
⁵ Os dados usados nesse trecho inicial do presente artigo foram extraídos de uma apresentação elaborada pelo Dieese e apresentada na audiência pública realizada na Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa (CDH) do Senado Federal em 13/4/2015, sobre o tema da terceirização.

⁶ O uso do conceito gramsciano de hegemonia para o neoliberalismo é livremente inspirado nos textos de Armando Boito Jr. e Andreia Galvão, sobre o neoliberalismo. Cf. Galvão, A. *Neoliberalismo e reforma trabalhista no Brasil*, p. 44-55 e Boito Jr. A. *Hegemonia neoliberal e sindicalismo no Brasil*, in: *O Sindicalismo na Política Brasileira*, p. 193 e ss. Sem a pretensão de analisar com minúcia o conceito, caberia indicar que se pretende fazer referência à capacidade de direção de grupos sociais que portam esta ideologia. A adoção deste conceito, com vistas a apreender o fenômeno específico da influência de um determinado conjunto de ideias relativamente coeso na reprodução de uma determinada sociedade se faz, todavia, no horizonte de um método marxista.

4.330/04, conforme o presente artigo pretende comprovar, estampam o momento da relação de forças⁷ entre as duas classes fundamentais do capitalismo moderno na sociedade brasileira.

A fim de elucidar, em um primeiro momento, as condições que possibilitaram a implementação da terceirização e, em seguida, sua gênese no Brasil, o presente artigo caminhará pelo seguinte percurso expositivo: uma análise da regulamentação que permite a emergência da terceirização enquanto alternativa à redução de custos decorrentes dos direitos sociais, a Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho, avaliando o contexto social e político de seu surgimento; uma análise da ampliação da terceirização ocorrida nos anos 2000; e uma análise político-jurídica da tramitação do PL n. 4.330/04. Trata-se, portanto, de uma análise voltada a elucidar a gênese do PL n. 4.330/04, enquanto índice da luta de classes.

Assim, embora ainda não fosse a terceirização o grande mecanismo de redução dos custos com direitos sociais em 1993, a emergência da Súmula 331 do TST guarda marcas do momento histórico em que foi criada. Não que se afirme, com isso, que a intenção do TST era de flexibilização mas que, objetivamente, o impacto histórico desta súmula foi fornecer as condições institucionais ao processo que pautará as décadas seguintes.

Contudo, não é possível compreender o marco institucional de 1993, alijando-o da conjuntura social: uma década de crise econômica e de grande atividade sindical, prosseguida por uma década na qual o próprio movimento de massas organizado será afetado e gradualmente perderá espaço. Deste modo, cabe compreender o denominado processo de redemocratização e o papel exercido por estes movimentos de trabalhadores organizados, a fim de entender as circunstâncias nas quais a luta de classes era travada naquele momento.

O papel da classe trabalhadora na derrubada da ditadura empresarial-militar

O marco zero da presente análise é a participação ativa das massas no primeiro momento do processo de redemocratização, capitaneadas pelo novo sindicalismo. O período que vai da greve na Scania⁸ de São Bernardo do Campo, em 1978, até a promulgação da Constituição de 1988 foi de grande relevância para o movimento

.....
⁷ Nesse sentido, Stucka, Petr Ivanovich. *Direito de classe e revolução socialista*. 3ª ed. São Paulo: Sundermann, 2009.

⁸ Oboré. *A greve na voz dos trabalhadores*. Série História Imediata. São Paulo: Alfa-ômega, 1979, n. 2.

sindical brasileiro.⁹ Conforme sustentamos¹⁰, valendo-nos, sobretudo, de textos de Ricardo Antunes¹¹ e Marcelo Badaró Mattos¹², a ditadura empresarial-militar brasileira tentou legitimar seu regime autoritário através daquilo que autodenominou como “milagre econômico”, não obstante, não pode sustentar seu regime autoritário diante do incisivo questionamento imediatamente econômico provocado pela classe trabalhadora.

Calcado no endividamento externo e na superexploração da classe trabalhadora, através do arrocho salarial e da intensificação da extração de sobretrabalho, tal milagre se revelava verdadeiro milagre de classe, uma vez que as altas taxas de crescimento econômico foram acompanhadas pelo aumento da concentração de renda e pela corrosão do poder de compra dos salários.

Quando da crise da dívida externa, impulsionada pela súbita alteração da política cambial estadunidense, o ajuste exportador brasileiro colocou em destaque a fragilidade do modelo econômico da ditadura, incentivando, dentre outras medidas, a intensificação, mais uma vez, da superexploração do trabalho.

No plano sindical, as organizações obreiras estavam amarradas pela estrutura corporativista, que, através do Estado, incentivava os sindicatos a assumirem uma função cada vez mais assistencialista. De toda sorte, sob a perspectiva sindical, o traço peculiar do período era a intervenção estatal: tanto no sentido do Estado impor o valor de venda da força de trabalho, através do arrocho salarial, como também, no sentido de intervenção direta com destituição, perseguição, prisão e tortura de líderes sindicais.

Não obstante toda a brutalidade que a ditadura empresarial-militar brasileira executou durante todo o regime, esta não foi capaz de controlar a força da classe trabalhadora organizada.

As reivindicações operárias a partir de 1978, certamente, foram motivadas por fatores econômicos. Todavia, ao questionar a estrutura sindical e o arrocho salarial, os trabalhadores atacavam, na verdade, o frágil ponto de apoio dos militares, evidenciando, assim, a inviabilidade do modelo posto.

.....
⁹ Boito Jr., Armando. Reforma e persistência da estrutura sindical, in: Boito Jr. (org.) *O sindicalismo brasileiro nos anos 80*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991, p. 47.

¹⁰ Marques, Ana Carolina B. R. C. e Yamamoto, Paulo C. *Trabalhadores, ditadura e greve: uma interpretação crítica da influência do movimento operário para a transição democrática brasileira* (no prelo).

¹¹ Antunes, Ricardo. *O novo sindicalismo no Brasil*. Campinas: Pontes, 1995.

¹² Mattos, Marcelo Badaró. *Trabalhadores e sindicatos no Brasil*. São Paulo: Expressão Popular, 2009.

Daí pudemos concluir no referido artigo: o movimento operário foi, talvez, o mais importante ator na derrubada da ditadura militar. Suas reivindicações econômicas tiveram grandes repercussões políticas, resultando no fim de uma era tenebrosa para a história brasileira. Não obstante, saber se com a Constituição de 1988, encerramos definitivamente uma ditadura militar para adentrarmos numa ditadura do capital já é outra história.

A Constituição de 1988, fruto também da luta do movimento sindical, simboliza, portanto, a consolidação de determinadas conquistas, sendo o marco fundamental do fim da ditadura empresarial-militar. Ainda que não se possa negar que a “redemocratização”, tenha sido um processo feito “pelo alto”, o avanço nas lutas políticas representa um momento vital na organização de determinados setores da classe trabalhadora.

Ideologia neoliberal e terceirização

Assim, se a crise econômica da década de 1980 foi acompanhada por um avanço nas lutas sociais, culminando, em termos institucionais, na Constituição Federal de 1988, mesmo este processo político ascendente será freado a partir de 1989, quando a promulgação Lei de Greve (Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989) e a eleição de Fernando Collor marcam o prelúdio do neoliberalismo, enquanto política de governo no Brasil. Na década de 1990, ainda que o *impeachment* de Fernando Collor tenha ameaçado a sedimentação da hegemonia neoliberal, esta conseguiu sua consolidação através dos dois mandatos de Fernando Henrique Cardoso.

Acompanhando esse movimento, há que se destacar outro fenômeno que assolava a classe trabalhadora em todo o mundo: a *reestruturação produtiva*.¹³ A este, atribuímos a implementação do denominado modelo japonês ou toyotismo que, através de diversas mudanças organizativas e simbólicas, instituiu novas formas de intensificação do trabalho. Estas novas práticas industriais que no meio europeu foram capazes de promover uma desagregação dos laços de solidariedade que uniam os setores combativos do sindicalismo¹⁴, tiveram um impacto bastante

.....
¹³ Cabe chamar atenção, no que tange à relação entre reestruturação produtiva e neoliberalismo, ao excelente texto de Giovanni Alves (Cf. Alves, Giovanni. *Trabalho e reestruturação produtiva no Brasil neoliberal: precarização do trabalho e redundância salarial*, p. 188-197). Cabe também mencionar um texto anterior do mesmo autor que, embora ainda muito próximo ao fenômeno ocorrido, conseguiu sinalizar com bastante clareza a relação entre neoliberalismo, reestruturação produtiva e terceirização, dando um especial acento à fragmentação da classe (Cf. Alves, Giovanni. *O novo (e precário) mundo do trabalho: reestruturação produtiva e crise do sindicalismo*, p. 265-272).

¹⁴ A título de exemplo, os sociólogos do trabalho Stéphane Beaud e Michel Pialoux, em uma

expressivo em toda a sociedade. O impacto destas mudanças será sentido no Brasil principalmente a partir da década de 1990.¹⁵

Também o neoliberalismo, nos limites conferidos neste trabalho, torna-se relevante, enquanto ideologia (capaz de influenciar a disputa política), no Brasil, a partir do início da década de 1990, e seu processo de difusão marcará o resfriamento progressivo de diversas frentes de luta existentes no país nas três décadas que se sucederam. A ideologia neoliberal, que estará presente na consolidação de um senso comum, ainda que não seja um processo retilíneo e linear, perpassa o processo de legitimação da terceirização perante a legislação pátria. Conforme bem elucida Paula Marcelino:

Também do ponto de vista ideológico, neoliberalismo e reestruturação produtiva são dois momentos de um mesmo processo: a ideia de um mercado que tudo regula combina perfeitamente com a competição interna a qual estão submetidos os trabalhadores dentro das empresas. Ao protótipo do trabalhador criativo e participativo, corresponde o cidadão preocupado – cidadania que no neoliberalismo é ainda mais restrita do que aquela do ideal republicano, burguês –, que é voluntário, que se incorpora no mundo moderno através do consumo e da ação assistencialista em organizações não governamentais ou fora delas. À necessidade constante de qualificação profissional corresponde o ideário do capital humano; a função primordial, em ambos os casos, é colocar sobre o indivíduo a responsabilidade pelo desemprego.¹⁶

A relação entre o avanço desta ideologia e a luta pela legitimação da terceirização, como o presente artigo pretende comprovar é capaz de evidenciar a situação da correlação de forças que possibilitou a emergência do PL n. 4.330/04, no ano de 2015.¹⁷

.....
longa investigação feita na fábrica da Peugeot em Souchaux na França, relatam o impacto social profundo em toda a sociedade das mudanças ocorridas no meio fabril. Cf. Pialoux, M. e Beaud, S. *Retorno à condição operária: investigação em fábricas da Peugeot na França*. Tradução Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2009.

¹⁵ Cf. Antunes, Ricardo. A nova morfologia do trabalho e as formas diferenciadas da reestruturação produtiva no Brasil dos anos 1990. *Sociologia* [on line], v. 27, p. 11-25.

¹⁶ Marcelino, P. *Terceirização e ação sindical: a singularidade da reestruturação do capital no Brasil*, p. 140.

¹⁷ Vale destacar que o presente artigo foi entregue em 30 de abril de 2015. Em 22 de abril de 2015, o PL n. 4.330/2004 foi votado e aprovado e em 27 de abril de 2015 foi encaminhado para o Senado Federal, onde recebeu a identificação de Projeto de Lei da Câmara (PLC) n. 30 de 2015. Assim, no momento em que o presente artigo foi entregue, o PLC n. 30/2015 (ao qual nos referiremos, neste texto, como PL n. 4.330/04) aguardava designação de relator no Senado Federal.

Embora a terceirização até o início dos anos 2000, não se apresente como alternativa concreta para diminuição dos gastos decorrentes dos Direitos Sociais¹⁸, como ocorrerá em seguida, sua gênese legal é capaz de evidenciar as relações que esta possui quanto à ideologia neoliberal. A previsão legal, portanto, irá fornecer as condições de possibilidade para a emergência do fenômeno massificado que irá marcar as duas décadas seguintes.

A ideologia neoliberal, que alcançará a hegemonia em meados da década de 1990¹⁹, em seu “projeto de modernização”, identificava os direitos sociais como entraves à competitividade. Deste modo, seu “projeto amplo” previa uma reforma trabalhista principalmente voltada ao direito individual do trabalho com vistas a garantir que a regulamentação das condições deste mercado fosse regulada por ele próprio. Note-se que a discussão ainda não está dirigida à terceirização. As principais figuras utilizadas para rebaixamento do valor da força de trabalho eram as formas de contratação temporária e o banco de horas.

Assim, a entrada em vigor da Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho, em 1993, embora visasse ao empresariado financeiro a solução de um problema específico (como será explicado a seguir) e trouxesse segurança quanto a impossibilidade de terceirização de toda e qualquer atividade, guarda estreita ligação com o movimento geral ocorrido nesta década.

O reconhecimento legal da terceirização presente nesta súmula (ainda que parcial, face às propostas que virão nas décadas seguintes) surge em um momento de *recuo das lutas sindicais*²⁰, decorrente, conforme o indicado, do aumento do

.....
¹⁸ Um destaque importante a ser feito no que tange ao método utilizado é que embora o corte temporal atribua à década de 1990 o processo de hegemonização do neoliberalismo e aos 2000 o avanço da terceirização, nem um nem outro se iniciaram propriamente nestas décadas. O que se pretende com este corte é apreender a gênese do fenômeno da terceirização enquanto alternativa para redução dos custos provenientes de direitos sociais, ou seja, uma via alternativa e predatória no interior do capitalismo capaz de compor o que Ricardo Antunes denomina a “nova morfologia do trabalho”. Desta feita, interessa compreender como, por meio de mecanismos coercitivos e ideológicos, emergiram as condições de possibilidade para que isto ocorresse. Portanto, a seleção do neoliberalismo nos anos 1990 marca, ao nosso ver, um processo “superestrutural” atrelado a uma alteração significativa das bases materiais, que foi a reestruturação produtiva, de modo a possibilitar não apenas o surgimento de uma institucionalização como a Súmula 331 do TST, mas que deu condições a esta mudança significativa nas relações de trabalho que foi a ampliação da terceirização a partir da década de 1990 e sua massificação a partir dos anos 2000.

¹⁹ A esta constatação cabe fazer referência ao texto de Andreia Galvão que de modo mais consequente explora esta temática: *Neoliberalismo e reforma trabalhista no Brasil*, p. 44-55.

²⁰ O termo aqui utilizado faz referência à interessante análise de Armando Boito Jr., cuja principal inflexão que pretendemos destacar é a possibilidade de reavivamento do sindicalismo. Cf. Boito, A. O futuro do sindicalismo, in: *O Sindicalismo na Política Brasileira*, p. 293-309.

desemprego, da reestruturação produtiva e da estratégia adotada por setores do sindicalismo em estabelecer uma política conciliatória com o empresariado. Fato é que o olhar retrospectivo que identifica o surgimento desta súmula como primeira derrota no plano institucional não pode deixar de verificar que naquele momento a terceirização não se apresentava enquanto proposta de estabelecimento de um novo modelo para a venda da força de trabalho no Brasil, o que ocorrerá mais tarde.

Tal texto representa um retrocesso em comparação com o Enunciado n. 256 também do TST, que regulava o tema desde 1986, e que previa como ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, excetuando apenas o trabalho temporário, regido pela Lei n. 6.019/1974, e os serviços de vigilância disciplinados pela Lei n. 7.102/1983. A consequência para o desrespeito de tais preceitos seria a formação do vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.²¹ A substituição do Enunciado 256 pela Súmula 331 decorreu principalmente de situações envolvendo o setor bancário, pois quando estava em vigor o Enunciado 256, cujos preceitos eram reiteradamente desrespeitados pelas instituições financeiras, inúmeros foram os Inquéritos Civis Públicos instaurados perante o Ministério Público do Trabalho (MPT). Casos paradigmáticos fizeram, então, surgir a proposta de alteração do Enunciado 256, em 1993.

Especialmente em um inquérito que investigava a terceirização do Banco do Brasil, houve a firmação de um Termo de Ajustamento de Conduta²² que estabelecia a necessidade de abertura de concurso para inúmeros postos de trabalho irregularmente ocupados por trabalhadores terceirizados, notadamente nas áreas de serviços ligados à manutenção, conservação e limpeza. A sociedade de economia mista, em questão, alegou, dentre outros argumentos, que o concurso implicaria em uma grande elevação nos índices de desemprego, pois os trabalhadores ocupantes daqueles postos específicos de trabalho dificilmente conseguiriam estudar e passar no concurso, sendo as vagas absorvidas por trabalhadores com elevado nível de escolaridade, desnecessário para os cargos a serem preenchidos. Tendo em mente as atividades que realizariam, além de dúvidas apontadas pelo banco de como seria uma possível ou mais eficiente forma de avaliação em concurso, é que

.....
²¹ Enunciado 256 do TST – Contrato de Prestação de Serviços. Legalidade (cancelada) – res. 121/2003, dj 19, 20 e 21/11/2003. Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas leis n. 6.019, de 3/1/1974, e 7.102, de 20/6/1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.

²² Droppa, Alisson e Biavaschi, Magda. A história da súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho: a alteração na forma de compreender a terceirização. *Revista Mediações (UEL)*, v. 16, p. 124-141, 2011.

surgiu a proposta para que as previsões da Lei n. 5645/70, que elencou uma série de atividades que poderiam ser terceirizadas na administração pública direta, fossem estendidas também aos entes da administração indireta, como as empresas públicas e sociedades de economia mista, para que estas pudessem contratar indiretamente serviços ligados à limpeza e conservação.²³

Em 28 de dezembro de 1993 foi publicada a Súmula n. 331, cuja redação original previa:

Súmula 331 do TST – Contrato de Prestação de Serviços. Legalidade

I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n. 6.019, de 3/1/1974).

II – A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional (art. 37, II, da Constituição da República).

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n. 7.102, de 20/6/1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial.

O inciso primeiro mostra que a regra do nosso ordenamento jurídico pátrio é a contratação direta e não triangular, sendo exceção apenas as hipóteses de trabalho temporário previstas na Lei n. 6019/74, desde que não se exceda seu prazo máximo permitido.

O inciso segundo previu que contratações irregulares envolvendo a Administração Pública não gerariam o vínculo empregatício com esta, enquanto tomadora de serviços, por existir necessidade expressa de concurso público para provimento de seus cargos ou empregos públicos (artigo 37, II, da CF/1988).

O inciso terceiro reconheceu de maneira contundente a terceirização nos serviços de vigilância (em decorrência da Lei n. 7.102/83) e de conservação e limpeza, que apesar de não possuir lei regulamentadora à época da publicação da súmula, já se configurava, como visto, enquanto prática reiterada não só pelo setor bancário como também por vários outros. Ademais, tal inciso trouxe grande abertura para

.....
²³ Biavaschi, Magda e Marques Jr., Jorge Garcia. Terceirização e justiça do trabalho: a regulação pública e o TST, in: Encontro Nacional da Associação Brasileira de Economia do Trabalho. *Anais*, 12, v. 1, p. 8-19. João Pessoa: UFPB, 2011.

a terceirização ao distinguir atividades fim de atividades meio e permitir que estas últimas fossem amplamente terceirizadas.

Por fim, o inciso quarto previa a responsabilidade apenas subsidiária do tomador de serviços. Devido a grande utilização da terceirização no setor público, em 2000, o Tribunal Superior do Trabalho alterou o inciso IV da Súmula 331, para estender essa responsabilidade subsidiária também aos entes da Administração Pública, direta e indireta. A redação desse inciso dada pela Resolução 96/2000 foi a seguinte:

Súmula 331 do TST

(...)

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei n. 8.666, de 21/6/1993).

Talvez, essa alteração tenha representado um suspiro de alguma forma de progresso diante do retrocesso que vinha ocorrendo quanto ao tema. Era preciso alguma manifestação do Tribunal Superior do Trabalho face à grande expressão que a terceirização ganhou no setor público. Acontece que, como a contratação nesses casos ocorre através de licitação, e esta por sua vez estabelece como um dos critérios o menor preço, que, aliás, é o majoritariamente adotado, para que as empresas prestadoras de serviços consigam competir e ganhar a licitação, acabam comprometendo o cumprimento das obrigações trabalhistas. Nesse sentido, muito importante se mostrou a previsão de que a responsabilidade, ainda que subsidiária, fosse estendida de forma expressa aos tomadores entes da Administração Pública, direta ou indireta.

A questão da terceirização no setor público sempre gerou dúvidas e conflitos. Em 2007, o governador do Distrito Federal distribuiu uma Ação Direta de Constitucionalidade, que recebeu o n.16, tendo por objeto a declaração de constitucionalidade do artigo 71, §1º da Lei n. 8666/93 (conhecida como lei de licitações). O artigo em questão possui a seguinte redação:

Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.

§ 1º A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis. (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995).

A ação em questão apontava um conflito entre o conteúdo do artigo 71, § 1º da Lei n. 8666/93 e a responsabilidade subsidiária também da Administração Pública que passou a ser prevista pelo inciso IV da Súmula 331 e por isso pedia a declaração de constitucionalidade da lei.

Também houve pedido de concessão de cautelar para que fosse declarada liminarmente a constitucionalidade do dispositivo, pedido negado ainda em 2007 devido a elevada complexidade da causa, que impedia a configuração da verossimilhança necessária à concessão de tal medida.

Em sessão plenária, em novembro de 2010, apesar do voto contrário do Ministro Ayres Britto, a ADC n. 16 foi julgada procedente, apesar das ressalvas feitas pelo relator, Ministro Cezar Peluso (então presidente), de que a declaração de constitucionalidade do dispositivo, aliás, já reconhecida pelo TST, não o impediria de reconhecer a responsabilidade da Administração por questões factuais ligadas aos contratos mantidos.²⁴

O voto vencido do Ministro Ayres Britto evidenciou que a terceirização não é modalidade de recrutamento de mão de obra que possa ser admitida pela Constituição para a Administração. Nesse sentido, clara estava a necessidade de admissão, ao menos, da responsabilidade subsidiária, quando se verificar que a Administração foi beneficiária de serviço interposto de maneira irregular.²⁵

Em maio de 2011, foi vez de o Tribunal Superior do Trabalho se reunir para discutir os pontos complexos e polêmicos que abrangiam a terceirização, a Súmula 331, e a questão da responsabilidade da Administração diante da procedência da ADC n. 16. Daí advém a última alteração da Súmula 331 que acrescentou os incisos V e VI, além de modificar novamente o inciso IV, que voltou a ter a mesma redação de antes da última alteração ocorrida em 2000:

Súmula 331 TST Contrato de Prestação de Serviços. Legalidade

(...)

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V – Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n. 8.666, de 21/6/1993,

.....
²⁴ Brasil. Supremo Tribunal Federal. *Pleno – responsabilidade dos órgãos públicos com encargos trabalhistas de terceirizados*. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=9docejck3u&nr=1>>. Acesso em: 30 jul. 2012

²⁵ *Idem*.

especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

Apesar da alteração, o TST manteve a sua posição pela possibilidade de atribuição de responsabilidade subsidiária à Administração Pública, mas relativizou-a, condicionando-a à verificação de culpa na conduta desta última em fiscalizar o cumprimento das obrigações contratuais. Nesse sentido, é possível concluir que houve manutenção da responsabilização do ente público, com mudança da sua fundamentação, pois houve o estabelecimento de novo requisito para a configuração da responsabilidade subsidiária da Administração Pública. Há, no entanto, uma grande contrariedade nessa tentativa de conciliação e amenização de ânimos promovida pela alteração da Súmula 331. É que ao prever uma modalidade culposa de responsabilidade para a Administração, a Súmula 331 contrariou a previsão constitucional de que a Administração possui responsabilidade objetiva pelos danos que seus agentes causarem a terceiros.²⁶

Dessa maneira, passou-se a conviver com leis esparsas admitindo a terceirização em atividades específicas²⁷ e com a interpretação sumulada pelo TST que, de modo mais amplo, tentou conferir uniformidade ao assunto. Muito se discutiu acerca da intensidade e dimensão que as formas de precarização do trabalho poderiam atingir. Estamos em meio a um processo legislativo que pretende a aprovação de diploma legal que regulamente a terceirização, em termos distintos daqueles garantidos pela Consolidação das Leis do Trabalho. Diferentes projetos foram propostos para tanto mas, na verdade, o que se vê mesmo através dessa disputa legislativa é a busca desenfreada para fugir da responsabilidade na contratação de mão de obra.

Nesse cenário precarizante, a postura oriunda da interpretação do TST sobre a terceirização acabou se mostrando a alternativa menos lesiva aos trabalhadores, pois a aprovação final de uma lei que permita a terceirização ampla e irrestrita consistirá em derrota sem tamanho para a classe trabalhadora. Nesse sentido, como aprofundaremos adiante, apesar de o projeto mais avançado na tramitação, o PL

.....
²⁶ Art. 37, §6º – As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

²⁷ São exemplos as Leis n. 8987/1995, que disciplina o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos; e a Lei n. 9472/1997, que dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações.

n. 4330, ter sido proposto em 2004, conseguiu-se evitar a sua votação definitiva na Câmara dos Deputados, ou ao menos atrasar a sua tramitação em mais de dez anos.

Recentemente, quando ainda estávamos diante do arquivamento do PL n. 4.330, e de alguma forma resguardado pela postura do TST frente à terceirização, nova tensão foi travada levando-se a terceirização para ser discutida mais uma vez no STF, em sede de Repercussão Geral²⁸, sendo questionada a possibilidade de o TST limitar a terceirização apenas às atividades meio, ao argumento de que essa limitação estaria a ferir suposto direito constitucional da liberdade de contratar fundamentado no princípio da livre iniciativa. A intenção era a de que, na falta da aprovação da lei específica a disciplinar o tema, o STF se manifestasse no sentido de que a terceirização pudesse ser ampliada também para as atividades finalísticas das empresas.

Vale dizer, enquanto as iniciativas de precarização das relações de trabalho enfrentavam resistência no espaço legislativo de nossa democracia de tipo liberal, sobretudo, graças à atuação de parlamentares oriundos do movimento sindical (nesse sentido, herdeiros do movimento de ascenso descrito em tópico anterior), a classe interessada na expansão ilimitada da terceirização buscou outros espaços institucionais para fazer avançar suas pautas.

Não obstante, o súbito renascimento do ataque patronal pela via legislativa, no primeiro semestre de 2015, é sintomático quanto à alteração da correlação de forças, no espaço democrático-institucional, conforme propomos a seguir.

O PL n. 4.330/04

O contexto político da aprovação do PL n. 4.330/04 na Câmara dos Deputados

O tema da “flexibilização” e retirada dos direitos sociais esteve bastante presente nos debates que conduziram a acirradíssima disputa presidencial de 2014.

Segundo relatório apresentado pelo Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital (GPTC), sob o título de “Trabalho e terceirização na visão dos presidentiáveis”²⁹, apenas Zé Maria (PSTU), Luciana Genro (PSOL), Marina Silva (PSB), Mauro

²⁸ ARE n. 713.211-MG, oriundo de Ação Civil Pública movida contra a empresa Celulose Nipo Brasileira S/A – Cenibra, cujo relator é o Ministro Luiz Fux; e ARE n. 791.932-DF, oriundo de reclamação trabalhista movida contra as empresas Contax S/A e Telemar Norte e Leste S/A, cujo relator é o Ministro Teori Zavascki. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/listarRepercussaoGeral.asp>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

²⁹ Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital. *Trabalho e terceirização na visão dos presidentiáveis*. Disponível em: <<https://grupodepesquisatrabalhoecapital.files.wordpress.com/2015/05/gptc-trabalho-e-terceirizac3a7c3a3o-para-os-presidenciac3a1veis-de-2014.pdf>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

Iasi (PCB) e Rui Costa Pimenta (PCO) se pronunciaram quanto à questão da terceirização em seus programas de governo.

De outro lado, Aécio Neves (PSDB), Dilma Rousseff (PT), Eduardo Jorge (PV), Pastor Everaldo (PSC), Levy Fidelix (PRTB) e José Maria Eymael (PSDC) preferiram não deixar claro expressamente o que pensavam sobre a questão da terceirização, em seus programas.

Ainda assim, quanto a estes últimos candidatos, o tom que os discursos de campanha assumiram permitiu entrever o posicionamento de cada candidato quanto à importância atribuída à proteção da legislação trabalhista.

Dos três mais votados, apenas a candidata Marina Silva deixou registrado seu firme posicionamento em favor da terceirização. Segundo ela:

Há no Brasil um viés contra a terceirização, e isso se traduz bem no nosso sistema tributário, que impõe impostos como ISS e ICMS – em cascata ou cumulativos – em transações que envolvem duas ou mais empresas. A consequência: algumas atividades que poderiam ser terceirizadas por empresas acabam realizadas internamente, em prejuízo da produtividade, porque essa forma de tributação eleva os custos e tira a vantagem da operação.³⁰ (grifo nosso).

Durante a disputa, Aécio Neves e Dilma Rousseff travaram importante debate acerca da retirada de Direitos Sociais. Em sabatina realizada pela Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil (CNA), o candidato tucano afirmou: “que apoia uma lei de terceirização de trabalhadores” e que “não tem de haver distinção entre atividade fim e meio. Até porque o produtor é corresponsável. Temos de garantir que se cumpram os direitos de quem trabalha no campo, mas vamos também superar esse entrave que gera insegurança e custos adicionais”³¹; enquanto a candidata petista, quando questionada sobre uma lei de terceirização trabalhista teria afirmado que “apoia uma discussão que tenha na mesa representantes dos trabalhadores”.³²

Nuances à parte, afirmações como a do candidato derrotado de que estaria “preparado para tomar as decisões necessárias. Por mais que elas sejam impopulares”³³,

.....
³⁰ Marina Silva. *Programa de governo: Plano de Ação para mudar o Brasil*. Disponível em: <<http://marinasilva.org.br/wp-content/uploads/programa.pdf>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

³¹ Cucolo, Eduardo *et al.* “Aécio Neves diz que vai criar ‘Superministério da Agricultura’”. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 6/8/2014. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2014/08/1496496-ao-agronegocio-aecio-n'eves-promete-criar-superministerio-da-agricultura.shtml>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

³² Barrocal, André. Sabatina do agronegócio: Aécio é o mais aplaudido e Dilma desagrada”. *Carta Capital*, São Paulo, 6/8/2014. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/politica/aecio-e-campos-prometem-menos-poder-para-funai-e-freio-em-demarcacoes-1432.html>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

³³ Bergamo, Mônica. “Aécio Neves: ‘estou preparado para decisões impopulares’”. *Folha de*

quando confrontadas com declarações da Presidenta reeleita como “Agora vamos ter clareza disso: 13º, férias e horas extras, [não se muda] nem que a vaca tussa”³⁴, deram a impressão de que, ao menos no nível da retórica eleitoral, a candidata petista representava um projeto de país mais zeloso aos direitos sociais do que seu adversário.

De toda sorte, sob a perspectiva da ideologia neoliberal, cremos ser sintomático o fato de que ambos os candidatos dos principais partidos políticos do país não tenham se posicionado de maneira expressa quanto à terceirização que, sem dúvida, representa um dos debates centrais da agenda política nacional.

Assim, ainda que o Partido dos Trabalhadores tenha vencido a disputa presidencial de 2014, o projeto neoliberal não se mostrou derrotado, pelo contrário. Antes mesmo da posse da Presidenta, em 30 de dezembro de 2014, foram adotadas as Medidas Provisórias n. 664 e 665, no sentido de atacar os Direitos Sociais, sobretudo em relação aos direitos previdenciários e ao seguro-desemprego.³⁵

A seguir, os anúncios da composição ministerial demonstraram através de, por exemplo, Joaquim Levy no Ministério da Fazenda; Kátia Abreu no Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento; e Gilberto Kassab no Ministério das Cidades, o tamanho do poder que a ideologia neoliberal está exercendo no Palácio do Planalto.

Mas não só no Poder Executivo a ideologia neoliberal mostra sua vitalidade renovada. Ao atravessar a primeira metade da Praça dos Três Poderes, encontramos o Congresso eleito mais conservador desde 1964, segundo o Departamento Intersindical de Assessoria Parlamentar (DIAP). Ou ainda,

O Congresso eleito em 2014, renovado em 46,59% na Câmara e em 81,48% em relação às vagas em disputa no Senado, é pulverizado partidariamente, liberal

.....
S. Paulo, São Paulo, 2/4/2014. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/colunas/monicabergamo/2014/04/1434480-estou-preparado-para-decisoes-impopulares-diz-aecio-neves.shtml>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

³⁴ Britto, Patrícia. “Nem que a vaca tussa’ governo mexe no 13º e nas férias, afirma Dilma”. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 17/9/2014. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2014/09/1517323-nem-que-a-vaca-tussa-governo-mexe-no-13-e-nas-ferias-afirma-dilma.shtml>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

³⁵ Sarda, Sandro e Silva, José Antônio Ribeiro de Oliveira. “Apontamentos sobre a redução de direitos previdenciários (MP 664/14) e ao seguro-desemprego (MP 665/14) – ou: nunca uma vaca tossiu tão alto e de forma tão inconstitucional.” Disponível em: <http://portal.mpt.gov.br/wps/wcm/connect/17babb00470b3c469159f79aa79cc51d/Apontamentos_mp_664_mp_665_versao_final.pdf?mod=ajperes&cacheid=17babb00470b3c469159f79aa79cc51d>. Acesso em: 25 abr. 2015.

economicamente, conservador socialmente, atrasado do ponto de vista dos direitos humanos e temerário em questões ambientais.³⁶

De forma consonante ao contexto apresentado, o ano legislativo iniciou-se com a eleição do deputado conservador Eduardo Cunha (PMDB-RJ) para a presidência da Câmara dos Deputados no biênio 2015/2016, cuja composição da Mesa Diretora não contou com nenhum parlamentar petista, ainda que o Partido dos Trabalhadores possuísse a maior bancada da casa.

E foi se aproveitando exatamente deste contexto que o Deputado Laércio Oliveira³⁷ (SD-SE) requereu em 24 de fevereiro de 2015 o desarquivamento de seu PL n. 7.892/2014, que, apenso ao PL n. 4.330/04³⁸, possibilitou o requerimento de inclusão deste último na Ordem do Dia do Plenário pela Deputada Bruna Furlan³⁹ (PSDB-SP), em 30 de março de 2015.

Uma semana depois, foi colocada em votação pelo Deputado Eduardo Cunha e aprovada pelo plenário, a alteração do regime de tramitação do PL n. 4.330/2004 para o regime de urgência. No dia seguinte, foi aprovada a Emenda Substitutiva Global apresentada pelo relator Deputado Arthur Maia (SD-BA) e, no dia 22 de abril de 2015, menos de um mês após, o desarquivamento requerido pelo Deputado

.....
³⁶ DIAP. Radiografia do novo Congresso: legislatura 2015-2019. DIAP, Brasília, dezembro de 2014. Disponível em: <http://www.diap.org.br/downloads/Radiografia%20do%20Novo%20Congresso/radiografia_do_novo_congresso_-_legislatura_de_2015_a_2019.pdf#view=FitV&page=87>. Acesso em: 25 abr. 2015

³⁷ Brasil. Congresso Nacional. Deputado Federal Laercio Oliveira (SD-SE). Requerimento n. 608 de 24/02/2015. Solicita desarquivamento de proposição. *Diário da Câmara dos Deputados*, Brasília-DF, publicação do dia 26/2/2015. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1302969&filename=REQ+608/2015+%3D%3E+PL+7892/2014>. Acesso em: 25 abr. 2015.

³⁸ A bem da verdade, em 4/2/2015 há o registro do REQ 178/2015, pelo Deputado Vicentinho (PT-SP), no qual ele requer o desarquivamento de diversos projetos de sua autoria, dentre eles, o PL n. 1.621/07, que se encontrava apenso ao PL n. 4.330/04. Uma vez deferido tal requerimento em 12/02/2015, houve o desarquivamento imediato do PL n. 4.330/04. Contudo, percebendo seu equívoco, o Deputado Vicentinho, logo em seguida, solicitou, através do REQ 509/2015, a exclusão de seu PL n. 1.621/07 do rol de proposições que ele pretendia ver desarquivadas, o que foi prontamente deferido, tornando ao arquivamento o PL n. 4.330/04 em 13/2/2015.

³⁹ Brasil. Congresso Nacional. Deputada Federal Bruna Furlan (PSDB-SP). Requerimento n. 1271 de 01/04/2015. Requer a inclusão na Ordem do Dia do Plenário do Projeto de Lei n. 4330/2004 e seus respectivos apensos. *Diário da Câmara dos Deputados*, Brasília-DF, publicação do dia 2/4/2015. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1316487&filename=REQ+1271/2015+%3D%3E+PL+4330/2004>. Acesso em: 25 abr. 2015.

Laércio Oliveira, o PL n. 4.330/04, o projeto da terceirização sem limites, teve sua redação final aprovada.⁴⁰ Sigamos os passos desse caminho.

No dia 7 de abril de 2015, o Deputado Eduardo Cunha, como Presidente da Câmara dos Deputados, abriu a Sessão Extraordinária n. 62, às 20h01m, para que fosse votado requerimento – de sua própria autoria, em conjunto com outros parlamentares de diversos partidos (inclusive do PT)⁴¹ – que atribuísse urgência à votação do PL n. 4.330/04.

Para além da política institucional oficial, cabe destacar que o movimento sindical organizou uma série de manifestações em, pelo menos 17 Estados, além do Distrito Federal⁴², onde, em frente ao Congresso Nacional concentravam-se milhares de trabalhadores que, ao serem expressamente proibidos de adentrarem nas dependências da Casa do Povo, ainda tiveram de enfrentar bárbara repressão promovida pela polícia militar.⁴³

Acerca de tal restrição de acesso, cabe ainda um breve comentário. O Regimento Interno da Câmara dos Deputados prevê, em dois momentos, o acesso público tanto ao Congresso, como também às galerias, onde é possível assistir às sessões:

.....
⁴⁰ Brasil. Congresso Nacional. Redação Final do Projeto de Lei n. 4.330-I de 2004. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho deles decorrentes. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=34115E3A2A7D4AAAF6F36AD8CCBB5E345.proposicoesWeb1?codteor=1325350&filename=Tramitacao-PL+4330/2004>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁴¹ Vale notar que tal requerimento foi apresentado em 4 de setembro de 2013, em conjunto pelos Deputados Federais Eduardo Cunha (PMDB-RJ), José Guimarães (PT-CE), André Figueiredo (PDT-CE), Andre Moura (PSC-SE), Anthony Garotinho (PR-RJ), Arthur Lira (PP-AL), Eduardo Sciarra (PSD-PR), Jovair Arantes (PTB-GO) e Ronaldo Caiado (DEM-GO). Cf. Brasil. Congresso Nacional. Deputado Federal Eduardo Cunha (PMDB-RJ) *et al.* *Requerimento n. 8530 de 4/9/2013. Requerimento de urgência*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1126364&filename=REQ+8530/2013+%3D%3E+PL+4330/2004>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁴² *GI, CUT, MST e UNE fazem ato contra a terceirização em 17 estados e no DF. GI, São Paulo, 7 de abril de 2015*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/04/cut-mst-e-une-fazem-protestos-contraterceirizacao-em-11-estados.html>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁴³ Das cenas da barbárie vistas naquele dia, duas imagens merecem destaque. A primeira delas é do sangue em abundância escorrendo pela cabeça do trabalhador bancário Nelson Canesin, após ser espancado pela polícia. A segunda é a do Deputado Federal Vicentinho (PT-SP) sofrendo as consequências de um ataque de *spray* de pimenta. Cf. Falcão, Marcio e Bragon, Ranier. *Protesto contra terceirização teve oito feridos, diz Câmara; dois são deputados. Folha de S. Paulo, São Paulo, 7/4/2015*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/04/1613395-protesto-contraterceirizacao-teve-8-feridos-diz-camara-2-sao-deputados.shtml>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

Art. 77. No recinto do Plenário, durante as sessões, só serão admitidos os Deputados e Senadores, os ex-parlamentares, os funcionários da Câmara em serviço local e os jornalistas credenciados.

§ 4º *Ao público será franqueado o acesso às galerias circundantes para assistir às sessões, mantendo-se a incomunicabilidade da assistência com o recinto do Plenário*

Art. 272. *Será permitido a qualquer pessoa, convenientemente trajada e portando crachá de identificação, ingressar e permanecer no edifício principal da Câmara e seus anexos durante o expediente e assistir das galerias às sessões do Plenário e às reuniões das Comissões.*

Parágrafo único. Os espectadores ou visitantes que se comportarem de forma inconveniente, a juízo do Presidente da Câmara ou de Comissão, bem como qualquer pessoa que perturbar a ordem em recinto da Casa, serão compelidos a sair, imediatamente, dos edifícios da Câmara. (grifos nossos)

Mesmo com tais previsões expressas, o Presidente da Casa tem reiteradamente impedido o acesso de militantes do movimento sindical. De outro lado, não há notícia da mesma restrição a representantes do patronato. Ao contrário: a Agência Câmara de Notícias anunciou a presença do Presidente da Fiesp, Paulo Skaf, que “veio à Câmara defender a proposta”.⁴⁴ Tal disparidade de tratamentos – enquanto o movimento sindical é barrado e repellido à base de cassetetes e *spray* de pimenta, o patronato não só tem livre ingresso, como também tem sua voz reproduzida pelos meios de comunicações oficiais – deve ser lida, sugerimos, como uma metáfora da atuação do Estado diante da luta de classes, nos termos propostos pela versão lusófona da Internacional, segundo a qual “o crime do rico a lei o cobre; o Estado esmaga o oprimido; não há direitos para os pobres; ao rico tudo é permitido”.

Assim, apesar dos remédios constitucionais intentados pelas assessorias jurídicas do movimento sindical⁴⁵, a Presidência da Câmara dos Deputados foi bem sucedida em impedir o acompanhamento das votações *in loco* pelos trabalhadores interessados. Porém, não foi capaz de controlar as repercussões negativas que a

.....
⁴⁴ Siqueira, Carol. *Manifestantes contra terceirização entram em confronto com policiais em frente ao Congresso*. Agência Câmara Notícias, Brasília-DF, 7/4/2015. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/politica/485237-manifestantes-contra-terceirizacao-entram-em-confronto-com-policiais-em-frente-ao-congresso.html>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁴⁵ Diante da restrição, três sindicalistas cutistas (Sérgio Aparecido Nobre, Jandyra Massue Uehara Alves e Maria Aparecida do Amaral Godói de Faria) foram beneficiados, na manhã do dia seguinte (8/4/2015), por liminar concedida pelo Ministro Marco Aurélio no HC n. 127.520-DF com vistas a liberar a entrada dos sindicalistas e suspender o ato que os barrou. Da mesma forma, quando em 22/4/2015, o presidente da CUT, Vagner Freitas de Moraes, foi impedido de assistir a sessão das galerias, o mesmo Ministro deferiu nova liminar no HC n. 127.817-DF, no mesmo sentido.

votação do PL n. 4.330/04 gerou na internet, sobretudo, nas redes sociais. Segundo levantamento feito por uma agência digital especializada em monitoramento de mídias, entre 6 e 16 de abril de 2015, “foram feitas cerca de 524.000 menções contra regulamentação da terceirização de um total de 534.000 sobre o tema”.⁴⁶

Desta forma, importa destacar a influência que as redes sociais podem assumir como instrumento de pressão política, enquanto meio de comunicação emergente em nossa sociedade. É, portanto, nesse sentido que devemos compreender a afirmação do Deputado Federal Domingos Sávio (PSDB-MG), segundo o qual vários colegas de partido, apesar de serem favoráveis ao PL n. 4.330/04, “de maneira patética, afirmam que irão votar contra a proposta por pressão das redes sociais e pelas acusações de estarem ferindo os direitos do trabalhadores”.⁴⁷

Tal pressão não mostra qualquer efeito entre os dias 7 e 8 de abril, uma vez que não há variação significativa do resultado das votações nos dois dias: o já citado requerimento de urgência posto em votação no dia 7 foi aprovado por 316 votos favoráveis, contando ainda com 166 contrários, 3 abstenções, num total de 485 votantes⁴⁸; enquanto a Subemenda Substitutiva Global oferecida pelo Relator da Comissão de Constituição e Justiça, Deputado Arthur Oliveira Maia (SD-BA)⁴⁹ fora aprovada no dia seguinte (Sessão Extraordinária n. 62⁵⁰) por diferença ainda maior, composta por 324 votos favoráveis⁵¹, 137 contrários⁵², 2 abstenções⁵³, num total de 463 votantes.

.....
⁴⁶ Mendonça, Heloisa. Onda antiterceirização domina 98% dos debates sobre o tema nas redes. *El País*, São Paulo, 16/4/2015. Disponível em: <http://brasil.elpais.com/brasil/2015/04/17/politica/1429230453_452167.html>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁴⁷ *Idem*.

⁴⁸ Brasil. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Extraordinária, realizada na terça-feira, 07 de abril de 2015 (20:01)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/1318890.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁴⁹ Brasil. Câmara dos Deputados. Deputado Federal Arthur Oliveira Maia (SD-BA). *Parecer do Relator, pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, às Emendas de Plenário apresentadas ao Projeto de Lei n. 4.330, de 2004. (Subemenda Substitutiva Global)*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1318919&filename=Tramitacao-PL+4330/2004>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁵⁰ Brasil. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Extraordinária, realizada na quarta-feira, 8 de abril de 2015 (20:01)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/1318815.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁵¹ Cf. SITE XXXXXX

⁵² CF. SITE XXXXXXXX.

⁵³ A deputada Zenaide Maia (PR-RN) e o deputado Delegado Éder Mauro (PSD-PA) absteram-se da votação. Enquanto Presidente da Câmara, o deputado federal Eduardo Cunha (PMDB-RJ) estava impedido de votar, conforme proibição contida no artigo 17 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

Foi, no entanto, no período que vai do dia 9 ao dia 22 de abril, que tais pressões mostraram sua força. Na Sessão Ordinária n. 70, realizada em 14 de abril de 2015, graças, segundo a interpretação que estamos propondo, à pressão popular – que, ademais das vias tradicionais, como cartazes e panfletos de denúncia, pode contar com *posts*, *tweets* e *memes* que se popularizaram na internet – foi possível impedir que a legalização da precarização posta no PL n. 4.330/04 não se estendesse também ao setor público.

Tal restrição se consolidou através da aprovação da supressão da expressão “às empresas públicas, às sociedades de economia mista e a suas subsidiárias e controladas, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.”, constante do §1º do art. 1º da Subemenda Substitutiva Global, por margem de vantagem eloquente: 47 votos favoráveis à manutenção da expressão, 360 votos contrários, 4 abstenções, num total de 411 votantes.⁵⁴

Com isso, o texto foi modificado. Antes previa:

Art. 1º Esta Lei regula os contratos de terceirização e as relações de trabalho dele decorrentes.

§ 1º O disposto nesta Lei aplica-se às empresas privadas, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e a suas subsidiárias e controladas, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Depois, passou à seguinte redação:

Art. 1º Esta Lei regula os contratos de terceirização e as relações de trabalho deles decorrentes.

§ 1º O disposto nesta Lei aplica-se às empresas privadas.

Diante do esboço de uma resistência em prol da classe trabalhadora, no dia seguinte, houve um acordo entre os líderes das bancadas, sendo votado e aprovado requerimento do Deputado Federal Rogério Rosso (PSD-DF), retirando de pauta o PL n. 4.330/04.⁵⁵

Entre 18 e 21 de abril de 2015, o Deputado Eduardo Cunha participou do 14º Fórum de Comandatuba, evento patronal, promovido pelo LIDE (Grupo de Líderes Empresariais). Segundo noticiou a imprensa⁵⁶, o Presidente da Câmara dos Deputados “usou seu discurso principal no evento para defender a lei de terceirização”.

.....
⁵⁴ Brasil. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Ordinária, realizada na terça-feira, 14 de abril de 2015 (14:00)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordem-dodia/integras/1320861.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁵⁵ Brasil. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Ordinária, realizada na quarta-feira, 15 de abril de 2015 (14:00)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordem-dodia/integras/1321674.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁵⁶ Marreiro, Flavia. *Oposição e empresários apostam que lei da terceirização passa na quarta*. El País, São Paulo, 20.abr.2015 Disponível em: <http://brasil.elpais.com/brasil/2015/04/21/politica/1429572143_059081.html>. Acesso em: 25 abr. 2015

Fato é que, de volta à capital federal, o parlamentar peemedebista, de forma determinada, retomou, nas Sessões Ordinária n. 77 e Extraordinária n. 78, a votação do PL n. 4.330/04, resultando na aprovação da Emenda Aglutinativa n. 15, de autoria do Deputado Arthur Oliveira Maia (230 votos favoráveis, 203 votos contrários, 4 abstenções, num total de 437 votantes⁵⁷), e na aprovação da Emenda Aglutinativa n. 18, de autoria do Deputado Carlos Sampaio do PSDB de São Paulo (257 votos favoráveis, 38 votos contrários, 33 abstenções, num total de 328 votantes).⁵⁸

Com isso, de uma vez por todas, declarava-se perdida a batalha da classe trabalhadora contra o PL n. 4.330/04, no campo da Câmara dos Deputados.

Na seara da técnica legislativa, duas foram as principais disputas: a da votação da Subemenda Substitutiva Global apresentada pelo Deputado Arthur Maia; e a da votação da Emenda Aglutinativa n. 15 do mesmo Deputado. A primeira aprovou o texto-base do projeto que orientou todas as discussões futuras. A segunda impediu a discussão das demais Emendas Aglutinativas que tentavam dar algum suspiro de dignidade ao precarizador projeto em questão.⁵⁹

Assim, ao observarmos a tramitação do PL n. 4.330/04, do ponto de vista político, a partir de sua emergência em 2015, o primeiro conjunto argumentativo que destacamos é o fato de que, em que pese a classe trabalhadora ter sido derrotada em ambas as votações principais, houve substancial aumento de votos da segunda em relação à primeira. Enquanto a sessão que aprovou a Subemenda Substitutiva Global em 8 de abril, contou com o apoio de aproximadamente 69,98% dos parlamentares votantes; a votação que aprovou a Emenda Aglutinativa n. 15, em 22 de abril, foi apoiada por, aproximadamente, 52,63% dos parlamentares votantes.

Tal alteração representa – a exemplo daquilo que sustentamos no caso da exclusão dos trabalhadores do setor público do alcance do PL n. 4.330/04 – a força das pressões exercidas pelos movimentos sociais, com destaque para determinado setor do sindicalismo brasileiro, que foram capazes de esboçar uma reação contrária ao projeto em questão não só através de meios de divulgação usuais, mas também, atra-

.....
⁵⁷ Brasil. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Ordinária, realizada na quarta-feira, 22 de abril de 2015 (14:00)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/1323860.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁵⁸ Brasil. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Extraordinária, realizada na quarta-feira, 22 de abril de 2015 (20:01)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/1323861.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

⁵⁹ Citamos, em especial, a Emenda Aglutinativa n. 12, apresentada pelo Deputado Alessandro Molon (PT-RJ), sobretudo no que se refere à representação sindical, responsabilidade solidária da empresa contratante e impossibilidade de terceirização da atividade-fim.

vés da internet, enquanto meio de comunicação em ascensão em nossa sociedade. Ainda que a pressão, em termos objetivos, não tenha sido suficiente para alterar o resultado da segunda votação, sua emergência a partir de novas tecnologias chama a atenção para as nascentes formas de atuação no espaço político contemporâneo.

Ademais, observando o papel de destaque que o Presidente da Câmara dos Deputados teve na aprovação deste projeto, faz-se necessária uma reflexão sobre os visíveis sinais de esgotamento de nossa democracia de coalizão. Ainda que supuséssemos – o que não há qualquer consenso entre os autores do presente texto – que o projeto de país apresentado pelo Partido dos Trabalhadores fosse radicalmente oposto àquele da ideologia neoliberal, interessaria notar que, do lado do Executivo, mesmo tendo vencido a disputa presidencial, os ministérios do governo de Dilma Rousseff foram constituídos a partir de diversos representantes da ideologia neoliberal; e, do lado do Legislativo, sobretudo da Câmara dos Deputados, as coligações que permitiram que o PT se apresentasse como a sigla com maior número de representantes não garantiram vantagem na possibilidade de pautar os temas de relevância para o partido, pelo contrário, a vitória de Eduardo Cunha à presidência da Câmara iniciou uma série de derrotas impostas ao Executivo.

Assim, embora tais poderes possuam como principal característica de ingresso a seleção por via de votação, ou seja, de representação popular presumida, os posicionamentos descritos evidenciam que, afora o calor havido na “festa da democracia”, a aridez neoliberal permaneceu intocada em sua posição hegemônica. O diferencial na escolha pelo pedigree neoliberal é acompanhado pelo cerceamento de possibilidades despolitizador (e desta feita autoritário) deste novo senso comum. As medidas tomadas na retirada de direitos em consonância a uma perspectiva falsamente modernizadora denotam a força exercida contra a classe trabalhadora. Não se trata, portanto, de uma vitória de um ou outro ator no “jogo da pequena política”, mas uma derrota da classe trabalhadora consolidando anos de enfraquecimento.

Quais são as questões jurídicas do PL n. 4.330/04?

Desde que o projeto original foi apresentado pelo empresário e então Deputado Federal Sandro Mabel (PMDB-GO) em 26 de outubro de 2004, diversas pesquisas acadêmicas foram realizadas sobre o conteúdo jurídico da proposta e suas possibilidades de precarização.⁶⁰ Dada a proximidade temporal de sua recente aprovação,

.....
⁶⁰ Dentre os quais destacamos: Coutinho, G. F. *Terceirização: máquina de moer gente trabalhadora – A inexorável relação entre a nova marchandage e a degradação laboral, as mortes e mutila-*

até o presente momento não temos notícia sobre texto acadêmico que se debruce sobre o tema, a partir da versão aprovada na Câmara dos Deputados.

Não é nossa intenção fazer uma profunda discussão jurídica daquilo que foi enviado ao Senado, mas antes, pretendemos destacar alguns pontos que nos parece de grande relevância, para contribuir no esclarecimento daquilo que foi aprovado, a partir disso, esperamos estar auxiliando o debate que deverá ser aprofundado a partir de agora.

São dois os pontos centrais que nos parece de maior relevância: a questão da possibilidade de terceirizar qualquer atividade, seja ela atividade-meio ou atividade-fim, bem como a questão da representatividade sindical.

A liberalização irrestrita da terceirização encontra-se no art. 2º, I do projeto aprovado, não obstante, uma vez que representa o núcleo duro do projeto, vale a pena a reprodução dos incisos seguintes do *caput*:

Art. 2º Para os fins desta Lei, consideram-se:

I – terceirização: a transferência feita pela contratante da execução de parcela de qualquer de suas atividades à contratada para que esta a realize na forma prevista nesta Lei;

II- contratante: a pessoa jurídica que celebra contrato de prestação de serviços determinados, específicos e relacionados à parcela de qualquer de suas atividades com empresa especializada na prestação dos serviços contratados, nos locais determinados no contrato ou em seus aditivos; e

III – contratada: as associações, sociedades, fundações e empresas individuais que sejam especializadas e que prestem serviços determinados e específicos relacionados à parcela de qualquer atividade da contratante e que possuam qualificação técnica para a prestação do serviço contratado e capacidade econômica compatível com a sua execução.

A leitura atenciosa do dispositivo revela a adoção da terceirização como prática ampla e irrestrita, sobretudo quando, ao definir o conceito de terceirização, fala em

.....
ções no trabalho. São Paulo: LTr, 2015. v. 1; Maior, Jorge Luiz Souto. A terceirização sob uma perspectiva humanista. *Revista do TST*, Brasília, v. 70, n. 1, jan./jun. 2004, p. 119-129; Marcelino, Paula Regina Pereira. Terceirização e ação sindical: a singularidade da reestruturação do capital no Brasil. Tese (Doutorado em Ciências Sociais) – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Unicamp, Campinas, 2008; Viana, Márcio Túlio. Terceirização e sindicato: um enfoque para além do direito. Belo Horizonte, 2006, mimeo; Druck, Graça e Franco, Tânia. Terceirização e precarização: o binômio antissocial em indústrias, in: Druck, Graça. Franco, Tânia. *A perda da razão social do trabalho: terceirização e precarização*. São Paulo: Boitempo, 2007; Marques, Ana Carolina B. R. C. A terceirização e o Tribunal Superior do Trabalho na atualidade. Monografia (Especialização em economia do trabalho e sindicalismo) – Instituto de Economia da Unicamp, Campinas, 2013; Leitão, Tábata Gomes Macedo de. A terceirização no contexto de eficácia dos direitos fundamentais. Dissertação (Mestrado em direito do trabalho) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012; etc.

transferência “da execução de parcela de qualquer de suas atividades à contratada para que esta a realize”. Com isso, trata-se não de uma regularização⁶¹ da condição de trabalho dos mais de 10 milhões de trabalhadores que são terceirizados no Brasil, mas antes da possibilidade de extensão desse tipo de contrato precário a todos os demais trabalhadores formais brasileiros, o que, de fato, significaria uma enorme desestruturação do mercado de trabalho nacional.

Inseridos no tema da ilimitação da possibilidade de terceirização estão dois instrumentos de precarização importantes que foram consagrados pela redação final: a subcontratação (ou quarteirização e derivados) e a pejetização.

A chamada pejetização foi, até o presente momento, uma consagrada fórmula de fraude trabalhista. Nela, ao invés de contratar diretamente o obreiro, o empregador exige a transformação daquele trabalhador em uma instituição jurídica específica⁶², uma pessoa jurídica, destituída, portanto, de seus direitos fundamentais sociais. No texto normativo em análise, ao prever a possibilidade da contratada ser uma empresa individual, nos termos do artigo 2º, inciso III, transcrito, temos a legalização desta fraude trabalhista, que, se for aprovada definitivamente, terá grande potencial agressor à classe trabalhadora.

A quarteirização foi consagrada no art. 3º, §2º:

Art. 3º A contratada é responsável pelo planejamento e pela execução dos serviços, nos termos previstos no contrato com a contratante.

[*Omissis*]

§ 2º A terceirização ou subcontratação pela contratada de parcela específica da execução do objeto do contrato somente poderá ocorrer quando se tratar de serviços técnicos especializados e mediante previsão no contrato original.

Uma vez que a terceirização se dá, conforme nos revelou o artigo 2º, transcrito, a partir da contratação de “empresa especializada na prestação dos serviços contratados”, não faz, do ponto de vista jurídico, qualquer sentido que tal empresa subcontrate outra empresa especializada na execução do mesmo objeto contratado. Obviamente que aqui – como na maioria das vezes – o sentido da norma não está no Direito, mas antes, fora dele. Em outras palavras, mesmo que tal norma seja incoerente com o ordenamento jurídico, ela certamente é bastante precisa em seu

.....
⁶¹ Entre os autores, não há consenso sobre a necessidade de uma legislação específica para a terceirização ou se a CLT bastaria.

⁶² Com isso, não pretendemos naturalizar a transformação do trabalhador, enquanto força de trabalho, em empregado, enquanto sujeito de direito. Tal formatação jurídica tipicamente capitalista, nos passos oferecidos por Pachukanis e Edelman, representa, sem dúvida, uma perda para a classe trabalhadora, porém de característica distinta da fraude trabalhista (ou seja, do ilícito dentro do ordenamento) de que estamos tratando.

sentido político-econômico de desestruturação do mercado de trabalho brasileiro, através da expansão da precarização.

Outra questão de grande relevância trata da representação sindical. É certo que a grande rotatividade, típica da terceirização, aplicada a uma estrutura tolhedora da liberdade sindical, gera grandes obstáculos para a organização da classe trabalhadora, dada a diferenciação entre o sindicato dos trabalhadores da contratada, e o sindicato dos trabalhadores da contratante.

Ao contrário do que uma primeira leitura possa sugerir, longe de ser resolvido, o problema é ampliado pela redação dada ao artigo 8º da versão final do PL n. 4.330/04:

Art. 8º Quando o contrato de prestação de serviços especializados a terceiros se der entre empresas que pertençam à mesma categoria econômica, os empregados da contratada envolvidos no contrato serão representados pelo mesmo sindicato que representa os empregados da contratante, na forma do art. 511 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943.

De fato, há a previsão da representação pelo mesmo sindicato dos trabalhadores da contratante e da contratada. Não obstante, tal representação comum só se dará no caso em que ambas as empresas “pertencem à mesma categoria econômica”. Ora, se diante de categorias econômicas distintas, os empregados que trabalham no mesmo local de trabalho ou sob as mesmas condições não podem ser representados pelo mesmo sindicato.

Assim, por exemplo, o trabalhador da empresa de processamento de dados que é contratada por um banco, ao desempenhar as mesmas funções do trabalhador bancário, não poderá desfrutar dos benefícios conquistados pela categoria bancária, uma vez que a categoria econômica da empresa de processamento de dados é distinta daquela das instituições financeiras. Tal disparidade resulta em grande prejuízo não só ao trabalhador terceirizado que, seguramente, terá menos direitos do que o trabalhador contratado diretamente pelo banco, mas também ao trabalhador bancário, posto que verá a base de sua categoria ir gradualmente sendo substituída por trabalhadores terceirizados, resultando no enfraquecimento do poder de pressão de toda a categoria.

Fica claro, portanto, que estamos diante, na verdade, da positivação da fragmentação não só da representatividade sindical, mas, sobretudo, da solidariedade de classe.

No que tange especificamente ao setor financeiro, há uma atenção (ou uma precarização) especial do legislador, prevista no artigo 20, senão vejamos:

Art. 20. As exigências de especialização e de objeto social único, previstas no art. 2º desta Lei, não se aplicam às atividades de prestação de serviços realizadas por correspondentes contratados por instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, nos termos da regulamentação do Conselho Monetário Nacional – CMN, enquanto não for editada lei específica acerca da matéria.

Tal dispositivo tem o condão claro de servir ao citado projeto de fragmentação da solidariedade de classe. Isso porque pretende legalizar a desproteção do trabalhador que presta serviço tipicamente bancário em estabelecimento não bancário, ou seja, naquelas empresas que funcionem, ademais de sua atividade principal, também como “correspondentes bancários”⁶³ que são, basicamente, qualquer pessoa jurídica que entre suas atividades atue também como agente intermediário entre os bancos e instituições financeiras.

Como se pode notar, a versão do PL n. 4.330/04 aprovada pela Câmara dos Deputados em 22 de abril de 2015 é bastante competente em seu claro objetivo de, através da redução dos direitos conquistados pela classe trabalhadora, desregular o mercado de trabalho e, conseqüentemente, expandir a precarização das condições de trabalho no país.

A análise jurídica apresentada, portanto, consolidando os apontamentos políticos feitos, demonstra que o PL n. 4.330/04 comporta medidas de cunho inequivocamente neoliberal, ou mais precisamente, demonstra a manutenção da ideologia neoliberal no poder ao longo de duas décadas e meia.

Uma questão de classe

Recuperando o fio da exposição, após uma década de crise e luta (1980), a classe trabalhadora, principalmente em seus setores mais organizados, experimentou um intenso recuo a partir da década seguinte. Os anos 1990, nos quais o neoliberalismo obtém a hegemonia, foram também os anos nos quais foi sentida com maior intensidade a reestruturação produtiva no Brasil. Neste contexto é regulamentada a terceirização no Brasil pela Súmula 331 do TST, que ainda que visasse dar solução a um problema específico, deu condição ao surgimento do fenômeno amplo que viria na década seguinte (2000).

Assim, embora o processo de erosão do direito do trabalho tenha sido detido em seu aspecto mais preocupante, o PL n. 4.302/98, que permitiria a supremacia do negociado sobre o legislado, a passagem do governo FHC ao governo Lula, contudo,

.....
⁶³ Coutinho, G. F. Terceirização Bancária no Brasil: Direitos Humanos violados pelo Banco Central.

não representa um declínio na hegemonia neoliberal no Brasil. A manutenção das bases macroeconômicas dos governos FHC se conjugam com o implemento de políticas de assistência social e a aliança feita “pelo alto”, estampada na “Carta aos Brasileiros”, marcam sua política de conciliação de classes. A maior referência neste sentido é a aprovação da Lei n. 11.101/05, a Lei de Falências e Recuperação Judicial, também conhecida como “Lei dos Bancos”, que não apenas impõe limitações ao credor trabalhista, como estabelece a determinada categoria de credores, (na qual, não ocasionalmente, estão inseridas as instituições bancárias), a prevalência na falência.

Ainda que com amplas bases populares, o governo Lula, através de um pacto com vistas a garantir a “governabilidade”, estabeleceu uma aliança capaz de manter, sem qualquer risco, a hegemonia neoliberal. Não se tratava, todavia, o neoliberalismo, de um programa de governo tal como o fez FHC, até porque, conforme o demonstrado, a consolidação desta hegemonia, já estava deflagrada na década de 1990 e nada foi feito para alterar a situação alcançada. O neoliberalismo nos governos Lula e no primeiro mandato do governo Dilma será aquele aceito pela imposição da classe dominante como requisito para a manutenção da política de aliança com o governo.

Não por outro motivo, a terceirização avança durante a década de 2000, tornando-se uma alternativa para a redução dos custos provenientes de Direitos Sociais. Se em um primeiro momento a terceirização garantiria à Administração Pública a contratação de trabalhadores sem concurso, ou a agências bancárias, de seguros sem o respeito ao limite de jornada dos bancários, a partir dos 1990 e, sobretudo nos 2000, em linha crescente, a terceirização se tornará uma grande ferramenta do capital para uma extração predatória de mais-valor.

Nesta década, em 2004, o então Deputado Federal Sandro Mabel (administrador do Grupo Mabel) apresenta o PL n. 4.330/04, objetivando a extensão da regulamentação da terceirização para qualquer atividade, rompendo com a restrição das “atividades-meio”, imposta pela Súmula 331 do TST.

A tramitação do projeto, todavia, foi bastante acidentada graças à ação de parlamentares do PT, o que não pode impedir que, em um momento de enfraquecimento da política de coalização marcada por uma ascensão conservadora, o projeto fosse trazido à votação, como o ocorrido em 2015. Como foi possível observar, a resistência que estes parlamentares promoveram não foi suficiente em 2015, quando, por um esgotamento da política de conciliação de classes à qual tentou-se dar uma sobrevida no primeiro mandato de Dilma, o PL n. 4.330/04 foi aprovado na Câmara dos Deputados.

O enfraquecimento da ação política praticada pelos sindicatos durante a década de 2000 e 2010 exibe o aspecto mais negativo da aliança de classes praticada pelos governos de Lula e Dilma. A cooptação das lideranças e uma espécie de “transformismo”⁶⁴, marcam um recuo do sindicalismo na organização da classe trabalhadora. Não que tenha se dado um congelamento de toda a atividade sindical, mas que desde os anos 1990 o sindicalismo experimenta um “rebaixamento de expectativas” (parafrazeando o recente texto de Paulo Arantes⁶⁵) crescente. De fato, as novas condições impostas pelo capitalismo à luta de classes se apresentam como entraves à organização da classe trabalhadora e, dentre estes fatores, se encontra a terceirização.

Com alguma simplificação, é possível notar que a hegemonia neoliberal, firmada nos anos 1990 e mantida durante as décadas seguintes, todavia, acompanha o declínio do sindicalismo enquanto organizador da classe trabalhadora nestes mesmos anos. A prática despolitizadora⁶⁶ do neoliberalismo tenta conduzir esta desmobilização pretendendo justificar práticas inequivocamente prejudiciais à classe trabalhadora como sendo a única escolha possível.

O PL n. 4.330/04 enquanto uma derrota histórica

A análise histórico-crítica que o presente artigo lançou mão permite concluir que a aprovação do PL n. 4.330/04 na Câmara dos Deputados e seu encaminhamento ao Senado, foram derrotas históricas da classe trabalhadora, fruto de décadas de desmobilização e hegemonia neoliberal.

Assim, é possível notar que o binômio *neoliberalismo e reestruturação produtiva*, surgido na década de 1990 já estava presente no contexto em que estava inserida a formulação da Súmula 331 do TST que regulamentou a prática da terceirização. Tal regulamentação deu condições ao processo ocorrido nos anos 2000, quando, ainda

.....
⁶⁴ Com este termo se faz referência ao conceito gramsciano utilizado para a compreensão do papel dos intelectuais no fenômeno da revolução passiva ou revolução-restauração, no modo pelo qual ocorreu na Itália durante a formação do Estado moderno. “Ou melhor, se pode dizer que toda a vida estatal italiana de 1848 em diante se caracteriza pelo transformismo, isto é pela elaboração de uma classe dirigente sempre maior nos quadros fixados pelos moderados após 1848 e a queda da utopia neoguefe e federalista, com a absorção gradual, mas contínua e obtida com métodos diversos em eficácia, dos elementos ativos surgidos dos grupos aliados e também daqueles adversários e que pareciam irreconciliavelmente inimigos” (Gramsci, *A. Quaderni del carcere*, v. 3, p. 2010. Tradução livre dos autores).

⁶⁵ Cf. Arantes, P. O novo tempo do mundo, *in: O novo tempo do mundo*.

⁶⁶ Neste sentido, cabe lembrar um clássico texto de Pierre Bourdieu, crítico ao neoliberalismo, no qual ele invoca uma nova política sindical (Bourdieu, P. *Contre la politique de dépolitisation*, *in: Contre-feux 2*, p. 57-65).

que sem a alteração do texto legal, a terceirização avançou brutalmente no Brasil. Conjuntamente a este avanço neoliberal, o sindicalismo brasileiro, enfraquecido também pela aliança de classe promovida nos governos petistas, deu espaço ao fortalecimento de diversas frações da classe dominante. Com o esgotamento desta aliança de classe, o segundo governo Dilma vem optando por seguir atentamente as regras do poder hegemônico, não desafiando o capital financeiro. Mas não apenas no Executivo que as forças do neoliberalismo se manifestaram, também o Congresso de perfil conservador deu espaço para que o PL n. 4.330/04 viesse à tona e rapidamente fosse aprovado.

Ainda que eventualmente uma manobra legislativa prejudique a tramitação do projeto no Senado, a classe trabalhadora padece de uma organização suficiente para reagir de modo ostensivo. Fragmentada, dissuadida da organização por meio de seus canais tradicionais (partidos e sindicatos), com uma perda de consciência sem precedentes, a classe trabalhadora se encontra hoje em uma conjuntura profundamente desfavorável. A tentativa de uma política contra-hegemônica, no contexto explicitado, dificilmente poderia advir de um Congresso dominado por interesses patronais ou de um governo dócil aos desígnios do capital financeiro.

Contudo, é fundamental destacar que os parâmetros de disputa do Estado nunca garantiram condições de igualdade para o conflito de classes. Ainda que o ingresso nos poderes Executivo e Legislativo se dê por forma democrática, a despolitização promovida por anos de poder neoliberal, conjuntamente acrescida à própria estruturação do Parlamento, formulado de modo a obstar mudanças estruturais, são garantias sólidas de que pouco a classe trabalhadora tem a ganhar apostando exclusivamente no caminho institucional (quer em sede do Poder Executivo, do Legislativo ou do Judiciário). A luta pela organização de classe, como já demonstrou o “novo sindicalismo” nas décadas de 1970 e 1980, tem seu espaço privilegiado junto aos próprios trabalhadores garantindo a formação de uma consciência política que supere a atual conjuntura, ampliando o horizonte de possibilidades contemporâneas.

O principal caminho disponível para a organização desta luta, o sindicalismo, deve adotar uma política intransigente frente às propostas neoliberais, com vistas a reestabelecer um canal crítico capaz de indicar a possibilidade de uma via alternativa, garantindo a formação de uma consciência capaz de nutrir as práticas dos trabalhadores apontando para a construção de uma sociedade verdadeiramente justa.

Referências bibliográficas

- ALVES, Giovanni. Trabalho e reestruturação produtiva no Brasil neoliberal: precarização do trabalho e redundância salarial. *Revista Katálysis* [online]. 2009, v. 12, n. 2, p. 188-197. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-498020090002000008&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 20 abr. 2014.
- ALVES, Giovanni. *O novo (e precário) mundo do trabalho: reestruturação produtiva e crise do sindicalismo*. São Paulo: Boitempo, 2010.
- ANTUNES, Ricardo. A nova morfologia do trabalho e as formas diferenciadas da reestruturação produtiva no Brasil dos anos 1990. *Sociologia* [online], v. 27,], 2014, p. 11-25. Disponível em: <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0872-341920140001000002&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 20 abr. 2014.
- ANTUNES, Ricardo. *O novo sindicalismo no Brasil*. Campinas: Pontes, 1995.
- ARANTES, P. O novo tempo do mundo, in: *O novo tempo do mundo: e outros estudos sobre a era da emergência*. São Paulo: Boitempo, 2014.
- BIAVASCHI, Magda e MARQUES Jr., Jorge Garcia. Terceirização e justiça do trabalho: a regulação pública e o TST, in: Encontro Nacional da Associação Brasileira de Economia do Trabalho, 12. Anais. João Pessoa: UFPB, 2011, v. 1.
- BOITO, A. Hegemonia neoliberal e sindicalismo no Brasil, in: *O sindicalismo na política brasileira*. Campinas: Unicamp, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, 2005.
- BOITO, A. O futuro do sindicalismo, in: *O sindicalismo na política brasileira*. Campinas: Unicamp, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, 2005.
- BOURDIEU, P. Contre la politique de dépolitisation, in: *Contre-feux 2: pour un mouvement social européen*. Paris: Raisons d'agir éditions, 2001.
- COUTINHO, G. F. Terceirização bancária no Brasil: direitos humanos violados pelo Banco Central. São Paulo, LTr, 2011.
- DROPPA, Alisson e BIAVASCHI, Magda. A história da súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho: a alteração na forma de compreender a terceirização. *Revista Mediações* (UEL), v. 16, p. 124-141, 2011.
- FILGUEIRAS, Vítor Araújo. Trabalho análogo ao escravo e o limite da relação de emprego: natureza e disputa na regulação do Estado. *Brasiliense*, v. 2, 2013.
- GALVÃO, A. *Neoliberalismo e reforma trabalhista no Brasil*. Rio de Janeiro: Coedição Revan, Fapesp, 2007.
- GRAMSCI, A. *Quaderni del carcere*, 3 v., Torino: Einaudi, 2014 (1975).
- MARCELINO, Paula e CAVALCANTE, Sávio. Por uma definição de terceirização. *Cad. CRH* [online]. 2012, v. 25, n. 65, p. 331-346. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-49792012000200010&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 20 abr. 2014.
- MARCELINO, P. *Terceirização e ação sindical*: a singularidade da reestruturação do capital no Brasil. Trabalho de Doutorado em Ciências Sociais, IFCH UNICAMP, 2008
- MARQUES, Ana Carolina B. R. C. e YAMAMOTO, Paulo C., in: *Trabalhadores, ditadura e greve: uma interpretação crítica da influência do movimento operário para a transição democrática brasileira* (no prelo).
- MATTOS, Marcelo Badaró. *Trabalhadores e sindicatos no Brasil*. São Paulo: Expressão Popular, 2009.
- OBORÉ. A greve na voz dos trabalhadores. *Série História Imediata*. São Paulo: Alfa-ômega, 1979, n. 2.
- PIALOUX, M. e BEAUD, S. *Retorno à condição operária: investigação em fábricas da Peugeot na França*. Tradução Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2009.

Sites consultados

- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Pleno – Responsabilidade dos órgãos públicos com encargos trabalhistas de terceirizados*. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=9dOcrEJQK3U&NR=1>>. Acesso em: 30 jul. 2012.
- BRASIL. Congresso Nacional. Deputado Federal Laercio Oliveira (SD-SE). *Requerimento n. 608 de 24/2/2015. Solicita desarquivamento de proposição*. Diário da Câmara dos Deputados, Brasília-DF, publicação do dia 26/2/2015. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposi>>

- coesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1302969&filename=REQ+608/2015+%3D%3E+PL+7892/2014>. Acesso em: 25 abr. 2015.
- BRASIL. Congresso Nacional. Deputada Federal Bruna Furlan (PSDB-SP). *Requerimento n. 1271 de 1/4/2015. Requer a inclusão na Ordem do Dia do Plenário do Projeto de Lei n. 4330/2004 e seus respectivos apensos*. Diário da Câmara dos Deputados, Brasília-DF, publicação do dia 2/4/2015. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1316487&filename=REQ+1271/2015+%3D%3E+PL+4330/2004>. Acesso em: 25 abr. 2015.
- BRASIL. Congresso Nacional. *Redação Final do Projeto de Lei n. 4.330-I de 2004. Dispõe sobre os contratos de terceirização e as relações de trabalho deles decorrentes*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=34115E3A2A7D4AAF6F36AD8CCBB5E345.proposicoesWeb1?codteor=1325350&filename=Tramitacao-PL+4330/2004>. Acesso em: 25 abr. 2015.
- BRASIL. Congresso Nacional. Deputado Federal Eduardo Cunha (PMDB-RJ) et al. *Requerimento n. 8530 de 4/9/2013. Requerimento de urgência*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1126364&filename=REQ+8530/2013+%3D%3E+PL+4330/2004>. Acesso em 25/4/2015.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Extraordinária, realizada na terça-feira, 7 de abril de 2015 (20:01)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/1318890.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Deputado Federal Arthur Oliveira Maia (SD-BA). *Parecer do Relator, pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, às Emendas de Plenário apresentadas ao Projeto de Lei n. 4.330, de 2004. (Subemenda Substitutiva Global)*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1318919&filename=Tramitacao-PL+4330/2004>. Acesso em 25 abr. 2015.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Extraordinária, realizada na quarta-feira, 08 de abril de 2015 (20:01)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/1318815.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. *Resultado da votação da Sessão Extraordinária n. 65 – 8/4/2015*. Disponível em: <<http://www.camara.leg.br/internet/votacao/mostravotacao.asp?iddevotacao=6204&numlegislatura=55&codcasa=1&numsessaolegislativa=1&indtiposessaolegislativa=0&numsessao=65&indtiposessao=e&tipo=partido>>. Acesso em: 25 abr. 2015
- BRASIL. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Ordinária, realizada na terça-feira, 14 de abril de 2015 (14:00)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/1320861.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Ordinária, realizada na quarta-feira, 15 de abril de 2015 (14:00)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/1321674.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015
- BRASIL. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Ordinária, realizada na quarta-feira, 22 de abril de 2015 (14:00)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/1323860.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015
- BRASIL. Câmara dos Deputados. *Resultado da Sessão Deliberativa Extraordinária, realizada na quarta-feira, 22 de abril de 2015 (20:01)*. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/1323861.htm>>. Acesso em: 25 abr. 2015
- GRUPO DE PESQUISA TRABALHO E CAPITAL. *Trabalho e terceirização na visão dos presidentes*. Disponível em: <<https://grupodepesquisatrabalhoecapital.files.wordpress.com/2015/05/gpte-trabalho-e-terceirizac3a7c3a3o-para-os-presidenciac3a1veis-de-2014.pdf>>. Acesso em: 25 abr. 2015
- MARINA SILVA. *Programa de governo: Plano de Ação para mudar o Brasil*. Disponível em: <<http://marinasilva.org.br/wp-content/uploads/programa.pdf>>. Acesso em: 25 abr. 2015.
- CUCOLO, Eduardo et al. *Aécio Neves diz que vai criar 'Superministério da Agricultura'*. Folha de S. Paulo, São Paulo, 6 ago. 2014. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2014/08/1496496-ao-agronegocio-aecio-neves-promete-criar-superministerio-da-agricultura.shtml>>. Acesso em: 25 abr. 2015
- BARROCAL, André. *Sabatina do agronegócio: Aécio é o mais aplaudido e Dilma desagrada*. Carta Capital, São Paulo, 6 ago. 2014. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/politica/>>

- aecio-e-campos-prometem-menos-poder-pra-funai-e-freio-em-demarcacoes-1432.html>. Acesso em: 25 abr. 2015
- BERGAMO, Mônica. *Aécio Neves: 'estou preparado para decisões impopulares'*. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 2.abr.2014. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/colunas/monicabergamo/2014/04/1434480-estou-preparado-para-decisoes-impopulares-diz-aecio-neves.shtml>>. Acesso em: 25 abr. 2015
- RITTO, Patrícia. *'Nem que a vaca tussa' governo mexe no 13º e nas férias, afirma Dilma*. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 17.set.2014. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2014/09/1517323-nem-que-a-vaca-tussa-governo-mexe-no-13-e-nas-ferias-afirma-dilma.shtml>>. Acesso em: 25 abr. 2015
- SARDA, Sandro e SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. *Apointamentos sobre a redução de direitos previdenciários (MP 664/14) e ao seguro-desemprego (MP 665/14) – ou: nunca uma vaca tossiu tão alto e de forma tão inconstitucional*. Disponível em: <http://portal.mpt.gov.br/wps/wcm/connect/17babb00470b3c469159f79aa79cc51d/Apointamentos_mp_664_mp_665_versao_final.pdf?mod=ajperes&cacheid=17babb00470b3c469159f79aa79cc51d>. Acesso em: 25 abr. 2015
- DIAP. *Radiografia do novo Congresso: legislatura 2015-2019*. DIAP, Brasília, dezembro de 2014. Disponível em: <http://www.diap.org.br/downloads/Radiografia%20do%20Novo%20Congresso/radiografia_do_novo_congresso_-_legislatura_de_2015_a_2019.pdfview=FitV&page=87>. Acesso em: 25 abr. 2015
- FALCÃO, Marcio e BRAGON, Ranier. *Protesto contra terceirização teve oito feridos, diz Câmara; 2 são deputados*. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 07/04/2015. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/04/1613395-protesto-contraterceirizacao-teve-8-feridos-diz-camara-2-sao-deputados.shtml>>. Acesso em: 25 abr. 2015
- MENDONÇA, Heloísa. *Onda antiterceirização domina 98% dos debates sobre o tema nas redes*. *El País*, São Paulo, 16 abr. 2015. Disponível em: <http://brasil.elpais.com/brasil/2015/04/17/politica/1429230453_452167.html>. Acesso em: 25 abr. 2015
- MARREIRO, Flavia. *Oposição e empresários apostam que lei da terceirização passa na quarta*. *El País*, São Paulo, 20/4/2015. Disponível em: <http://brasil.elpais.com/brasil/2015/04/21/politica/1429572143_059081.html>. Acesso em: 25 abr. 2015
- SIQUEIRA, Carol. *Manifestantes contra terceirização entram em confronto com policiais em frente ao Congresso*. Agência Câmara Notícias, Brasília-DF, 7/4/2015. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/politica/485237-manifestantes-contraterceirizacao-entram-em-confronto-com-policiais-em-frente-ao-congresso.html>>. Acesso em: 25 abr. 2015.

ESTADO, ECONOMIA E IDEOLOGIA JURÍDICA: CRÍTICA À DICOTOMIA DIREITO PÚBLICO/ PRIVADO E SEUS REFLEXOS NO DIREITO DO TRABALHO

Camilo Onoda L. Caldas

Introdução

Os juristas gostam de apresentar a distinção entre *direito público* e *direito privado* como uma *summa divisio* do direito, ou seja, a suprema divisão do direito. Os cursos jurídicos, tradicionalmente, costumam ensinar duas dicotomias como fundamentais: direito objetivo e direito subjetivo; direito público e direito privado. Muitas vezes, essa divisão é tomada de maneira acrítica, como se fossem absolutamente evidentes e naturais. Pior ainda, é a ausência de uma ponderação a respeito dos elementos que condicionam tais divisões, que acabam por revelar o caráter ideológico destas dicotomias.

Nesta ocasião, examinaremos com maiores detalhes a distinção entre *direito público* e *direito privado*. Além disso, mostraremos como direito do trabalho é classificado, não por acaso, dentro dessa divisão. Conforme veremos adiante, o esforço aqui não será realizado simplesmente para defender a inserção deste ramo em um dos dois polos mencionados (nem tampouco sugerir um terceiro). O objetivo será colocar em causa esta classificação, explicando como ela integra uma ideologia que vai além do universo do direito.

Analisar a referida dicotomia jurídica e as dificuldades de classificação do direito do trabalho pode parecer para alguns um esforço “infrutífero” ou “inútil” (com propósitos “puramente teóricos”, sem nenhum “caráter prático”). Por essa razão, é preciso fazer duas ressalvas: primeiramente, repudiar a inadequada divisão entre questões “teóricas” e “práticas”, como se a segunda estivesse desconectada a primeira (quando isso ocorre, o mais provável que a teoria seja equivocada, incapaz de explicar a prática existente). Em segundo lugar, mostrar que a naturalização da dicotomia *direito público* e *direito privado* – sua assunção acrítica – é o sintoma da

falta de senso de realidade que perpassa os juristas na média. Tal alienação tem consequências dentro e fora do âmbito jurídico. Explico. Sem perceber o caráter ideológico dessa divisão, o jurista assume (defende e reproduz) uma posição jurídica (e política) sem compreendê-la plenamente (ou mesmo, sem sequer perceber que se trata de uma posição de natureza política). Tal atitude se reflete nas suas decisões cotidianas e ações, que acabam, portanto, atendendo a interesses e reproduzindo práticas que o próprio jurista desconhece. Isso se torna ainda mais problemático quando o personagem em questão é um juiz de direito, pois suas decisões – perpassadas por uma ideologia que desconhece ou subavalia – produzirão consequências ainda mais diretas na vida das partes envolvidas em um processo judicial.

Feita esta introdução, trataremos de expor a dicotomia *direito público* e *direito privado* e mais adiante, como o direito do trabalho insere-se nessa divisão.

Crítérios de distinção entre direito público e direito privado

A teoria contemporânea do direito argumenta pela existência da unidade do ordenamento jurídico.¹ O direito é uno, apresentá-lo dividido em partes – em ramos, por exemplo – atende apenas a propósitos didáticos, facilitando a compreensão do fenômeno jurídico. O mesmo pode ser dito para a divisão *direito público* e *direito privado*. Para iniciar este tema, é comum que os doutrinadores recorram ao direito romano, onde supostamente estaria a raiz dessa divisão.

Há uma famosa passagem de Ulpiano – de quem trataremos na sequência – presente no Digesto de Justiniano, na qual poderíamos encontrar os critérios para distinção entre direito público e direito privado: “*Publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem: sunt enim quaedam publice utilia, quaedam privatim*”.² Traduzindo: “O direito público diz respeito ao estado das coisas romanas³, o privado, à utilidade dos particulares. Com efeito, há coisas de utilidade pública, há outras de utilidade privada”. A presença da dicotomia público/

.....
¹ A própria ideia de unidade do direito pode ser submetida a uma crítica, contudo, não sendo este o objetivo do presente artigo, deixaremos esta questão de lado. Neste sentido, recomendamos a leitura de Mascaro, Alysson Leandro. *Introdução ao estudo do direito*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

² A íntegra do Digesto e da citação pode ser encontrada disponível em: <<http://webu2.upmf-grenoble.fr/Haiti/Cours/Ak/Corpus/d-01.htm>>. Acesso em: 24 fev. 2008.

³ Os problemas, inclusive, já se manifestam em alguns autores quando da tradução do latim para o português. Alguns autores chegam a traduzir “*statum rei romanae*” por Estado romano. Neste caso, toma-se o Estado como instituição universal e atemporal, ou seja, faz-se aqui outra transposição acrítica de uma instituição moderna para a antiguidade. Noutros casos, a *polis* ou a *civitas* são equiparados a Estados, sem ressalvas.

privado no passado parece reforçar sua obviedade e naturalidade. A história do direito parece, assim, dar credibilidade à nossa classificação atual. No entanto, um exame histórico mais profundo do dito romano – incluindo o contexto econômico social no qual está inserido – pode ampliar em muito nossa compreensão a seu respeito. Conforme veremos adiante, para lidarmos adequadamente com o direito antigo e com a dicotomia *público-privado* é preciso partir de uma perspectiva metodológica adequada⁴: perceber que as mudanças do direito na história não são resultado apenas de uma sucessão de ideias e de conceitos (que ora se repetem, ora se modificam), mas são fruto, sobretudo, das transformações econômicas e das contradições engendradas pelas relações sociais que lhes constituem. O olhar para realidade socioeconômica no qual o direito romano e o nosso direito está inserido permitirá entender o sentido da dicotomia público-privado.

Antes, porém, de examinarmos a questão nessa perspectiva, mostraremos como a demarcação entre direito público e direito privado emerge na doutrina contemporânea. Geralmente, costumam ser adotados três critérios principais⁵ de distinção, por meio dos quais os ramos jurídicos – direito civil, direito comercial, direito do trabalho, direito penal, direito tributário, direito administrativo, direito internacional etc. – são agrupados. Vejamos cada um destes critérios separadamente.

O interesse ou utilidade tutelado pela norma

Trata-se do critério inspirado na segunda parte da fórmula de Ulpiano. O direito público visaria satisfazer o interesse coletivo/social; o direito privado o interesse particular/individual. Na tentativa de se superar este impasse, recorre-se à ideia de que há *preponderância* de determinado interesse, mas não *exclusividade*, de tal sorte que no direito público *predominaria* o interesse coletivo e no privado haveria a *predominância* do interesse particular.

.....
⁴ Sobre a questão do método e sua aplicação no campo do direito do trabalho ver: Almeida, Silvio Luiz de. Apontamentos para um teoria geral do direito do trabalho. Caldas, Camilo Onoda; Mendes, José Sacchetta Ramos (ed.). *Direito e sociedade: revista de estudos jurídicos e interdisciplinares*. Catanduva/SP, n. 3, v. 1, p. 11-26, 2008.

⁵ Isso significa que muitos outros critérios são apresentados. Os três em questão foram escolhidos porque sempre aparecem. A multiplicidade de critérios, inclusive, é o sintoma da dificuldade de se distinguir o direito público do direito privado, conforme explica o professor André Franco Montoro: “Inexiste, na verdade, critério perfeito para essa distinção. Tal fato é comprovado pela multiplicidade de critérios insatisfatórios, que através dos tempos vêm sendo propostos. Alguns autores, como Holiger, *chegaram a catalogar mais de cem critérios apontados como base dessa divisão*”. Montoro, André Franco. *Introdução à ciência do Direito*. 26^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 468, destaque nosso.

A título de exemplificação: o direito administrativo integraria o direito público porque tutela o interesse coletivo (por exemplo, proibindo tabagismo em estabelecimentos comerciais fechados; permitindo ou proibindo a atividade industrial em determinados bairros); o direito civil e o comercial integrariam o direito privado, atendendo a um interesse particular (por exemplo, regulando a relação jurídica entre credor e devedor ou entre locador e locatário).

Valendo-se desse critério, argumenta-se que o direito do trabalho pertenceria ao ramo do direito privado: receber salário, ter o FGTS (Fundo de Garantia por Tempo de Serviço) depositado etc., atenderia a um interesse particular, no caso, do trabalhador.

A qualidade dos sujeitos na relação jurídica

Para alguns autores, esse critério encontra maior inspiração na primeira parte da fórmula de Ulpiano transcrita anteriormente.⁶ O direito público regula as relações jurídicas nas quais o Estado é parte (em um ou ambos os polos). O direito privado regula as relações jurídicas nas quais os particulares são partes (em ambos os polos).

Exemplificando: o direito internacional público é ramo do direito público porque tutela relações nas quais ambas as partes são Estados; o direito penal, igualmente, porque num dos polos da relação jurídica está o Estado; o direito civil, ao contrário, seria ramo do direito privado porque suas relações jurídicas têm particulares em ambos os polos.

Esse critério também é utilizado para classificação do direito do trabalho. Sob o argumento de que há relação entre empregado e empregador (dois particulares), procura-se defender que o direito laboral seria ramo do direito privado.

A posição dos sujeitos ou forma da relação jurídica

Este critério não está presente na fórmula de Ulpiano (e não poderia ser diferente, na medida em que o Estado moderno é algo distinto da *civitas* romana). Ele pode ser encontrado na obra *Teoria Geral do Estado*⁷ do jurista alemão contemporâneo

.....
⁶ Cf. Ascensão, José de Oliveira. *Introdução à ciência do direito*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 311. Evidentemente, para sustentar a presença desse critério em Roma é necessário admitir a existência do Estado naquela época, o que por si só já constitui um tema polêmico, ver Pachukanis E. B. *Teoria geral do direito e marxismo*. Trad. Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989. Ou ainda, Naves, Márcio. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões / Dobra Editorial, 2014.

⁷ Jellinek, Georg. *Teoria Generale del Estado*. Tradução de Fernando De los Rios. Buenos Aires: Albatroz, 1954, p. 288. Não é por acaso que este último critério é moderno. A ideologia que opõe o público ao privado só alcança sua plenitude na modernidade, conforme veremos mais adiante.

Georg Jellinek. Segundo esse critério, o direito público regula relações nas quais está presente o poder de império. Neste caso, existe uma relação de *subordinação* de uma parte sobre a outra. Reconhece-se, portanto, no direito público, uma desigualdade entre as partes integrantes da relação jurídica. O direito privado, por sua vez, regula relações nas quais existe a autonomia da vontade das partes. Assim, existiria aqui uma relação de *coordenação* entre as partes. Postula-se, portanto, no direito privado, a existência de igualdade entre as partes formadoras da relação jurídica.

Os seguintes exemplos ilustram isso: no direito tributário, ramo do direito público, o contribuinte está subordinado ao Estado, o dever de pagar o tributo não decorre de um acordo, de uma comunhão de vontades; no direito administrativo (mesmo numa licitação, por exemplo, que se inicia por meio de ato de vontade), o particular e o ente estatal estão em patamares jurídicos distintos, desiguais, pois o Estado possui certas prerrogativas especiais que pode exercer em prol do interesse público. No direito civil, pelo contrário, o comodato, o casamento, a locação etc., são descritos relações jurídicas resultantes do exercício da autonomia da vontade; o mesmo se dá no direito comercial (direito de empresas), quando se trata de constituição de sociedades ou de emissão de títulos de crédito, por exemplo. As partes, em todos esses casos, são iguais juridicamente.

Sob este critério, o direito do trabalho também procura ser enquadrado como ramo do direito privado: o vínculo empregatício apresenta-se como resultado da autonomia da vontade das partes. Ao contrário do direito tributário e do administrativo, no qual o Estado sujeita os particulares à sua vontade, no direito laboral a relação jurídica tem origem no contrato de trabalho. A conclusão, portanto, seria a seguinte: as partes são iguais; a relação é de coordenação, não de subordinação⁸; portanto, o direito do trabalho é ramo do direito privado.

Conforme veremos a seguir, todos os três critérios são insatisfatórios. Coincidentemente, a insatisfação mostra-se mais presente justamente com relação ao direito do trabalho. Como se sabe, dentre os ramos do direito, o direito do trabalho produz a mais extensa controvérsia quando se trata de classificá-lo como integrante do direito público e ou do direito privado. A falta de consenso é tamanha que alguns

.....
⁸ Este último critério é o que revela sua fragilidade de maneira mais evidente. Qualquer trabalhador sentiria um desconforto se lhe dissessem: “o empregado e empregador são iguais”; “ambos são igualmente livres”; “não há subordinação entre eles” (neste último caso, o estranhamento é total, pois a *subordinação* é o elemento característico do vínculo empregatício). O caráter ideológico começa a se revelar nestes momentos. Tal questão será melhor explicada no decorrer do texto.

sugerem classificá-lo como um “direito misto”.⁹ Isso, porém, não é fruto do acaso. Como a fragilidade da dicotomia decorre do seu caráter ideológico, sua debilidade, não por acaso, se evidencia mais fortemente no espaço em que o contraste entre ideologia e realidade é maior: justamente no campo da economia, ou seja, na esfera de relação entre *capital* e *trabalho*.

Dificuldades para distinção entre direito público e direito privado

A doutrina enumera os principais critérios de distinção entre direito público e direito privado, porém, em seguida são trazidas várias ressalvas. Há o reconhecimento geral de que a distinção é imperfeita. Os critérios, portanto, são insatisfatórios.

Haveria uma imprecisão de ordem lógica na dicotomia público-privado: uma classificação adequada deve evitar, pelos critérios adotados, que haja a possibilidade de um elemento figurar em duas categorias distintas. E é justamente isso que ocorre quando fazemos a classificação dos ramos do direito, sobretudo, no caso do direito do trabalho (fato que não é um acaso, conforme já advertimos e veremos a seguir).

É oportuno, assim, verificar as imprecisões da dicotomia direito público e direito privado apontadas pela doutrina. Alguns exemplos ajudarão a ilustrar os argumentos.

Crítica ao critério do “interesse tutelado”

Dissemos anteriormente: “O direito público visa satisfazer o interesse coletivo: prepondera aqui o interesse social. O direito privado visa satisfazer o interesse dos particulares: prepondera aqui o interesse individual”.

Este critério é considerado insuficiente ou inadequado por inúmeros doutrinadores de teoria geral do direito¹⁰, como Alysson Leandro Mascaro, Alf Ross, André Franco Montoro, Dimitri Dimoulis, Goffredo Telles Júnior, José de Oliveira Ascensão, Maria Helena Diniz, Miguel Reale, Silvio de Salvo Venosa, Paulo Dourado Gusmão, Paulo Nader, Tércio Sampaio Ferraz Júnior.

O argumento de crítica é simples: na prática, é impossível dizer se certos interesses tutelados são coletivos ou individuais. É igualmente difícil dizer se prepondera o interesse público ou o privado. A imprecisão, portanto, tornaria o critério falho.

⁹ Gusmão, Paulo Dourado. *Introdução ao estudo do direito*. 40^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 148.

¹⁰ O austríaco Hans Kelsen e o soviético Evgeni Pachukanis rejeitam a dicotomia, contudo, a argumentação de ambos será exposta em particular, mais adiante.

Diversos exemplos podem ilustrar tais dificuldades: no caso do Direito Penal, a punição de um marido agressor interessa mais e/ou é mais útil a quem: à esposa vítima ou à sociedade? No caso do Direito Comercial: a recuperação judicial de um grande banco é algo de interesse/utilidade maior para seus credores ou para todos que estão atrelados àquele sistema financeiro¹¹? No caso do Direito do Consumidor: o cumprimento de suas normas é uma questão de interesse privado ou público? Em todos os ramos do direito não faltariam exemplos nos quais se perceberia que o interesse público e o interesse privado estão presentes concomitantemente, seja de maneira mais evidente, ou menos.

No caso do direito do trabalho, a confusão entre interesse/utilidade público e privado se mostra ainda maior. As normas de proteção à saúde do trabalhador interessam ao indivíduo ou à sociedade? A ambos. Ao trabalhador interessa preservar sua saúde, porém, isso interessa à sociedade também, afinal, se houver uma incapacidade laborativa, temporária ou definitiva, os efeitos e custos decorrentes (com tratamentos ou pensões, por exemplo) serão sentidos socialmente. O recebimento do décimo terceiro salário é questão de interesse particular, mas também “social”, pois movimenta o comércio e a indústria, aumenta a arrecadação de tributos etc. Enfim, muitos outros exemplos semelhantes poderiam ser expostos.

Crítica ao critério da “qualidade dos sujeitos”

“O direito público regula as relações jurídicas nas quais o Estado é parte (em um ou ambos os polos). O direito privado regula as relações jurídicas nas quais os particulares são partes (em ambos os polos)”.

Este critério também é alvo de críticas, ainda que mais amenas, chegando inclusive a ser aceito por alguns doutrinadores.¹² As objeções surgem em função

.....
¹¹ Sempre que há uma crise em instituição bancária fala-se em risco sistêmico, que provocaria efeitos nocivos a toda economia, razão pela qual o Estado é chamado a intervir. Na realidade, o “risco social” somente existe como produto do próprio capitalismo, não como algo natural ou inevitável.

¹² Por exemplo, Diniz, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 255 e Montoro, André Franco. *Op. cit.*, p. 148. Este último explica que o Estado, ao figurar em relações jurídicas reguladas pelo Direito Civil, estaria agindo “não na qualidade de Poder Público, mas na de simples particular”. O Estado quando “age como particular”, não deixa de ser pessoa jurídica de direito público, tanto que “enquanto particular” encontra-se sujeito aos princípios do direito administrativo. Portanto, parece ser mais correto dizer que ele não exerce seu poder de império “enquanto particular” e neste caso e, portanto, estaríamos diante do terceiro critério de classificação “posição dos sujeitos” ou “forma da relação jurídica”.

das seguintes situações: o direito público também tutela relação jurídica com a presença exclusiva de particulares (o Estado nem sempre é parte, portanto); o direito privado tutela igualmente relações nas quais o Estado (pessoas jurídicas de direito público) figura como parte (as relações não são exclusivamente entre particulares). A título de exemplo acerca da imperfeição da dicotomia, poderíamos mencionar as relações entre particulares no direito penal, por meio da ação penal privada. Ou seja, o direito penal, sempre classificado como direito público, comporta relação jurídica onde ambas as partes são particulares. O direito civil, por sua vez, supremo representante do direito privado, regula relações onde o Estado figura como parte, sendo assim,

Esse critério não explica porque as pessoas jurídicas de direito público são submetidas frequentemente ao regime das pessoas jurídicas de direito privado, com ocorre com as empresas públicas, que devem seguir o regime das empresas privadas, apesar de prestarem serviços públicos (art. 173, §1º, da Constituição Federal).¹³

O mesmo se pode dizer com relação ao Direito do Consumidor. Ao mesmo tempo que regula relações entre particulares, o Ministério Público (integrante do Estado) tem legitimidade para propor ações para tutelar o interesse do consumidor, a exemplo do que ocorre no direito penal.

Com relação ao direito do trabalho, não é difícil perceber as deficiências dos critérios. As normas da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) são aplicáveis em relações em que figuram apenas particulares (por exemplo, entre um empregado e um empregador pessoa jurídica de direito privado). Porém, o regime celetista também pode ser aplicado àqueles que trabalham para pessoas jurídicas de direito público, ou seja, para o Estado. Novamente, pelos critérios mencionados, o direito do trabalho poderia ser considerado tanto ramo do direito público, como ramo do direito privado. O critério não se sustenta, portanto.

Crítica ao critério da “posição dos sujeitos” ou “forma da relação jurídica”

“O direito público regula relações no qual está presente o poder de império. Há uma relação de subordinação, há desigualdade entre as partes. O direito privado, por sua vez, regula relações na qual existe a autonomia da vontade das partes. Há uma relação de coordenação entre as partes, há igualdade entre elas”.

Em que pesem as críticas, este critério também goza de aceitação por alguns autores que dizem completar a insuficiência do primeiro critério (interesse tutelado

.....
¹³ Dimoulis, Dimitri. *Op. cit.*, p. 304.

pela norma).¹⁴ No entanto, novamente há exemplos que mostram suas deficiências. Vejamos alguns deles.

A relação *entre Estados*, no plano do direito internacional¹⁵ (celebrando um tratado internacional, por exemplo), ou *entre entes federativos* de um mesmo Estado, no plano do direito interno¹⁶ (um acordo para construção de um hospital, por exemplo), são hipóteses reguladas pelo direito público; no entanto, são relações de coordenação (não há o poder de império, não há subordinação, não há desigualdade jurídica entre as partes).

No campo do direito privado, contrariando a lógica do critério, pode-se falar igualmente em *relação de subordinação*. Ela pode ocorrer tanto no direito civil como na relação entre pai e filho¹⁷, por exemplo, ou nas relações de direito comercial.

Esse critério é problemático porque oculta a verdadeira natureza de muitas relações consideradas de direito privado. Quando uma pequena cooperativa de agricultores faz um contrato com uma rede de supermercados para fornecer seus produtos, temos uma relação de direito privado. Nem por isso deixa de existir uma forte desigualdade entre as partes, já que os agricultores não podem, na prática, negociar os preços e as condições do contrato.¹⁸

No caso do direito do trabalho, as dificuldades se tornam mais patentes, conforme explica o professor Alysso Leandro Mascaro:

Mais difícil ainda se torna a divisão entre normas de direito público e de direito privado quando se verifica o caso dos chamados *direito sociais*. O direito do trabalho é o seu mais destacado exemplo. Esse é um ramo do direito que prevê a contratação livre entre patrões e empregados. Ninguém é obrigado a trabalhar para ninguém, e ninguém é obrigado a aceitar o trabalho de ninguém. Mas, ao mesmo tempo, em que havendo contrato de trabalho, uma série de estipulações deve ser respeitada: salário-mínimo, férias, décimo terceiro salário etc.. Há liberdade para contratar, mas nem tanto.¹⁹

A subordinação é considerada, inclusive, um dos elementos essenciais para caracterização do vínculo empregatício. Ainda assim, há aqueles que irão classificar o direito do trabalho como ramo do direito privado, considerando que existe uma relação de coordenação entre empregado e empregador: *pois ambos seriam iguais do ponto de vista*

.....
¹⁴ Por exemplo, Reale, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 336-338 e Telles Jr., Goffredo. *Iniciação na Ciência do Direito*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002, este último faz uma aceitação com ressalvas.

¹⁵ Cf. Mascaro, Alysso Leandro, *op. cit.*, p. 97.

¹⁶ Cf. Dimoulis, Dimitri. *Op. cit.*, p. 305.

¹⁷ Montoro, André Franco. *Introdução à ciência do Direito*. 26ª ed. São Paulo: RT, 2005, p. 469.

¹⁸ Dimoulis, Dimitri. *Op. cit.*, p. 304-305.

¹⁹ Mascaro, Alysso Leandro, *op. cit.*, p. 97.

jurídico, ademais, *ambos estabelecem o vínculo jurídico por meio de um acordo de vontades livres*. Neste ponto, mais do que em todos os outros, o caráter ideológico da dicotomia *direito público e direito privado* encontra seu ápice.

Pelo critério em questão, para defender o direito do trabalho como ramo do direito privado, seria necessário dizer que existe uma relação de *coordenação* entre empregado e empregador. O que isso significa? Que não existe subordinação entre eles. Subordinação, diz o jurista, existe no curso do contrato de trabalho, mas a relação em si é fruto do consenso, pois na sua celebração ninguém foi coagido por ninguém. Noutras palavras, o vínculo empregatício se estabelece entre partes livres e iguais. Livres, porque deve haver a manifestação recíproca de vontades sem qualquer vício de consentimento. Iguais, no sentido jurídico, porque nenhuma goza de uma situação jurídica que lhe dá poderes para subordinar o outro à sua vontade. O negócio jurídico só terá validade se não houver vício de consentimento. A livre manifestação de vontade das partes dá origem à relação jurídica. Ao sustentar todos estes argumentos, o jurista revela-se aprisionado na ideologia jurídica, que tem seu paralelo na ideologia econômica, conforme veremos adiante.

A única saída que torna possível sustentar a relação de coordenação (entre sujeitos livres e iguais) consiste justamente em pensar tais categorias – igualdade e liberdade – apenas em termos formais. Há igualdade do ponto de vista formal: ambos são sujeitos de direito privado que estão obrigados igualmente pelas normas legais e contratuais. Há liberdade do ponto de vista formal: nenhuma parte coage a outra, impõe a sua vontade. Pensar a liberdade e a igualdade apenas em seu aspecto formal – desconsiderando a realidade material e histórica – não é exclusividade dos juristas. Os economistas agem do mesmo modo. E há uma razão para isso: ambas as ideologias perpassam a consciência e a prática social quando se está inserido no modo de produção capitalista. O exame dessa questão permitirá entender melhor as raízes da dicotomia *direito público e direito privado*.

Liberalismo e Socialismo: apogeu e queda da dicotomia

A dicotomia entre *direito público e direito privado* é admitida com muitas ressalvas pela maioria dos doutrinadores contemporâneos brasileiros e estrangeiros, sob a alegação de que ela é inadequada no contexto atual. Qual uma das causas apontadas para explicar a crise desta dicotomia: a decadência do modelo de Estado liberal clássico.²⁰

.....
²⁰ Venosa, Silvio de Salvo. *Introdução ao Estudo do Direito: Primeiras Linhas*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 24.

Tal argumento inclui doutrinadores das mais variadas posições políticas e metodológicas distintas.

Miguel Reale, ao seu tempo, apontava a dificuldade de manter a distinção que contrapõe público e privado, uma vez que “o Estado cobre, atualmente, a sociedade inteira, visando proteger a universalidade dos indivíduos, crescendo, dia a dia, a interferência dos poderes públicos”.²¹ Consequentemente, diz Silvio Venosa,

(...) cada vez mais, no curso das últimas décadas, ocorre o fenômeno denominado publicização do direito privado (...) são frequentes as interferências e invasões do Estado na órbita que originalmente apenas interessava ao âmbito privado do indivíduo. A influência do Estado é cada vez mais acentuada.²²

Nessa linha de raciocínio, pode-se concluir que o abalo da dicotomia direito público e direito privado está ligado ao desenvolvimento de um “intervencionismo estatal”, que cria direitos sociais e atua mais fortemente na economia. Admitida essa hipótese, também somos levados a admitir uma proposição oposta: no nascimento do liberalismo a separação entre o público e privado se apresenta com maior intensidade, fica mais bem delimitada. Noutras palavras, se o fortalecimento dessa dicotomia jurídica está ligado ao advento do Estado liberal, seu enfraquecimento decorre do desenvolvimento do Estado de Bem Estar Social.²³ É o que explica Alysson Leandro Mascaro:

No tempo de apogeu do Estado burguês liberal, o século XIX, até poderia ficar clara a delimitação de uma esfera de total liberdade dos burgueses, e, de outro lado, a esfera na qual os entes públicos, estatais, pudessem agir. Os contratados eram expressão de uma liberdade praticamente irrestrita dos burgueses.

Certo é que a ideologia da liberdade de contratar correspondia a uma certa estrutura econômica da sociedade capitalista daquele tempo. Daí o grande papel que se deu às normas ditas de direito privado, como os Códigos Civis e Comerciais, em detrimento das normas ditas de direito público. (...) No entanto, a partir do século XX, cada vez mais tornou-se explícito o crescimento da intervenção do Estado na economia. Estruturando novas modalidades produtivas, reagrupando setores econômicos, induzindo o desenvolvimento, utilizando-se da guerra como instrumento de expansão industrial e comercial, o Estado passou a se imiscuir na vida quotidiana da economia. A partir desse momento, não se há de dizer que o mundo liberal, vivido no século XXI, ainda pudesse servir de referência a uma divisão estável entre normas de direito público e normas de direito privado.²⁴

.....
²¹ Reale, Miguel. *Op. cit.*, p. 336.

²² Venosa, Silvio de Salvo. *Op. cit.*, p. 24.

²³ Cf. Nader, Paulo. *Introdução ao estudo do direito*. 25ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 97-98.

²⁴ Mascaro, Alysson Leandro, *op. cit.*, p. 96.

Além do fenômeno de “publicização do direito privado”, é possível observar, em tempos de neoliberalismo, o exato oposto: “a privatização do direito público”²⁵: questões que tradicionalmente estavam sob domínio do direito público são levados para o campo do direito privado. Nosso propósito aqui, no entanto, não é o duplo movimento de dissolução da dicotomia, mas sim, mostrar que alguns os doutrinadores procuram fazer um exame mais apurado a respeito das origens e problemas da dicotomia *direito público* e *direito privado*. E todos chegarão a conclusões semelhantes em um aspecto: as raízes dessa dualidade estão na economia e na ideologia que lhe é própria.

Dentre os pensadores que desenvolvem seus estudos jurídicos sem perder de vista a influência da ideologia econômica no campo da teoria do direito, iremos destacar dois: o jurista soviético Evgeni Pachukanis e o austríaco Hans Kelsen (no caso do Brasil, poderíamos mencionar Alysson Leandro Mascaro²⁶ e Tércio Sampaio Ferraz Jr.).²⁷

Mesmo divergindo profundamente em termos de método e de conclusões a respeito do direito, dois pontos comuns destes pensadores irão se destacar: ambos irão denunciar as tradicionais dicotomias jurídicas (*direito público* e *direito privado*; *direito objetivo* e *direito subjetivo*) como ideológicas; ambos farão este exame percebendo como a ideologia econômica perpassa o pensamento jurídico.

A crítica kelseniana

Parece estranho dizer que Kelsen faz uma análise da economia para debater a dicotomia *direito público* e *direito privado*, afinal, como se sabe, o jurista austríaco tornou-se célebre e polêmico ao propor uma *Teoria Pura do Direito*, leia-se, uma tentativa de conceber o direito como ciência autônoma, separada de outras ciências como a economia, a sociologia, a ciência política etc.

Ao analisarmos como Kelsen critica a dicotomia entre *direito público* e *direito privado*, veremos que ele manterá sua coerência metodológica e, portanto, pensará o direito apenas em termos puramente normativos. Inclusive, a crítica dessa divisão do direito está inserida dentro do seu propósito maior: defender a “pureza” do direito frente às demais ciências. O fato da ciência do direito ser pura, não significa que as críticas às teorias ideológicas sobre o direito tenham de ser estritamente

.....
²⁵ Vide Míaille, Michel. *Introdução crítica ao direito*. Trad. A. Prata. 2ª ed. Lisboa: Estampa, 1994, p. 155.

²⁶ Mascaro, Alysson Leandro, *op. cit.*, p. 14 e ss.

²⁷ Ferraz Jr., Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo de direito: técnica, decisão e dominação*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 105-108.

normativas. Ao contrário, tal ataque somente é possível porque embasado em elementos extranormativos.

Kelsen denuncia, textualmente, o “caráter ideológico do dualismo de direito público e direito privado”.²⁸ Para ele, essa dicotomia está apoiada em outra considerada mais problemática: a oposição entre Estado e Direito (como se sabe, o jurista austríaco procura estabelecer uma identidade entre ambos).²⁹ Assim, a crítica dessas duas divisões (direito público e direito privado; Estado e Direito) partirá de um ponto comum: *o exame dos diferentes métodos de produção das normas jurídicas*. Segundo Kelsen, podemos

(...) distinguir dois tipos de normas jurídicas que estatuem obrigações: aquelas em cuja criação participa o indivíduo que vai ser obrigado, e aquelas que são criadas sem a sua participação. O princípio que subjaz a esta distinção é o princípio da liberdade no sentido de autodeterminação. A questão decisiva, do ponto de vista do indivíduo subordinado às normas, é se a vinculação se opera com a sua vontade ou sem a sua vontade – eventualmente mesmo contra a sua vontade. É aquela diferença que se costuma caracterizar com a oposição entre autonomia e heteronomia que a teoria jurídica costuma verificar, essencialmente, no domínio do Direito do Estado.³⁰

Kelsen ressalva que a questão relativa ao método da criação do direito não se apresenta apenas no nível da atividade legislativa, mas também e, especialmente, nos níveis de criação jurídica que dão origem às normas individuais: os atos administrativos, as decisões judiciais, os negócios jurídicos. Compreender este ponto será de fundamental importância para entender a crítica kelseniana à dicotomia direito público e direito privado.

Kelsen diz que, apesar das controvérsias para encontrar um critério de distinção adequado, os juristas comumente utilizam o da *forma da relação jurídica* (ou posição dos sujeitos, vista anteriormente): o direito privado “representa uma relação entre sujeitos em posição de igualdade – sujeitos que têm juridicamente o mesmo valor – e o direito público uma relação entre um sujeito supraordenado e um sujeito subordinado – entre dois sujeitos, portanto, dos quais um tem, em face do outro, um valor jurídico superior”.³¹

.....
²⁸ Kelsen, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 312 e ss.

²⁹ Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 316 e ss.

³⁰ Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 309.

³¹ Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 310.

Ao analisar esse critério de distinção, Kelsen afirma que a superioridade jurídica atribuída a um (Estado) face a outrem (particular) é explicada pelos *diferentes métodos de produção das normas jurídicas*.

O maior valor que advém ao Estado, isto é, aos seus órgãos, em relação aos súditos, consiste em que a ordem jurídica confere aos indivíduos qualificados como órgãos do Estado, ou, pelo menos, a alguns de entre eles – os chamados órgãos da autoridade pública – a faculdade obrigar os súditos através de uma manifestação unilateral de vontade (comando). Exemplo típico de uma relação de Direito público é o comando ou ordem administrativa, uma norma individual posta pelo órgão administrativo através da qual o destinatário da norma é juridicamente obrigado a uma conduta conforme aquele comando. Em contraposição, apresenta-se como típica relação de Direito privado negócio jurídico, especialmente o contrato, quer dizer, a norma individual criada pelo contrato, através da qual as partes contratantes são juridicamente vinculadas a uma conduta recíproca. Enquanto aqui os sujeitos que não de ser vinculados participam na criação da norma vinculante – nisto reside precisamente a essência da produção contratual do Direito –, o sujeito que vai ser obrigado não tem, relativamente ao comando administrativo de Direito público, qualquer espécie de participação na criação da norma vinculante. É o caso típico de uma criação normativa autocrática, ao passo que o contrato de Direito privado representa o método de criação jurídica pronunciadamente democrático.³²

Assim, Kelsen estabelece que a distinção entre direito público e direito privado expressa dois métodos distintos de criação do direito. Porém, em ambos os casos, estaríamos diante do prolongamento da formação *da vontade do Estado (do todo da ordem jurídica)*: tanto no comando da autoridade (legislativa, judiciária, ou administrativa), como no negócio jurídico, o que se realiza é apenas a individualização de uma norma geral. Nos dois casos, portanto, estaríamos diante de um ato de Estado, ou seja, de “um fato de produção jurídica atribuível à unidade da ordem jurídica”.³³

Neste ponto, é importante lembrar que Kelsen estabelece uma identidade entre Estado e Direito (inclusive esta é a questão principal abordada por ele, ao tratar dessa dicotomia). Os dois métodos de criação, portanto, se assemelham naquilo que Kelsen considera fundamental. Por essa razão, “somente se poderia falar, quando muito, de dois domínios jurídicos configurados por maneira tecnicamente diversa,

.....
³² Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 311. Kelsen, aliás, somente pode pensar em “criação jurídica democrática” justamente porque pensa a formação da norma a partir de dois sujeitos abstratos. A criação das normas jurídicas – especialmente no âmbito do direito do trabalho, quando há a formulação de um contrato – possuem um caráter extremamente anti-democrático, pois há sim um relação vertical de poder (do ponto de vista material, concreto). Isso, contudo, será melhor explicado adiante.

³³ Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 312.

mas não de uma oposição essencial, absoluta” entre Estado e Direito e entre direito público e direito privado.

Para Kelsen, portanto, a distinção não tem caráter ontológico (não há oposição essencial), mas apenas técnico – e no fundo ideológico. A incompreensão disso, segundo Kelsen, produz duas consequências significativas.

Primeiro, ela faz parecer que o domínio do direito privado não está necessariamente vinculado ao direito, o que para Kelsen seria impossível, pois toda norma jurídica – geral ou individual –, segundo o jurista austríaco, teria origem em outra norma (até chegarmos à norma hipotética fundamental, no topo da pirâmide jurídica, dando validade a todas as demais).³⁴

Segundo, e este aspecto nos interessa mais, “a absolutização do contraste entre direito público e privado cria a impressão de que só o domínio do direito público, ou seja, sobretudo, o Direito constitucional e administrativo, seria o setor da dominação política e que esta estaria excluída do domínio do direito privado”.³⁵ Conforme explica Kelsen, o direito privado é igualmente um direito de natureza política, na medida em que também participa da denominada *formação da vontade estatal (do todo da ordem jurídica)* e, portanto, na dominação política (a “despoliti-zação” do espaço privado – das relações econômicas – é típico da ideologia jurídica contemporânea e do pensamento liberal, que ao mesmo tempo acredita – equivocadamente – ser político apenas o espaço público. Este acréscimo, contudo, não é apresentado por Kelsen).

Em outra passagem de sua obra, Kelsen consegue apontar com mais clareza a função ideológica das tradicionais dicotomias do direito. Ao comentar a divisão entre *direito objetivo e direito subjetivo* (que ele também rejeita), o jurista austríaco irá dizer que conceituar o sujeito jurídico como portador (suporte) do direito subjetivo tem um propósito:

(...) serve para manter a ideia de que *a existência do sujeito jurídico como portador do direito subjetivo, quer dizer, da propriedade privada, é uma categoria transcendente em confronto do Direito objetivo positivo, de criação humana e mutável, é uma instituição na qual a elaboração de conteúdo da ordem jurídica encontra um limite insuperável. O conceito de um sujeito jurídico independente do Direito objetivo, como portador do Direito subjetivo, redobra de importância quando a ordem jurídica que garante a instituição da propriedade privada é reconhecida como uma ordem mutável e sempre em transformação, criada pelo arbítrio humano e não fundada sobre a vontade eterna de Deus, sobre a razão ou sobre a natureza, e,*

³⁴ Essa questão é explicada no capítulo intitulado “O fundamento de validade de uma ordem normativa: a norma fundamental” em Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 215 e ss.

³⁵ Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 313.

particularmente, quando a criação desta ordem é operada através de um processo democrático. *A ideia de sujeito jurídico independente, na sua existência, de um Direito objetivo, com portador de um Direito subjetivo que não é menos “Direito”, mas até mais, do que o Direito objetivo, tem por fim defender a instituição jurídica da propriedade privada da sua destruição pela ordem jurídica.* Não é difícil compreender por que *a ideologia da subjetividade jurídica se liga com o valor ético da liberdade individual, da personalidade autônoma, quando nesta liberdade está incluída sempre a propriedade.* Um ordenamento que não reconheça o homem como personalidade livre neste sentido, ou seja, portanto, um ordenamento que não garanta o direito subjetivo da propriedade – um tal ordenamento nem tampouco deve ser considerado como ordem jurídica.³⁶

Neste caso, ao analisar a dicotomia *direito objetivo e direito subjetivo*, Kelsen descreve com mais clareza que a ideologia jurídica, no fundo, reflete valores de uma ideologia econômica (ou seja, o interesse da classe burguesa, uma vez que a propriedade privada é o elemento essencial para a exploração dos trabalhadores). Ao analisar o que é o direito privado, Kelsen também não deixará de perceber sua íntima relação com a economia, afirmando que

Somente aquilo que se chama Direito privado, o complexo de normas em cujo centro se encontra a instituição da chamada propriedade privada, é, visto sob o aspecto da função que esta parte da ordem jurídica tem no contexto do todo jurídico, uma forma de produção de normas jurídicas individuais adequada ao sistema econômico capitalista.³⁷

Porém, neste ponto Kelsen revela os limites de sua análise. Conforme vimos anteriormente, Kelsen defende que “o contrato de Direito privado representa o método de criação jurídica pronunciadamente democrático”³⁸, pois aqui a relação entre as partes se constitui com base no princípio da liberdade no sentido de autodeterminação. Também observamos que a ideia de que no direito do trabalho existe uma relação de coordenação (relação entre livres e iguais que se autodeterminam) é igualmente criticável. Kelsen, no entanto, não vai além, justamente para manter sua coerência metodológica, na qual a liberdade e a autodeterminação somente acabam por ser pensados em termos abstratos. O jurista austríaco, ao perceber que a questão de natureza econômica subjaz às dicotomias fundamentais do direito, irá tratar de separá-las do campo estritamente jurídico, justamente para manter a ciência do direito “pura”. Em suma, ao perceber as implicações da economia no direito, ele trata de repelir essa “invasão”. Nota-se, assim, que a crítica da dicotomia

.....
³⁶ Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 190-191, destaques nossos.

³⁷ Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 314.

³⁸ Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 311.

direito público e direito privado está profundamente ligada ao modelo de Teoria do Direito proposto por Kelsen.

Para ultrapassarmos a análise puramente abstrata da liberdade e das categorias jurídicas, será necessário recorrer a uma proposta metodológica diversa e, conseqüentemente, a outra teoria geral do direito. Aqui entra em cena a crítica de Pachukanis à ideologia jurídica e à dicotomia *direito público e direito privado*.

A crítica pachukaniana

Evgeni Pachukanis foi um dos mais célebres juristas russos da antiga União Soviética até meados da década de 1930. Formulou uma teoria geral do direito inovadora no âmbito do marxismo, especialmente por valer-se mais do método de Marx do que as esparsas passagens do filósofo alemão a respeito do direito.³⁹ Sua teoria jurídica entrou em atrito com as doutrinas stalinistas⁴⁰, razão pela qual Pachukanis foi perseguido, exilado e condenado à morte em 1937.

Em sua principal obra, *Teoria geral do direito e marxismo*, Pachukanis faz uma crítica à ideologia jurídica, inclusive à dicotomia direito público e direito privado. A exemplo de Kelsen, o jurista russo irá mostrar o caráter ideológico dessa divisão, porém de um modo mais radical. Como dissemos anteriormente, as críticas, em ambos os casos, remetem ao campo das ideologias econômicas, ainda que no caso do filósofo alemão isso seja feito em conformidade com sua Teoria Pura do Direito. Pachukanis, seguindo os passos do materialismo histórico irá demonstrar que os conceitos jurídicos e o próprio direito estarão fortemente vinculados com as transformações da realidade econômica e modo de produção capitalista. Neste caso, para entendermos a crítica do jurista russo à dicotomia direito público e direito privado também será preciso compreender a sua teoria geral do direito.

Em Pachukanis o desenvolvimento da forma jurídica encontra-se relacionada com o advento do capitalismo. Nas sociedades antigas e medievais, nas quais há a escravidão e a servidão respectivamente, os trabalhadores estão sujeitos ao aparato

.....
³⁹ Pachukanis E. B. *Teoria geral do direito e marxismo*. Trad. Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p. 31 e ss. Neste sentido ver: Cerroni, Umberto. *Teorie sovietiche del diritto*. Introd. Umberto Cerroni. Milano: Giuffrè, 1964, p. XXXIII.

⁴⁰ “Vichinsky ocupa na história do pensamento jurídico soviético um lugar de primeira plana, pelo menos por duas razões. Antes de mais, foi o teórico político-jurídico da época de Estaline, o que conduziu a batalha contra as escolas de Reisner, Stutchuka e Pachukanis, e foi também ele quem, ocupando altos cargos políticos, profundamente influiu na práxis legislativa e jurisprudencial da URSS, conduzindo particularmente a obra de repressão contra os principais expoentes da oposição teórica e política” [sic]. Cerroni, Umberto. *O pensamento jurídico soviético*. Mira Sintra: Publicações Europa-America, 1976, p. 74-75. Sobre este embate ver: *Idem*. *Teorie sovietiche del diritto*. Milano: Giuffrè, 1964, p. XVII-XXXII.

de força pertencente aos seus senhores, portanto, há uma subordinação direta de uma classe face à outra. No capitalismo, de maneira diversa, as relações econômicas – na produção, circulação e consumo de mercadorias – serão resultado de um acordo de vontades, ou seja, de contrato no qual se opera uma troca de mercadoria por dinheiro ou o contrário. Nesse modo de produção, o Direito e o Estado serão elementos indispensáveis para regular e garantir a relação entre sujeitos “livres” (no consentimento) e “iguais” (juridicamente).⁴¹

O direito e os conceitos jurídicos correspondentes (capacidade civil, sujeito de direito, relação jurídica etc.) tornam-se fundamentais no capitalismo. Do mesmo modo, na idade antiga e medieval, o “Estado” (o aparato de força), não se dissocia da classe dominante, enquanto que a história da modernidade para a contemporaneidade mostra o movimento em prol da impessoalidade do Estado – a defesa do seu caráter público –, que agora age para preservar o direito (concebido agora como conjunto de normas gerais, impessoais e abstratas).⁴² Assim, o Estado contemporâneo não pode mais ser definido como aparelho de coerção simplesmente, ele se apresenta como Estado de Direito, garantindo as leis e os contratos.

Para Pachukanis, o surgimento do Estado e do direito, na forma como o conhecemos atualmente, decorre do advento do capitalismo e, por essa razão, a oposição entre direito público e direito privado encontra sua máxima expressão diante deste contexto econômico⁴³, conforme explica o jurista russo:

.....
⁴¹ Cf. Pachukanis E. B., *op. cit.*, 1989, p. 118. Conforme explica Karl Marx: “Para transformar dinheiro em capital, o possuidor de dinheiro tem, portanto, de encontrar no mercado de mercadorias o trabalhador livre, e livre em dois sentidos: de ser uma pessoa livre, que dispõe de sua força de trabalho como sua mercadoria, e de, por outro lado, ser alguém que não tem outra mercadoria para vender, livre e solto, carecendo absolutamente de todas as coisas necessárias à realização de sua força de trabalho. Uma coisa, no entanto, é clara: a natureza não produz possuidores de dinheiro e de mercadorias, de um lado, e simples possuidores de suas próprias forças de trabalho, de outro. Essa não é uma relação histórico-natural (*naturgeschichtliche*), tampouco uma relação social comum a todos os períodos históricos, mas é claramente o resultado de um desenvolvimento histórico anterior, o produto de muitas revoluções econômicas, da destruição de toda uma série de formas anteriores de produção social”. *O capital: crítica da economia política*: Livro I: o processo de produção do capital. Trad. Rubens Enderle. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 244.

⁴² “A dominação de fato ganha um caráter pronunciado de direito público assim que nascem a seu lado, e independente de si, relações vinculadas ao ato de troca, que são relações privadas por excelência. Na medida em que a autoridade se mostra como garante dessa relações, ela transforma-se numa autoridade social, em poder público, que representa o interesse impessoal da ordem”. Pachukanis E. B., *op. cit.*, 1989, p. 112.

⁴³ Conforme explica o jurista francês Michel Miaille: “A sociedade feudal não conhece fronteiras entre o privado e o público: o sujeito é simultaneamente o proprietário da terra (e portanto, sujeito de direito privado) e a autoridade no seio da comunidade que vive nas suas terras (portanto, nisso, autoridade ‘pública’). Os poderes políticos ou públicos que detém

O poder do tipo feudal ou patriarcal não conhece fronteiras entre o público e o privado. Os direitos públicos do senhor feudal em relação a seus servos eram ao mesmo tempo os seus direitos como proprietário privado; inversamente os seus direitos privados podiam ser interpretados, se assim o quisesse, como direito político, ou seja, públicos. Igualmente, o ‘*jus civile*’ da Roma antiga é interpretado por muitos juristas (Gumplowicz, por exemplo) como direito público, pois seus fundamentos e fontes estavam na integração do indivíduo a uma organização gentílica determinada. Na realidade trata-se de uma forma jurídica embrionária que ainda não desenvolveu em si própria as determinações opostas e correlativas, de ‘direito privado’ e ‘direito público’.⁴⁴

As transformações econômicas advindas com o capitalismo trazem, assim, uma das divisões conceituais que distingue o domínio do Estado e o da sociedade civil. O pensamento moderno⁴⁵ distingue a esfera pública (Estado) – na qual prevalece o interesse coletivo e as relações são de sujeição – e a esfera privada (a sociedade civil) – na qual predominam os interesses particulares e as relações são estabelecidas por meio do acordo de vontades. Trata-se da ideologia moderna que separa o político e o econômico e que é objeto de diversas críticas.⁴⁶ Aqui, interessa perceber que essa ideologia sobre o todo social e os indivíduos penetra em um domínio particular: o direito. A esfera da “sociedade civil” tem sua simetria no “direito privado” (relação de coordenação/interesses particulares), e a esfera do “Estado”, no “direito público” (relação de subordinação/interesse coletivo).

.....
encontraram a sua fonte na propriedade da terra. (...) Esta indistinção que não produziu ainda o binómio público-privado é perfeitamente coerente no modo de produção feudal. No entanto, vão-se produzir fenómenos que abrem brechas nesta unidade: o desenvolvimento de trocas mercantis vai trazer consigo tanto uma função de protecção do senhor (o poder feudal assume o papel de garante da paz das trocas) como o estabelecimento de lugares fixos em que as trocas se desenrolam: as cidades. Ora estas constituem comunidades que vão tentar libertar-se da tutela senhorial (cartas de alforria) porque têm uma vida autónoma. Com efeito, na ausência de uma patrimonialização do poder, este ‘separa-se’ do corpo a que se ajusta. Assim, surge pela força das coisas uma separação entre o interesse colectivo e os interesses privados. Serão criados os primeiros ‘serviços públicos’ nas cidades, dando desse modo uma forma concreta à noção de um poder ‘público’. (...) A revolução de 1789 virá tornar o direito conforme aos fatos, coroando este processo pela instalação do Estado nacional moderno, pura incarnação da esfera pública acima da esfera dos interesses privados”. Miaille, Michel. *Introdução crítica ao direito*. Trad. A. Prata. 2ª ed. Lisboa: Estampa, 1994, p. 158-159.

⁴⁴ Pachukanis E. B., *op. cit.*, 1989, p. 111.

⁴⁵ Conforme explica Umberto Cerroni essa dicotomia já se encontra delineada em Hobbes, com a oposição entre corpo social e corpo político, e é adotada pelos demais pensadores de relevo da modernidade como Kant e Hegel, tornando-se célebre neste último. Cf. Cerroni, Umberto. *La libertad de los modernos*. Trad. R. de la Iglesia. Martínez Roca: Barcelona, 1972, p. 192.

⁴⁶ Sobre essa questão ver: Caldas, Camilo Onoda. *Perspectivas para o direito e a cidadania: o pensamento jurídico de Cerroni e o marxismo*. São Paulo: Alfa-Ômega, 2006.

Pachukanis demonstra, assim, que as dicotomias jurídicas não são “naturais”⁴⁷ ou “evidentes”: elas estão profundamente relacionadas com as transformações econômicas e o surgimento de novas classes sociais antagônicas. Ademais, o modo como as relações de produção estão estabelecidas irão determinar uma ideologia correspondente em vários níveis do conhecimento, inclusive no domínio do direito.⁴⁸

Não iremos examinar aqui a situação de Roma e daquilo que se denomina direito romano, tampouco mostrar como se dá a relação entre política e economia naquele contexto.⁴⁹ Limitar-nos-emos a ver, a seguir, que as dificuldades específicas da modernidade para estabelecer uma distinção entre direito público e direito privado decorrem justamente das diferenças do modo como a economia encontra-se organizada.

O público e o privado: o indivíduo e a classe como unidades ontológicas

Na antiguidade, aquilo que hoje denominamos como sendo direito público e direito privado possui características específicas, distintas da modernidade, uma vez que o modo de produção é essencialmente escravagista. Neste contexto, os escravos estão excluídos do domínio do direito⁵⁰, portanto, o direito não penetra na esfera privada. Ao mesmo tempo, a distinção entre público e privado é mais tênue, uma vez que a ideia de direitos individuais é própria da modernidade, pois o pensamento político e jurídico da Grécia antiga opera com o *todo* como unidade ontológica⁵¹, não o *indivíduo*, como ocorre na modernidade.⁵² No mundo

.....
⁴⁷ “A distinção oposição entre direito público e direito privado não é, pois, ‘natural’: não é lógica em si, traduz uma certa racionalidade, a do Estado burguês. Assim, podem ser postas em funcionamento a ideologia das instituições deste Estado como instância autônoma na formação social. A classificação não é estritamente e vagamente histórica: está ligada à história de uma sociedade que conheceu gradualmente a dominação do modo de produção capitalista”. Miaille, Michel. *Introdução crítica ao direito*. Trad. A. Prata. 2ª ed. Lisboa: Estampa, 1994, p. 159.

⁴⁸ No caso do direito, poderíamos citar ainda a dicotomia “direito objetivo e direito subjetivo” e, fora do domínio jurídico, a mencionada divisão “Estado e sociedade civil”.

⁴⁹ Sobre isso, indispensável a leitura de Naves, Márcio. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões / Dobra Editorial, 2014, p. 64-78.

⁵⁰ Por isso a economia se opõe à política. A oikonomia, as normas do espaço doméstico (*oiko*) regido por normas (normas). Porém, o *nomos* não é a jurídica, porque não tem origem política, pelo contrário, tem origem nos poderes despóticos do *pater familias*.

⁵¹ Cf. Mascaro, Alysson Leandro. *Filosofia do direito e filosofia política: a justiça é possível*. Atlas: São Paulo, 2003, p. 42-43.

⁵² A subjetividade jurídica irá encontrar-se finalmente constituída no curso do século XIX – momento histórico no qual ocorre a subsunção real (não meramente formal) do capital ao trabalho (que se torna trabalho abstrato). Sobre essa questão, ver: Naves, Márcio, *op. cit.*, 2014, p. 49-57.

antigo grego e romano, o espaço da *polis* é o espaço político e jurídico, a esfera do cidadão. Os escravos, excluídos da cidadania, não ocupam essa esfera. Assim, as relações econômicas entre classes antagônicas não são mediadas pelo direito, são decorrência do domínio por meio da violência direta.

No capitalismo, pelo contrário, a forma jurídica estará presente em todo espaço da economia, inclusive na produção. A condição de sujeito de direito – a existência de uma subjetividade jurídica – é reconhecida reciprocamente por todos, trabalhadores – possuidores da força de trabalho – ou burgueses – detentores do capital e dos meios de produção. Agora, a luta de classes – as relações antagônicas entre capital e trabalho – estará abrangida pelo direito. Com isso, a contradição da realidade é trazida para o âmbito das teorias jurídicas e remodelada ideologicamente. Se os doutrinadores do direito se veem diante de um impasse para distinguir o direito público do direito privado é porque existe uma contradição na realidade. Neste ponto, nota-se que a mais elaborada das teorias não está apta a superar a mais simples das contradições reais. E, justamente por isso, é que o direito do trabalho é sempre o ramo do direito que revela maiores dificuldades para os juristas, pois justamente nesse tipo de relação social encontramos o cerne da contradição capitalista.

As teorias do direito na modernidade e até mesmo contemporaneamente, como dissemos, são construídas tendo como unidade ontológica os indivíduos. Por essa razão, há uma tensão permanente – objetiva e subjetiva – que não se revolve. O público e o privado encontram sua expressão em um sujeito cindido que é descrito ao mesmo tempo como cidadão – sujeito político – e indivíduo – sujeito econômico.⁵³ As teorias, portanto, procuram conciliar a esfera de interesses públicos e com a dos interesses privados. No caso do direito, a dicotomia direito público e direito privado – cujo critério de distinção seriam os interesses que cada qual tutela – são a perfeita expressão dessa cisão da subjetividade.

.....
⁵³ “Esta divisão entre o homem egoísta enquanto membro da sociedade civil (no sentido hegeliano) e o homem altruísta, abstraindo da esfera jurídica, encontramos-la perfeitamente descrita e analisada nas obras de Jean-Jacques Rousseau, designadamente em *O contrato social*. Daí esta dificuldade para quem quer que ouça falar da distinção entre direito público e direito privado de não a reportar a uma banal experiência pessoal: “sinto perfeitamente em mim uma vontade particular e egoísta e uma vontade moral virada para os outros, quer dizer, para o interesse de todos”. Eficácia particularmente conseguida da ideologia que chega a ponto de nos fazer interiorizar as estruturas do Estado e do direito capitalistas a tal modo que nós acreditamos encontrarmos as suas raízes dentro de nós próprios, numa evidente transparência”. Miaille, Michel, *op. cit.*, p. 160.

A perspectiva marxista, como a de Pachukanis, procura construir suas teorias tendo como unidade ontológica as classes, não os indivíduos. Ela não opera com a dicotomia público/privado de molde tipicamente moderno-burguês e, assim, permite reavaliar de outra maneira os três critérios propostos para a tradicional divisão do direito.

O primeiro critério apresentado inicialmente foi o do “interesse tutelado”. Conforme comentamos inicialmente, a divisão tradicional do direito ocupava-se em tentar estabelecer o que seria de interesse público e o que seria de interesse privado, sendo certo que no campo do direito do trabalho tais dificuldades acentuavam-se. Tomando como ponto de partida a existência de classes – bem como a contradição entre capital e trabalho – a sociedade não é mais concebida como uma totalidade na qual os interesses privados são divergentes e o interesse público convergente. No lugar, aparece a condição objetiva de classe: os trabalhadores são explorados (mas não precisariam ser e, portanto, poderiam se apropriar de todo valor produzido por seu trabalho) e a classe burguesa subsiste a partir da exploração (somente podem existir enquanto se apropriarem do mais-valor⁵⁴ produzido pelo trabalhador). Nessa perspectiva, o direito do trabalho mostra-se como algo que *atende e não atende* ao interesse da classe trabalhadora: o direito laboral interessa aos trabalhadores na medida em que mitiga a exploração burguesa; porém, o direito do trabalho jamais pode ser assumido como o interesse último da classe trabalhadora, pois o objetivo da luta de classes é o término do conflito entre *capital e trabalho* (o fim do processo de valorização do valor que caracteriza o capitalismo), não sua manutenção (ainda que de forma atenuada por leis trabalhistas).

Neste ponto cabe observar que o direito trabalho também pode ser compreendido como um mecanismo para frear a tendência autodestrutiva do capital⁵⁵ – um mecanismo para preservar a vitalidade da mão de obra e a possibilidade de melhor produzir valor a ser apropriado pelo burguês –, um fenômeno descrito por Marx⁵⁶ e por autores externos ao marxismo, como Michel Foucault.⁵⁷ O direito,

.....
⁵⁴ Ver: Marx, Karl, *op. cit.*, p. 223 e ss. Adotamos aqui a expressão utilizada por esta tradução, na qual o termo “mais-valia” é traduzido por “mais-valor”.

⁵⁵ Ver: Altvater, Elmar. Some problems of state interventionism, in: Holloway, John; Picciotto, Sol (ed.). *State and Capital: a marxist debate*. London: Edward Arnold (Publishers) Ltd, 1978, p. 40-41.

⁵⁶ Marx, Karl, *op. cit.*, p. 337-338.

⁵⁷ “Não somente houve estas instituições industriais e a seu lado uma série de outras instituições, mas de fato o que se passou foi que estas instituições industriais foram, em um certo sentido, aperfeiçoadas; foi na sua construção que se concentraram os esforços imediatamente; elas é que estavam sendo visadas pelo capitalismo. No entanto, muito depressa elas pa-

portanto, coloca limites à exploração do trabalhador e regula como e quando os valores que lhe foram expropriados serão devolvidos (por meio das instituições de seguridades social).⁵⁸ Noutras palavras, isso significa que o direito do trabalho, além de preservar o trabalhador, protege a força de trabalho, fonte da produção de valor e elemento essencial para a acumulação capitalista.⁵⁹

O segundo critério apresentado para distinguir direito público e privado foi o da “qualidade dos sujeitos”. Mencionamos, na crítica a tal critério, que no direito privado há relações nas quais o Estado figura como parte (por exemplo, quando o Estado aparece como empregador – submetido às normas da CLT – o que contraria a lógica do critério de classificação, uma vez que o direito do trabalho regularia a relação entre particulares apenas). A perspectiva que adota o indivíduo como unidade ontológica atinge neste ponto seu extremo: o Estado, o ente supraindividual por excelência, é reduzido à condição de indivíduo. A presença do Estado em relações jurídicas de Direito Civil, por exemplo, é justificada com a ideia de que nestes casos ele estaria “agindo como se fosse um particular”⁶⁰, raciocínio adota-

.....
reeceram não ser viáveis nem governáveis. A carga econômica destas instituições revelou-se imediatamente muito pesada e a estrutura rígida dessas fábricas-prisões levou, muito depressa, muitas delas à ruína. Finalmente, todas desapareceram. Com efeito, no momento em que houve uma crise de produção, em que foi preciso desempregar um certo número de operários, em que foi preciso readaptar a produção; no momento em que o ritmo do crescimento da produção acelerou-se, essas casas enormes, com um número fixo de operários e uma aparelhagem montada de forma definitiva, revelaram-se absolutamente não válidas. Preferiu-se fazer desaparecer estas instituições, conservando-se, de algum modo, certas funções que elas desempenhavam. Organizaram-se técnicas laterais ou marginais, para assegurar, no mundo industrial, as funções de internamento, de reclusão, de fixação da classe operária, desempenhadas inicialmente por estas instituições rígidas, quiméricas, um pouco utópicas. Foram tomadas, então, medidas como a da criação de cidades operárias, de caixas econômicas, de caixas de assistência etc., de uma série de meios pelos quais se tentou fixar a população operária, o proletariado em formação no corpo mesmo do aparelho de produção”. Foucault, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. Trad. Roberto Cabral de Melo Machado e Eduardo Jardim Morais. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2003, p. 111-112.

⁵⁸ Não há que se falar que o FGTS é pago pelo empregador, pois, ainda que o valor pago pertença juridicamente a este, ele é fruto do trabalho do empregado. No fundo, o valor produzido pelo trabalhador está sendo apropriado pelo empregador, posteriormente pelo Estado, para posteriormente ser devolvido ao trabalhador, dentro das condições estabelecidas pelo direito.

⁵⁹ Evidentemente, para o empregador, sempre lhe parece que seria melhor não ter que arcar com o FGTS, por exemplo. Isso até seria verdade, mas apenas considerando-o individualmente. Se todos os empregadores não pagassem tal verba, todos seriam vítimas das consequências econômicas e sociais da ausência desse direito. É o mesmo raciocínio que se aplica ao comerciante que julga ser vantajoso para si o não pagamento do décimo-terceiro. Para ele, individualmente, poderia até ser uma vantagem, mas se o décimo-terceiro não existisse, seu comércio logo seria vítima da queda de vendas, notadamente impulsionada por essa verba.

⁶⁰ Reale, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 336. No mes-

do igualmente quando se trata do direito do trabalho – da regulação da relação empregado-empregador – na qual o Estado se coloca presente em um dos polos, ou seja, assume o papel de empregador.

Ao tomarmos as classes como unidade ontológica, evidenciamos porque o direito do trabalho pode figurar, indistintamente, como ramo do direito público ou ramo do direito privado considerando a “posição dos sujeitos” ou “forma da relação jurídica”. Conforme vimos anteriormente, no capitalismo, onde a forma mercadoria predomina, o direito irá mediar os processos econômicos em geral, portanto, as normas jurídicas – sejam denominadas de direito público ou de direito privado – regulam a relação de compra da força de trabalho, quer seja uma relação entre particulares – tipicamente capitalista – ou entre o Estado e um particular – que não deixa de ser relação entre classes, seja no capitalismo puro ou mesmo em no capitalismo de Estado, nos quais os dirigentes estatais acabam por constituir uma nova classe burguesa.⁶¹ Neste sentido, inclusive, não nos parece ser um acaso que a legislação permita o regime celetista para os empregos públicos, mas não para os cargos públicos, justamente porque aos últimos cabem os trabalhos mais intelectuais e de direção, enquanto aos primeiros, os mais manuais e de execução de tarefas – os típicos trabalhos do proletariado – isso não significa que fora do regime da CLT não haveria relação entre capital e trabalho, isso apenas mostra que há uma incidência (não aleatória) de um tipo específico de normas conforme a espécie de trabalho realizado.

O terceiro critério apresentado era o da “posição dos sujeitos” ou “forma da relação jurídica”. Nas teorias moderno-burguesas, cuja unidade ontológica é o indivíduo, as relações econômicas são estabelecidas a partir do consenso recíproco, inclusive no caso de burgueses e proletários, pois, no capitalismo, as trocas são fruto de ação entre sujeitos livres e iguais juridicamente. Isso serviria para afirmar o direito do trabalho como ramo do direito privado. Por outro lado, ainda dentro desta perspectiva liberal, o direito do trabalho pode ser pensado como ramo do direito público, caso se entenda que o Estado acaba subordinando as partes (empregado-empregador) aos desígnios de sua vontade, retirando assim a autonomia da vontade individual; noutras palavras, o caráter público

.....
mo sentido Por exemplo, Diniz, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 255 e Montoro, André Franco. *Op. cit.*, p. 148.

⁶¹ Neste sentido, ver: Naves, Márcio. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000, p. 118 e ss. E também: Oggi. Roma: L'Unitá, 1989, p. 104-135. Martorano, Luciano Cavini. *A burocracia e os desafios da transição socialista*. São Paulo: Anita Garibaldi, 2002, p. 218 e ss.

(de subordinação) do direito do trabalho faria com que as partes (empregado-empregador) perdessem a liberdade individual de convencionarem quais serão as normas jurídicas entre si. Toda essa argumentação, no entanto, faz surgir um incômodo imediato e inevitável: a liberdade e a igualdade *formal* dos trabalhadores conflitam com a concreta falta de liberdade e a desigualdade *real* do empregado diante do empregador.⁶²

Quando a unidade ontológica em questão são classes, a relação de subordinação torna-se evidente, pois os proletários evidentemente estão subordinados aos burgueses: os trabalhadores são “livres” para escolher para quem vender sua força de trabalho, mas sempre serão obrigados a vender para alguém⁶³; são “iguais”, juridicamente, apenas para tornarem-se desiguais⁶⁴, pois uma sociedade sem trabalhadores é irrealizável (sem burgueses, no entanto...). Dito de outro modo, não existe liberdade de uma classe em relação à outra (a propriedade privada dos meios de produção implica na dependência), apenas uma liberdade limitada na relação individual de cada um dos membros destas classes.

Uma perspectiva ontológica de classes, portanto, mostra o inverso de uma ontologia de indivíduos: de todos os ramos do direito, aquele no qual existe maior subordinação é o direito do trabalho. Para entender isso, devemos remontar os argumentos a partir dos quais a liberdade e a existência de subordinação são discutidas. Tradicionalmente se diz que há subordinação no campo do direito administrativo, tributário etc. porque o sujeito não detém *liberdade* para constituir a norma jurídica que irá regular tais relações jurídicas. Qual o significado dessa ausência de *liberdade* de um indivíduo na relação com o Estado? Ela decorre do fato de o indivíduo ter de se sujeitar às normas (cuja existência não foi objeto de sua deliberação individual), sob pena de uma sanção. Neste caso, costuma-se dizer, existe nexo de *imputação*: caso a norma seja descumprida pelo seu destinatário, *deve ser imposta* uma sanção. O indivíduo não é livre, porque está sujeito a uma consequência que é contingente (não necessária), pode ocorrer ou não. Examinemos, agora, o direito privado. Considerando a subordinação de uma classe em relação à

.....
⁶² O mesmo se dá com o direito do consumidor.

⁶³ Conforme explica Umberto Cerroni: “Na sociedade civil burguesa, a conexão social entre os homens já não é dada pela coerção extraeconômica (político-jurídica) que vinculava todo o indivíduo a uma dada condição social, mas sim por uma coerção econômica tendencialmente pura, por força da qual o produtor moderno (o proletário) se decide ‘livremente’ ao contrato de trabalho assalariado, porquanto desvinculado de obrigações formais, mas também de meios práticos de subsistência”. Cerroni, Umberto. *Teoria política e socialismo*. Mira Sintra-Mem Martins: Publicações Europa-América, 1976, p. 49-50.

⁶⁴ Pachukanis E. B., *op. cit.*, 1989, p. 97.

outra, podemos entender melhor a ausência de liberdade dos trabalhadores. Como dissemos, a classe proletária é “livre” para escolher para quem vender sua força de trabalho, mas está obrigada a vendê-la pois não dispõe de meios de produção, apenas da força de trabalho como mercadoria. Neste contexto, é preciso reconhecer que a liberdade de uma classe face à outra é ainda menor do que a do indivíduo face ao Estado: despojada dos meios para produzir as suas condições de existência, o proletariado deve se sujeitar ao empregador (e às suas normas), sob pena de uma consequência. Porém, neste caso, há um nexo de *causalidade*: se não vender sua força de trabalho, o indivíduo descumpra as obrigações impostas pela natureza – alimentar-se, abrigar-se etc. – e, portanto, se sujeita a consequências – a inanição, a doença, a morte – inevitáveis (elas *são*, não *devem ser*). Aqui não há contingência, há necessidade. O Estado por vezes falha, mas a natureza é implacável.

Ademais, nesta perspectiva, percebe-se que o direito do trabalho, ao impor normas aos sujeitos, não reduz a liberdade dos indivíduos propriamente ou da sociedade como um todo⁶⁵, mas sim parte da liberdade de dominação de uma classe sobre a outra. O que significa dizer que o Estado impõe o direito a férias, ao descanso semanal remunerado? Que o empregado tornou-se livre para usufruir este descanso, enquanto o empregador perdeu a liberdade de exigir o trabalho nesta oportunidade. Tolher a liberdade de uma das partes (o empregador) significa preservar a da outra (o empregado). Na realidade, a aparente perda da liberdade de ambos (a supressão da autonomia da vontade, da possibilidade de decidir as normas entre si) visa justamente garantir a liberdade de uma parte frente à outra. Aliás, a falta de liberdade do empregado face ao empregador é tamanha que é necessário que ambos a percam integralmente; afinal, é óbvio o que aconteceria, por exemplo, se as partes pudessem pactuar a redução do horário de intervalo, por meio da “livre” manifestação de vontade, ou se o empregado tivesse a possibilidade

.....
⁶⁵ “Ao mesmo tempo, esta intervenção traduz-se necessariamente por uma extensão do imperativo, do comando, portanto, por uma restrição das ‘liberdades’. Antigamente, o director da empresa era ‘livre’ nas suas relações com o operário que empregava, o proprietário era ‘livre’ nas suas relações com o seu inquilino, e assim por diante... ‘vê-se’ que esta liberdade foi reduzida já que a legislação social veio restringir quer os poderes do proprietário, quer os do patrão. É o fim do mundo liberal, ‘em consequência do desenvolvimento das teorias de economia dirigida e dos socialismo de Estado’! Esta perspectiva é, no entanto, absolutamente falsa: não é porque o direito privado se tornou mais imperativo que ele se transformou em direito público. Não houve, realmente, publicização do direito. Vamos mesmo um pouco mais longe: *quando o Estado, por intermédio do legislador, diminui a liberdade do patrão, é para dar mais consistência à do empregado. Não diminui, pois, por esse facto ‘a liberdade’ do seio da sociedade. Tomam facilmente a parte pelo todo, os juristas*”. Miaille, Michel. *Introdução crítica ao direito*. Trad. A. Prata. 2ª ed. Lisboa: Estampa, 1994, p. 155, destaque nosso.

jurídica de suprimi-lo de modo “livre” e unilateral: tais direitos desapareceriam. A demonstração inequívoca de que tais direitos seriam extintos está no fato de que mesmo havendo norma jurídica restringindo a liberdade do empregador, na prática, a liberdade do empregado acaba sendo tolhida (intervalos não são concedidos, horas extras não remuneradas são exigidas etc.) e a este cabe apenas, quando muito, pleitear uma compensação por meio da via judicial.

Se a dicotomia entre direito público e direito privado não é sustentável, porque ela é sustentada? Notadamente, porque se trata de uma manifestação ideológica, uma forma de consciência materializada nas práticas sociais, ou seja, algo que é produzido pela realidade e ao mesmo tempo a reproduz, conforme explica Celso Kashiura Jr.:

(...) para além de sua aparência mistificada, a oposição entre direito público e direito privado não se dissolve como uma pura falsidade. Trata-se, isto sim, de uma dicotomia firmemente arraigada na realidade do modo capitalista de produção – apenas a sociedade capitalista concebe a oposição entre universal e particular na forma da oposição entre público e privado e o direito, como forma social tipicamente capitalista, não pode permanecer alheio a isto. Se a rachadura que separa público e privado é necessária à ordem social capitalista, o seu reflexo jurídico também não é meramente acidental ou descartável – desempenha, na realidade, funções bastante relevantes na dinâmica interna do próprio capitalismo. A assimilação de uma forma jurídica ao poder público, que faz nascer o direito público, contribui grandemente para o reforço e a perpetuação da aparência necessária de imparcialidade e impessoalidade do aparelho de Estado: ao assumirem forma jurídica, as relações de poder deixam definitivamente de aparecer como relações de arbítrio; ao aproximar-se do direito, o Estado assegura a objetivação de sua neutralidade.⁶⁶

No caso do direito do trabalho, colocar o direito do trabalho como ramo do direito privado não é um ato inocente (ainda que possa ser “inconsciente”⁶⁷), pois tem implicações severas: fortalece a ideia de que o direito do trabalho regula e, portanto, atende a interesses de sujeitos particulares que estão numa posição de igualdade. Assim, assumir o direito do trabalho como pertencente ao ramo privado reforça a crença na autonomia da vontade das partes, contra o “autoritarismo” estatal (o que é profundamente incorreto, conforme demonstramos anteriormente).

.....
⁶⁶ Kashiura Jr., Celso Naoto. *Crítica da igualdade jurídica: contribuição ao pensamento jurídico marxista*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 98.

⁶⁷ Sobre essa questão da “inconsciência” e “consciência” nas decisões e ações dos sujeitos (e das classes), imprescindível é a leitura do livro: Almeida, Silvio Luiz de. *O direito no jovem Lukács: a filosofia do direito em História e consciência de classe*. São Paulo: Alfa Ômega, 2006, p. 37 e ss.

No sentido contrário, quando o direito do trabalho é pensado como ramo do direito público, defende-se o seu carácter social e a necessidade do Estado impor normas, mesmo contra a vontade das partes, como forma de preservar o trabalhador e atender ao interesse público.

Nota-se, assim, que a classificação do direito do trabalho como ramo do direito público ou do direito privado tem implicações práticas no campo da dogmática jurídica e da decisão: quanto mais “privado” se crê que o direito do trabalho é, mais se acredita na existência da autonomia da vontade do trabalhador e, portanto, na possibilidade jurídica de ele transacionar e dispor de seus direitos.⁶⁸

A divisão direito público e direito privado possui um nítido viés ideológico, pois seu sentido revela-se no modo de produção capitalista. A crítica pachukaniana, na sua radicalidade, mostra, portanto, que não se trata de resolver uma incoerência teórica, mas de superar as próprias contradições do capitalismo, pois o direito, considerado no todo, jamais pode ter um carácter público (tampouco nenhum dos seus ramos), uma vez que a forma jurídica sempre encontra sua razão de ser numa sociedade organizada sob o modo de produção capitalista e, portanto, sob o jugo do interesse da classe burguesa.⁶⁹

Conclusão

A análise apresentada aqui pode ensejar algumas conclusões, assim resumidas.

1. A doutrina jurídica tradicionalmente expõe três critérios principais para estabelecer a distinção entre direito público e direito privado, apresentando ressalvas

..... .
⁶⁸ “Este maniqueísmo permite muito claramente qualificar peremptoriamente as técnicas jurídicas: o imperativo em direito público, o permissivo em direito privado. Tudo se passa como se os publicistas não tivessem senão preocupações de comando, de ordens, de coacção, e como se, inversamente, a coordenação, o acordo, o consensualismo fossem as únicas técnicas do direito privado. À direita, o contrato, à esquerda, a injunção. Não vale a pena insistir para mostrar o carácter simplificador e, por conseguinte falso, desta separação: não é apenas exagerado, é inexacto”. Miaille, Michel. *Introdução crítica ao direito*. Trad. A. Prata. 2ª ed. Lisboa: Estampa, 1994, p. 154.

⁶⁹ A superação do modo de produção capitalista, por meio do socialismo e, posteriormente, do comunismo importa na transformação de direito, na perda da centralidade da forma jurídica e, finalmente, na sua extinção: “Ora, do mesmo modo que a extinção, na fase de transição, das categorias económicas – valor, capital, etc. – não implica a constituição de novas categorias ‘proletárias’ do valor, do capital etc., assim também a extinção das categorias jurídicas burguesas não leva à constituição de novas categorias jurídicas ‘proletárias’ ou ‘socialistas’. Se o direito está relacionado às formas da economia mercantil, e se a transição socialista significa justamente o progressivo aniquilamento dessas formas, a ideia mesma de um ‘direito socialista se revela desprovida de qualquer sentido”. Naves, Márcio Bilharinho, *op. cit.*, p. 89.

diante das dificuldades de classificação dos ramos do direito, especialmente com relação ao direito do trabalho.

2. As críticas mais penetrantes a respeito dessa dicotomia podem ser encontradas em duas vertentes jurídicas metodologicamente opostas: o juspositivismo estrito de Kelsen e o materialismo histórico de Pachukanis. Em que pese suas diferenças, ambos apontam para um horizonte comum: essa distinção entre direito público e direito privado expressam uma ideologia do campo econômico.

3. Em Kelsen, a crítica da dicotomia do direito público e do direito privado se faz no sentido de reconhecer o caráter público de todo direito, considerando que mesmo o direito privado deve ser considerado uma prolongamento da vontade do Estado (do todo da ordem jurídica).

4. Pachukanis, em consonância com as teses marxianas, critica a dicotomia direito público e direito privado no sentido de mostrar como o direito, no seu todo, corresponde a forma própria do capitalismo, portanto, voltado à sua reprodução, o que significa dizer que o direito não tem uma natureza pública ou privada propriamente, mas sim de classe.

5. As teorias tradicionais que procuram explicar a dicotomia direito público e direito privado tomam o indivíduo como unidade ontológica e por conta disso não conseguem explicar adequadamente essa divisão. Formular uma teoria considerando as classes como unidade ontológica é alternativa para entender as causas e consequências da divisão direito público/direito privado.

6. O caráter ideológico da divisão do direito em público e privado implica na dificuldade de se sustentar a classificação dos diversos ramos jurídicos, sobretudo com relação ao direito do trabalho, justamente pelo fato deste conjunto de normas regular o cerne das relações contraditórias capitalistas, qual seja, a relação entre capital e trabalho.

7. A classificação do direito do trabalho como ramos do direito público e do direito privado tem implicações no campo da prática e da teoria do direito. A defesa do direito do trabalho como direito privado reforça a crença de que se trata de campo relacionado apenas com interesses individuais, no qual existem relações de coordenação entre as partes e que, portanto, não demandam a imposição de normas por meio do Estado (neste caso, reforça-se a ideologia de que a liberdade e igualdade devem ser pensadas em termos puramente formais). Por outro lado, defender o direito do trabalho como ramos do direito público significa reconhecer seu caráter social e a existência de relações de subordinação nesse âmbito, o que exige uma regulação imperativa por parte do Estado (neste caso, a liberdade e igualdade são pensadas em termos materiais).

8. É preciso notar o caráter socialmente limitado do direito do trabalho. Tal limitação se estabelece objetivamente no interior do modo de produção capitalista. O direito do trabalho pode ser instrumento para melhorar as condições de vida do trabalhador e mitigar sua exploração. No entanto, nunca será capaz de vencer as contradições imanentes do capitalismo e as consequências deletérias que lhe são inerentes, observáveis no âmbito das relações do trabalho e em outros campos: urbanístico, ambiental, de relações internacionais etc.

Referências bibliográficas

- ALMEIDA, Silvio Luiz de. Apontamentos para um teoria geral do direito do trabalho. CALDAS, Camilo Onoda; MENDES, José Sacchetta Ramos (ed.). *Direito e sociedade: revista de estudos jurídicos e interdisciplinares*. Catanduva/SP, n. 3, v. 1, p. 11-26, 2008.
- ALMEIDA, Silvio Luiz de. *O direito no jovem Lukács: a filosofia do direito em História e consciência de classe*. São Paulo: Alfa Ômega, 2006.
- ALTVATER, Elmar. Some problems of state interventionism, in: HOLLOWAY, John; PICCIOTTO, Sol (ed.). *State and Capital: a marxist debate*. London: Edward Arnold (Publishers) Ltd, 1978.
- ASCENSÃO, José de Oliveira. *Introdução à ciência do direito*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renova, 2005.
- CALDAS, Camilo Onoda. *Perspectivas para o direito e a cidadania: o pensamento jurídico de Cerroni e o marxismo*. São Paulo: Alfa-Ômega, 2006.
- _____. *O Estado*. São Paulo: Estúdios Editores.com, 2014.
- CERRONI, Umberto. *Teorie sovietiche del diritto*. Introd. Umberto Cerroni. Milano: Giuffrè, 1964.
- _____. *O pensamento jurídico soviético*. Mira Sintra: Publicações Europa-América, 1976.
- _____. *Teoria política e socialismo*. Mira Sintra-Mem Martins: Publicações Europa-América, 1976.
- COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga: estudos sobre o culto, o direito e as instituições da Grécia e de Roma*. Trad. Edson Bini. 3ª ed. São Paulo: Edipro, 2001.
- DIGESTO do Direito Romano. Disponível em : <<http://webu2.upmf-grenoble.fr/Haiti/Cours/Ak/Corpus/d-01.htm>>. Acesso em: 1ª mar. 2009.
- DIMOULIS, Dimitri. *Manual de introdução ao estudo do direito*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2007.
- DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- FERRAZ Jr., Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo de direito: técnica, decisão e dominação*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- FOUCAULT, Michel. *A verdade e as formas jurídicas*. Trad. Roberto Cabral de Melo Machado e Eduardo Jardim Moraes. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2003.
- GUSMÃO, Paulo Dourado. *Introdução ao estudo do direito*. 40ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
- JELLINEK, Georg. *Teoria Generale del Estado*. Tradução de Fernando De los Rios. Buenos Aires: Albatroz, 1954.
- KASHIURA Jr., Celso Naoto. *Crítica da igualdade jurídica: contribuição ao pensamento jurídico marxista*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- MARX, Karl. *O Capital: crítica da economia política: Livro I: o processo de produção do capital*. Trad. Rubens Enderle. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 244.
- _____. *Para a crítica da economia política*. Trad. Edgard Malagodi, in: FLORIDO, Janice. *Marx*. São Paulo: Nova Cultural, 1999. (Coleção Os Pensadores).
- MARTORANO, Luciano Cavini. *A burocracia e os desafios da transição socialista*. São Paulo: Anita Garibaldi, 2002.
- MASCARO, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013
- _____. *Introdução ao estudo do direito*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- _____. *Filosofia do direito e filosofia política: a justiça é possível*. Atlas: São Paulo, 2003.

- NAVES, Márcio. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000.
- _____. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões / Dobra Editorial, 2014.
- MIAILLÉ, Michel. *Introdução crítica ao direito*. Trad. A. Prata. 2ª ed. Lisboa: Estampa, 1994.
- MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do Direito*. 26ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- PACHUKANIS, E. B. *Teoria geral do direito e marxismo*. Trad. Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.
- REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- ROSS, Alf. *Direito e Justiça*. Tradução de Edson Bini. Revisão Técnica de Alysso Leandro Mascaro. São Paulo: Edipro, 2003.
- TELLES Jr., Goffredo. *Iniciação na Ciência do Direito*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- VENOSA, Silvio de Salvo. *Introdução ao estudo do direito: primeiras linhas*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

COERÇÃO E LIBERDADE FORMAL NA ESCRAVIDÃO CONTEMPORÂNEA: CONCEITOS EM DISPUTA

Giselle Sakamoto Souza Vianna

Introdução

O estudo da realidade brasileira tem integrado constantemente o debate internacional sobre trabalho escravo contemporâneo. Nas décadas de 1970 a 1990, importantes pesquisas sobre a peonagem e os mecanismos de servidão por dívida no Brasil, notadamente nas áreas de expansão agropecuária e desmatamento da Amazônia, não só tiveram o mérito de compreender a realidade local, mas também puderam lançar luz para a compreensão do trabalho escravo contemporâneo na economia global.

O debate iniciado naquela época, para o que nos interessa nesse artigo, foi de suma relevância por dois motivos principais. Primeiro, porque ajudou a consolidar o entendimento de que a servidão por dívida, apesar de combinar elementos da coação física com coações de outras naturezas, constitui modalidade de trabalho escravo.¹ Segundo, porque demonstrou que, no Brasil do fim do século XX, aquela era a principal forma de escravização de trabalhadores, tanto que passou a integrar a própria legislação brasileira sobre a matéria a partir de 2003.

Além do debate acerca dos mecanismos contemporâneos de escravização, a experiência brasileira também tem tido destaque nos debates acerca da conceituação legal do trabalho escravo contemporâneo, recebendo atenção especial por parte

.....
¹ Tem sido consenso a configuração da escravidão contemporânea naquelas situações “em que, por meio de dívidas contraídas junto ao empregador ou seus prepostos, ou por meio de outras fraudes, violência ou grave ameaça, o trabalhador permanece retido no local da prestação de serviços, para onde foi levado, não podendo dele retirar-se com segurança. Consubstancia-se, portanto, na supressão, de fato, da liberdade da pessoa, sujeitando-a ao poder discricionário de outrem, que realmente passa a exercer, sobre ela, poderes similares àqueles atribuídos ao direito de propriedade” (Schwartz, 2008, p. 20).

da Organização Internacional do Trabalho, que adota o termo “trabalho forçado” mas recomenda que os países ampliem suas legislações domésticas para contemplar as facetas locais desse fenômeno complexo.

O objetivo deste artigo é atualizar, de forma articulada, esses dois debates: o debate sobre a morfologia da escravidão contemporânea no Brasil e aquele em torno da legislação brasileira que instrumentaliza o combate ao “trabalho análogo ao de escravo”. Este será o ponto de partida para a análise do que considero a fundamental especificidade do trabalho escravo pós-abolição oficial: com a separação entre o trabalhador e sua força de trabalho e a construção da liberdade formal capitalista, o trabalhador de hoje é simultaneamente objeto e sujeito. Ele é a força de trabalho (objeto/mercadoria) e também a parte contratual (sujeito de direito) que a vende.

Minha hipótese – e é neste sentido que pretendo estudar as formas contemporâneas de escravizar – é que os elementos presentes no trabalho escravo contemporâneo e no trabalho livre contemporâneo não se opõem. De fato, apesar da reconhecida proliferação do trabalho escravo contratual (Bales o retrata como a modalidade que mais cresce em todo o globo²) e dos longos debates sobre o trabalho escravo contemporâneo como fenômeno inscrito no modo de produção capitalista, pouco ainda se fez no sentido de articular essas duas análises para que se possa discutir a especificidade capitalista da *forma contratual* e suas implicações para a compreensão do fenômeno do trabalho escravo contemporâneo.

Assim, buscarei, neste breve texto, trazer para o debate as valiosas contribuições de Evgeni Pachukanis acerca das categorias da *liberdade formal*, *contrato de trabalho* e *sujeito de direito*.

A primeira parte do artigo expõe a trajetória da legislação, doutrina jurídica e jurisprudência brasileiras sobre trabalho escravo. A partir desta contextualização, abordo as polêmicas suscitadas pelo “trabalho degradante” e “trabalho com jornada exaustiva” enquanto modalidades de escravidão contemporânea admitidas pelo direito brasileiro (ao lado do trabalho forçado e da servidão por dívida), o que é tratado junto às discussões recentes no Congresso Nacional sobre a definição legal de trabalho escravo.

A segunda parte do artigo analisa as novas nuances do trabalho escravo no Brasil na transição do século XX para o XXI, a partir de casos de trabalho escravo ocorridos no estado de Mato Grosso no período e de depoimentos de trabalhadores, auditores-fiscais do trabalho, procuradores do trabalho e integrantes de movimentos

.....
² Segundo Bales, a escravidão contratual evidencia como as relações de trabalho modernas são utilizadas para ocultar a escravidão (2004, p. 121).

sociais. Tomando por base a experiência brasileira, adentro a temática da coerção e da liberdade nas relações sociais de produção mediadas pelo direito capitalista, buscando apontar alguns possíveis caminhos que vêm sendo abertos para se repensar a escravidão. Por se tratar de uma pesquisa de doutorado ainda em curso, que pretende incluir um número significativamente maior de entrevistas e documentos analisados, no momento me limito a apresentar as principais hipóteses e algumas conclusões parciais desse trabalho ainda em fase inicial.

A terceira parte do artigo trata da relação íntima entre direito moderno e modo de produção capitalista, entre a forma jurídica e a mercadoria. A partir da obra de Pachukanis, discuto a emergência histórica da figura do *sujeito de direito*, o contratualismo e a liberdade formal, para tentar compreender como o direito capitalista, ao universalizar o *status de sujeito de direito* a todos os seres humanos, possibilita novos mecanismos de escravização.

A quarta parte aborda a degradância e a jornada exaustiva como características centrais da escravidão no Brasil. O tema é discutido juntamente à proteção jurídica da dignidade e integridade dos trabalhadores, institutos sobre os quais tem se lastreado a ampliação da compreensão do fenômeno do trabalho escravo no âmbito jurídico brasileiro. Paralelamente, aponto algumas possibilidades de exploração teórica sobre as lutas em torno da vida do trabalhador descartável da contemporaneidade.

Por fim, concluo propondo algumas hipóteses e tentando compreender “as lutas que se escondem por detrás dos nomes” (Esterci, 2008, p. 5). O objetivo é, à luz do estudo de como se materializa a escravização atualmente no Brasil, do conhecimento do instrumental jurídico brasileiro e da correlação de forças que anima os argumentos divergentes acerca da definição de trabalho escravo no país, tentar compreender o que está em jogo nas disputas em torno desses conceitos.

1. A trajetória do conceito de “trabalho escravo” no Brasil

A expressão “trabalho escravo”, que tomou corpo no Brasil para designar modalidades extremas de exploração do ser humano, foi uma construção crucial nas lutas sociais do fim do século XX no país, as quais conferiram visibilidade ao fenômeno da escravidão contemporânea e culminaram no reconhecimento das violações e na construção de instrumentos jurídicos e políticos para combater tais práticas.

O Código Penal Brasileiro, em seu texto original datado de 1940, já tipificava como crime a conduta de “reduzir alguém à condição análoga à de escravo”. Contudo, a vagueza da redação original dificultava o reconhecimento do crime

pelas autoridades, ao não permitir uma diferenciação entre a conduta criminosa e outras irregularidades trabalhistas menos graves (Neves, 2012, p. 42). Além disso, a redação ressoava ideias tradicionais de escravidão, evocando imagens de trabalhadores africanos do século XIX, acorrentados, açoitados e realizando atividades agrícolas desgastantes (Lima, 2011, p. 199).

Foi em 2003 que o referido tipo penal teve sua conduta especificada através de nova redação introduzida pela Lei n. 10.803. A partir de então, para que se configurasse o crime de “reduzir alguém à condição análoga à de escravo”, tornou-se necessária a presença de uma das quatro condutas seguintes: 1) sujeitar alguém a trabalhos forçados; 2) sujeitar alguém a jornada exaustiva; 3) sujeitar alguém a condições degradantes de trabalho; 4) restringir, por qualquer meio, a sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto.

Foram criadas, no mesmo diploma, três hipóteses do crime por assimilação para as seguintes condutas (desde que realizadas com o fim de reter o trabalhador no local de trabalho): 1) cercear o uso de qualquer meio de transporte por parte dos trabalhadores; 2) manter vigilância ostensiva do local de trabalho; 3) apoderar-se de documentos ou objetos do trabalhador.

A nova redação foi uma importante conquista na luta de diversos atores sociais que perceberam que o combate e prevenção do trabalho escravo requeriam a desvinculação entre o conceito de “trabalho escravo contemporâneo” e a concepção tradicional de escravidão do Brasil colonial.

Entretanto, como veremos adiante, o instrumental jurídico criado com a nova redação do art. 149 do Código Penal abriu um espaço de luta de alcance muito maior, desafiando a própria conceituação da OIT, cuja Convenção n. 29 define “trabalho forçado” como “todo trabalho ou serviço exigido de uma pessoa sob a ameaça de sanção e para o qual não se tenha oferecido espontaneamente.”

Para muitos juristas brasileiros, o conceito de “trabalho forçado” adotado pela OIT seria insuficiente para compreender as características recentes desse crime no país, cabendo à nossa legislação o papel de complementá-lo com outros institutos jurídicos mais abrangentes, atuais e adequados à nossa realidade (Neves, 2012, p. 43-44).

E, de fato, o objetivo das Convenções n. 29 e 105 da OIT foi traçar conceitos amplos, mínimos denominadores comuns que vinculassem os países, de forma que cada qual deveria adaptar a sua legislação doméstica para abarcar as modalidades de trabalho forçado praticados em suas realidades específicas. Na publicação da OIT *Combatendo o Trabalho Escravo Contemporâneo: o exemplo do Brasil*, menciona-se justamente o grande desafio de se adaptar um conceito universal a circunstâncias

nacionais diferenciadas, uma vez que “as vítimas e as formas usuais de coerção estão em constante mudança” (Costa, 2009, p. 39-40). Um exemplo claro citado na referida publicação é a dívida, que se tornou um aspecto fundamental da coerção atrelada às práticas de trabalho forçado no Brasil, sendo, por essa razão, incorporada pela legislação nacional.

O Relatório Global da Organização Internacional do Trabalho de 2001 apontava dois elementos fundamentais caracterizadores do trabalho forçado contemporâneo: “a coação e a negação da liberdade”. E, ainda hoje, o posicionamento da OIT é de que o involuntarismo e a coerção são os elementos nucleares na definição de “trabalho forçado”, que não se configuraria no caso de más condições de trabalho tais quais salários baixos, jornadas extensas, a não ser que tais circunstâncias fossem acompanhadas de um elemento coercitivo, como a manipulação de uma dívida, retenção de salário ou documentos, ameaças, violência ou confinamento de trabalhadores (Costa, 2009, p. 10)

Entretanto, as construções doutrinárias e jurisprudenciais brasileiras apontam em outro sentido e, ao longo dos anos, foram consagrando uma definição de “trabalho em condições análogas às de escravo” que superou as limitações da conceituação antiga, adequando “a caracterização do trabalho escravo a novas formas de exploração do trabalho humano” (Lima, 2011, p. 215), quer ampliando sua aceção do elemento coercitivo, quer avançando para além dele.

De fato, conforme pesquisa jurisprudencial realizada por Firmino Alves Lima, ainda antes da redação atual do art. 149 do Código Penal, uma decisão judicial pioneira condenou uma empresa agropecuária a pagar danos morais coletivos pela prática de trabalho em condições degradantes, consubstanciada no exercício de atividade profissional em condições consideradas sub-humanas e extremamente insalubres, na ausência de instalações higiênicas, equipamentos de proteção e de água potável.³

Lima também compilou outras importantes decisões, as quais frisam que a inexistência de vigilância ostensiva armada e de trabalhadores acorrentados ou endividados não afasta a existência de trabalho em condições análogas às de escravo⁴ e que “A escravidão, o trabalho forçado e a servidão por dívida possuem

.....
³ O juiz concluiu que a “atitude da ré abala o sentimento de dignidade, [revela] falta de apreço e consideração, tendo reflexos na coletividade, pois as normas que regem a matéria envolvendo a saúde, segurança, higiene e meio ambiente do trabalho e do trabalhador são de ordem pública” (Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região – 1ª Turma, Processo n. 5.309/2002, Rel. Juiz Convocado Luis José de Jesus Ribeiro, *apud* Lima, 2011, p. 204).

⁴ Processo 00073-2002-811-10-00-6 RO, Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, 2ª

características próprias, mas todas essas figuras constituem violação dos direitos humanos fundamentais, especialmente o da dignidade humana”.⁵

As decisões do Supremo Tribunal Federal foram consagrando esses novos entendimentos em torno do conceito de trabalho escravo. Lima cita importante decisão do Supremo, do ano de 2008, que “reconhece a construção jurisprudencial no sentido de que as condições análogas às de escravo não somente atentam contra a liberdade, mas contra a integridade e a dignidade do trabalhador” (Lima, 2011, p. 212).

A análise realizada pela Procuradora do Trabalho, Elaine Noronha Nassif (2014), de julgamentos dos Tribunais do Trabalho brasileiros sobre o tema do “trabalho degradante” ocorridos nos últimos dez anos conclui que a configuração de “trabalho degradante” costuma ser fundamentada pelos juízes sobre “o sentimento de repulsa social decorrente de situação de indignidade relatada nas ações judiciais propostas”. Ou seja, é a violação do princípio da dignidade humana, “de um mínimo essencial de civilidade para admissão da prestação de serviços” que diferenciaria o “trabalho análogo ao de escravo” do mero descumprimento das normas de saúde e segurança no ambiente de trabalho.

Por fim, as inovações construídas no Judiciário brasileiro estão expressas na seguinte decisão do Supremo Tribunal Federal, de novembro de 2012:

Para configuração do crime do art. 149 do Código Penal, não é necessário que se prove a coação física da liberdade de ir e vir ou mesmo o cerceamento da liberdade de locomoção, bastando a submissão da vítima a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva ou a condições degradantes de trabalho, condutas alternativas previstas no tipo penal. A escravidão moderna é mais sutil do que a do século XIX e o cerceamento da liberdade pode decorrer de diversos constrangimentos econômicos e não necessariamente físicos. Priva-se alguém de sua liberdade e de sua dignidade tratando-o como coisa e não como pessoa humana, o que pode ser feito não só mediante coação, mas também pela violação intensa e persistente de seus direitos básicos, inclusive do direito ao trabalho digno. A violação do direito ao trabalho digno impacta a capacidade da vítima de realizar escolhas segundo a sua livre determinação. Isso também

.....
Turma, Julgado em 7.5.2003, Rel. Desembargador Ribamar Lima Júnior *apud* Lima, 2011, p. 205.

⁵ Neste último julgado, a juíza faz a seguinte descrição do que ela chama de “trabalho escravo contemporâneo ou neoescravidão”: “[aquele trabalho] no qual o ser humano é levado ao extremo da exploração, tratado como bicho, sem reconhecimento e concessão de direitos mínimos de sobrevivência digna e os que não aceitam são simplesmente descartados, sabendo-se, inclusive, do descarte por assassinatos de crueldade inigualável” (Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Processo n. 0061700-74.2008.5.15.0156, 2ª Turma, Rel. Juíza Convocada Luciane Storel da Silva, publicado em 16.4.2010).

significa reduzir alguém à condição análoga à de escravo. Não é qualquer violação dos direitos trabalhistas que configura trabalho escravo. Se a violação aos direitos do trabalho é intensa e persistente, se atinge níveis gritantes e se os trabalhadores são submetidos a trabalhos forçados, jornadas exaustivas ou a condições degradantes de trabalho, é possível, em tese, o enquadramento no crime do art. 149 do Código Penal, pois os trabalhadores estão recebendo o tratamento análogo ao de escravos, sendo privados de sua liberdade e de sua dignidade. (Supremo Tribunal Federal, Inquérito 3412 AL, redatora Ministra Rosa Webber, publicado em 12/11/2012).

A luta em torno do conceito de trabalho escravo na discussão da Proposta de Emenda Constitucional 57A/1999

No cerne dos debates acerca da conceituação jurídica da escravidão contemporânea encontram-se intrincadas disputas político-ideológicas que pautaram as discussões em torno da votação da Proposta de Emenda Constitucional (PEC) 57A, apresentada em 1999 e aprovada definitivamente em junho deste ano no país.

A PEC 57A/1999, popularmente conhecida como a PEC do Trabalho Escravo, foi uma proposta de alteração do artigo 243 da Constituição Federal, para incluir entre o rol de propriedades passíveis de expropriação (para serem destinadas à reforma agrária e programas de habitação popular), sem indenização, aquelas em que fosse flagrado trabalho análogo ao de escravo.

Na aprovação final da Emenda Constitucional no Senado Federal⁶, os discursos dos senadores contemplaram predominantemente o trabalho escravo nas modalidades de “trabalho forçado” e “servidão por dívida”. Se hoje em dia ninguém mais ousaria discursar em favor da escravidão⁷, por outro lado, muitos tentam negar que jornada exaustiva e trabalho degradante configuram modalidades de trabalho escravo observadas no Brasil.

Com efeito, está em trâmite um projeto de lei que restringe o conceito jurídico de “trabalho análogo ao de escravo”, eliminando das hipóteses legais as modalidades “jornada exaustiva” e “trabalho degradante”. E, nas próprias falas de uma parcela dos senadores estava explícito que o voto em favor da PEC, para muitos deles,

.....
⁶ Após um longo trâmite, com aprovações no Senado e na Câmara dos Deputados e sofrendo algumas alterações, ela foi definitivamente aprovada no Senado Federal em 27 de maio deste ano, com 59 votos a favor no primeiro turno e 60 votos a favor no segundo, não tendo havido votos contra ou abstenções em nenhum deles.

⁷ Senadores cujas famílias figuram na “Lista Suja” afirmaram-se veemente contra tal prática, dizendo que eles, parlamentares, não representam as pessoas que exploram mão de obra escrava no país.

estava condicionado à sua regulamentação, com o objetivo de alterar a definição legal de trabalho análogo ao de escravo.

Muitas pessoas temem que a regulamentação da Emenda Constitucional jamais ocorra ou que ocorra trazendo um retrocesso para a luta contra o trabalho escravo.⁸ Movimentos sociais, Auditores Fiscais do Trabalho, Procuradores do Trabalho e Juízes do Trabalho têm advertido que a Emenda Constitucional será esvaziada caso a bancada ruralista no Congresso consiga aprovar um conceito mais brando de trabalho análogo ao de escravo.⁹

E, de fato, a articulação da bancada ruralista para o abrandamento do conceito legal de trabalho escravo tem acompanhado as discussões parlamentares sobre o tema. A defesa da restrição do conceito de trabalho escravo faz-se sob a alegação de que a atual definição legal seria vaga, gerando insegurança jurídica.¹⁰ Já os partidários da manutenção do conceito atual, acreditam que há outros interesses por trás do discurso da “insegurança jurídica”.¹¹ Xavier Plassat, liderança da Comissão Pastoral da Terra, sintetiza o que está em jogo: “abolir o trabalho escravo ou o conceito de trabalho escravo?”.

No prefácio da publicação da OIT *Combatendo o Trabalho Escravo Contemporâneo: o exemplo do Brasil*, o chefe do Programa de Ação Especial de Combate ao Trabalho Forçado e a diretora da OIT no Brasil elogiam o vanguardismo brasileiro

.....
⁸ Em seu pronunciamento, a ministra da Secretaria de Direitos Humanos, Ideli Salvatti (pasta que trabalhou na articulação para aprovação da “PEC do trabalho escravo”) afirmou que a intenção do governo é de que a regulamentação da PEC verse apenas sobre os procedimentos a serem seguidos para a expropriação dos imóveis, mantendo inalterado o atual conceito de trabalho escravo previsto na legislação (Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2014/06/congresso-nacional-promulga-pec-do-trabalho-escravo.html>>. Acesso em: 5 ago. 2014)

⁹ Disponível em: < <http://www.trabalhoescravo.org.br/noticia/80> >. Acesso em: 4 ago. 2015.

¹⁰ O relator da proposta de lei restritiva, senador Romero Jucá (PMDB-RR), avalia que é preciso definir o que é jornada exaustiva e o que é trabalho degradante, que poderiam variar dependendo do estado da federação: “Em São Paulo, por exemplo, um trabalhador pode achar degradante trabalhar sem ar-condicionado e sem água. No Amazonas, tem trabalhador que trabalha precisando dormir em rede” (Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2014/06/congresso-nacional-promulga-pec-do-trabalho-escravo.html>>. Acesso em: 5 ago. 2014).

¹¹ Segundo Scott (2013, p. 130), os que se opõem à condenação judicial e expropriação das terras dos exploradores de trabalho escravo utilizam o argumento de que a definição de “trabalho análogo ao de escravo” na legislação brasileira não é clara (e que tal indefinição daria margem a abusos por parte dos agentes públicos) ao invés de “examinar os parâmetros bem concretos usados por procuradores e fiscais que atuam nessa área”. A autora ressalta a importância de se levar a sério a questão da definição e o papel da academia nesse esforço de esclarecimento, para que se possa fazer frente aos argumentos “frequentemente movidos pela má fé e pelo desejo de lucro”.

em dedicar a devida atenção a formas mais abrangentes de exploração do trabalho, através da inclusão, na concepção de “trabalho escravo”, da noção de “trabalho degradante”. Ressaltam o intuito de utilizar a experiência brasileira para contribuir com a proposição de soluções globais para o problema.

Ironicamente, enquanto na Conferência da OIT, em Genebra, a experiência brasileira no combate ao trabalho escravo era tida como referência, comemorando-se a notícia da aprovação da Emenda Constitucional, simultaneamente a bancada ruralista brasileira trilhava, no Congresso Nacional, o caminho oposto, utilizando-se do conceito da OIT para tentar restringir a definição legal brasileira de trabalho escravo, sob o argumento de que sua amplitude estaria em desacordo com as normas internacionais.

O trabalho escravo no Brasil do final do século XX e início do século XXI

As práticas de escravização contemporânea expandem-se no Brasil na segunda metade do século XX, no contexto da modernização conservadora da agricultura brasileira. Segundo Martins, é nesta nova realidade econômica de intensificação da exploração do trabalho e anulação de conquistas trabalhistas “que a superexploração tende, em circunstâncias específicas, a se tornar trabalho escravo” (1999, p. 131).

Uma das modalidades mais estudadas de trabalho escravo presente no Brasil é a servidão por dívida em fazendas pecuaristas localizadas nos estados do Pará e Mato Grosso (no arco do desmatamento e expansão agropecuária), com o aliciamento de trabalhadores socialmente vulneráveis, geralmente oriundos do nordeste do país.

São casos em que recrutadores de mão de obra (“gatos”) aliciam trabalhadores mediante promessas enganosas de boas condições de trabalho e remuneração, levando-os para trabalhar em regiões remotas, criando, então, mecanismos de endividamento artificial e formas de controle e repressão para prendê-los ao trabalho até a conclusão da tarefa.

Nessas circunstâncias, como já foi relatado fartamente pela literatura, aqueles trabalhadores que tentam fugir ou resistir são tratados como se estivessem descumprindo o contrato (a palavra empenhada no momento do recrutamento), sendo certo que uma das razões que impedem a libertação do trabalhador nessas condições é que ele “se considera subjetivamente devedor e, portanto, incapaz de violar o princípio moral em que apoia sua relação de trabalho” (Martins, 1999, p. 162).

Percebe-se, nestes e em outros casos, a importância da mediação do contrato de trabalho para a efetividade das práticas contemporâneas de escravização. Ainda que se trate de um contrato não escrito e firmado para ser sistematicamente

descumprido pelo empregador, são muitas vezes as ideias de direitos e deveres recíprocos, de equivalência e de responsabilidade contratual, do trabalhador dócil e útil (Foucault) na qualidade de sujeito com capacidade jurídica, que funcionam como mecanismos de imobilização da mão de obra.

Nesse sentido, Ellman e Laacher também demonstram que a maior parte dos migrantes escravizados em Israel chega a esse país em razão de contratos firmados previamente em seu país de origem, o que definiria uma “relação normal entre empregado e empregador”. Porém, ao iniciarem suas atividades laborais, deparam-se com o descumprimento daquele contrato no que se refere a horas de descanso, salário, condições de trabalho etc., sendo que, em alguns casos, a subordinação do trabalhador é tão extrema que inclui proibição de sua saída do local de prestação dos serviços (2003, p. 22).

Nas últimas décadas, o trabalho escravo encontrado no Brasil afasta-se gradativamente do predomínio do universo dos pistoleiros, da vigilância armada, das agressões físicas, da visibilidade da violência subjetiva, para o predomínio da imobilização por dívida, das condições degradantes de trabalho, das jornadas extenuantes, dos atentados à saúde e à vida dos trabalhadores, para a invisibilidade da violência sistêmica e simbólica.¹²

Casos como os relatados no estudo *Contemporary slavery in UK* demonstram que, também em outros contextos, as relações de escravização contemporânea muitas vezes não envolvem violência física; porém, as formas de controle da mão de obra utilizadas (retenção de documentos como passaporte, abuso de poder, condições extremas de alojamento e trabalho) funcionam como uma ameaça real (CRAIG et al, 2007, p. 12).

Ora, o trabalho escravo contemporâneo, à semelhança da escravidão antiga, também se utiliza de “ameaças, violência psicológica, coerção física, punições exemplares e até assassinatos” na “manutenção da ordem” (Schwartz, 2008, p. 124). Porém, minha hipótese é de que o emprego da violência direta tende a ceder

.....
¹² Em seu livro *Sobre la violencia*, Slavoj Žižek contrasta a visibilidade da violência subjetiva (aquela praticada por um agente identificável) com outros tipos de violência menos visíveis: a violência simbólica (encarnada na linguagem) e a violência sistêmica (violência inerente ao sistema e que abarca não só a violência física direta, mas também formas mais sutis de coerção que impõem relações de dominação e exploração). Contrapondo a violência subjetiva às demais modalidades de violência (aglutinadas no termo violência objetiva), Žižek demonstra por que elas não podem ser percebidas simultaneamente, a partir de um único ponto de vista, uma vez que a “violência objetiva é precisamente a violência inerente a este estado de coisas ‘normal’. A violência objetiva é invisível posto que sustenta a normalidade de nível zero contra aquilo que percebemos como subjetivamente violento” (Žižek, 2009, p. 10).

espaço para o exercício de outras formas de violência na medida em que vão se consolidando novas formas de dominação.

Assim, se, no início da formação do mercado de trabalho, a coação direta e a violência física eram invariavelmente empregadas, tais métodos primários de subjugar a força de trabalho na formação do capitalismo vão sendo substituídos por outras formas “politicamente mais viáveis e economicamente mais rentáveis (...)”, baseadas na gestão de um excedente de mão de obra, livre de débitos, mas também de propriedade e de instrumentos produtivos” (Kowarick, 1987, p. 84). Trata-se dos indivíduos “soltos e solteiros” enunciados por Marx, “forçados a se venderem voluntariamente”, isto é, do trabalhador “obrigado a ser livre” produzido pelo capitalismo numa clara contradição: nega-se a liberdade individual em nome dessa mesma liberdade (Naves, 2005, p. 28) e o novo sujeito gestado só se torna livre de fato enquanto proprietário de mercadorias (e vendedor da mercadoria “força de trabalho”).

Ou seja, o trabalhador, visto pelo direito como sujeito livre, só se oferece à subordinação do contrato de trabalho sob a coerção do direito penal, da indigência e vulnerabilidade¹³ que o capitalismo impõe aos não assalariados, pela própria coerção moral¹⁴ de uma ética do trabalho (em oposição à vadiagem) incutida nas populações.

Um trabalhador retirado de situação de trabalho escravo na construção civil pelo Grupo Especial de Fiscalização Móvel, ao ser questionado sobre como se sentia naquela situação (preso ou livre), respondeu: “A escravidão não é só de corrente, não é só o preso que tem que trabalhar. Mesmo estando soltos, estamos presos. Estamos presos no trabalho, porque se a gente sair vai morrer de fome. A gente é obrigado a ficar lá mesmo nessas condições para não deixar a família passar fome”.

Vista sob este ângulo, a escravidão contemporânea predominante no Brasil parece utilizar-se, crescentemente, dos próprios mecanismos empregados na exploração legal dos trabalhadores no capitalismo contemporâneo.

Retomando, neste contexto, a discussão atual acerca dos elementos definidores do trabalho escravo, vemos que condições precárias de trabalho não podem ser consideradas formas de escravização *per se*, porém, como ressalta Phillips, elas estão intrinsecamente e necessariamente presentes em relações de trabalho em

.....
¹³ “A pobreza, por si só, gera uma gama de vulnerabilidades que demanda a priorização da satisfação de necessidades práticas de curto prazo, às custas de estratégias de longo prazo para acumulação e obtenção de segurança” (Wood, 2000, p. 19, *apud* Phillips, 2013, p. 176).

¹⁴ As disposições do direito só se amparam na repressão em última instância, sendo a norma interiorizada sob a forma de ideologia moral (Althusser, 1999).

que a liberdade é negada, consistindo em importantes mecanismos de supressão da liberdade na medida em que contribuem para a desumanização e degradação do trabalhador (Phillips, 2013, p. 179).

Craig *et al.* mencionam a importância de se poder diferenciar escravidão de outras situações de condições de trabalho precárias, afirmando que a escravidão precisa ser diferenciada da situação de pessoas que são forçadas a realizar trabalhos perigosos ou difíceis por circunstâncias econômicas ou “outras forças impessoais” (Craig *et al.*, 2007, p. 13, *apud* Davidson, 2010, p. 250). Este último posicionamento é rebatido por Davidson que, citando exemplos de escravidão contemporânea que não envolvem nem violência nem ausência de remuneração, questiona: mesmo que concordássemos que essa fosse de fato uma importante distinção a ser feita, será que ela seria viável a partir dos ingredientes essenciais da ‘escravidão’ identificados pelos ativistas? (2010, p. 250).

Neste debate, a jurisprudência e doutrina jurídica brasileiras emergem como importantes objetos de estudo, uma vez que apresentam argumentações jurídicas sobre situações fáticas documentadas nos Relatórios de Inspeção do Trabalho, visando elucidar justamente essa lacuna, que é a exata relação entre trabalho escravo, de um lado, e desumanização, degradação e exaustão do trabalhador, de outro.

Paralelamente, a percepção dos atores envolvidos também fornece importantes elementos para reflexão. Em pesquisa coordenada por Maria Antonieta da Costa Vieira (2011, p. 28) em colaboração com a OIT, os 121 trabalhadores entrevistados entre outubro de 2006 e julho de 2007, ao definir o que para eles seria trabalho escravo, mencionaram os seguintes elementos: ausência ou insuficiência de remuneração (citada por 38,8% dos entrevistados), jornada exaustiva (36,3%), maus tratos e humilhação (36,3%), condições degradantes de trabalho (28,9%), privação de liberdade (24,7%) e ausência de formalização do vínculo (4,1%). Percebe-se que a privação da liberdade não é o principal elemento definidor do fenômeno da escravidão de hoje em dia na percepção dos envolvidos.

Para Miraglia, uma caracterização do trabalho escravo adstrita às hipóteses de cerceamento do direito de locomoção mostra-se insatisfatória, pois “o direito de ‘ir e vir’ é apenas uma das facetas do direito de liberdade do obreiro”. A autora defende que “não há que se falar em existência de liberdade no contexto de uma relação trabalhista degradante”, pois apenas quem não é, de fato, livre (para eleger sua atividade laboral e para rescindir seu contrato de trabalho quando lhe aprouver, sem o temor de padecer de fome) se submete a situações tão humilhantes e

vexatórias¹⁵ (Miraglia, 2011, p. 148). Evidentemente, uma das razões pelas quais os trabalhadores são escravizados “é simplesmente porque eles podem sê-lo” (Bales, 2012, p. 142).

Especificidades da escravidão capitalista: contratualismo e sujeito de direito

A contribuição do marxismo para a compreensão da relação entre desenvolvimento capitalista e formas contemporâneas de escravidão – rompendo com o chamado “*whips and chains concept*” – foi fundamental, demonstrando que o trabalho escravo (*unfree labour*) é compatível com a acumulação capitalista, e mais, que, em determinadas circunstâncias, ele é a relação de sua preferência¹⁶ (Brass, 2013, p. 571).

Uma vez superada a tese de que o trabalho escravo contemporâneo pudesse ser um fenômeno pré-capitalista¹⁷, não basta defender que essa exploração extrema constitui parte fundamental da dinâmica do capitalismo na contemporaneidade. É preciso também entender a especificidade capitalista da forma atual de escravizar.

Como vimos, a figura do contrato exerce um papel central na exploração do trabalho na atualidade. De fato, não há como compreendermos o trabalho escravo contemporâneo sem entendermos mais profundamente o teor coercitivo dos contratos¹⁸ e o papel da ideologia jurídica fundada no voluntarismo.

As concepções filosóficas e morais que se tornaram hegemônicas com a ascensão da burguesia caracterizam-se pelo individualismo e racionalismo, manifestos na ideia de contrato social firmado entre indivíduos racionais. Neste contexto é que se desenvolve o conceito de sujeito nas teorias jurídicas: a partir de ideias abstratas,

.....
¹⁵ Para a autora, em consonância com o posicionamento majoritário da doutrina jurídica brasileira estudada na primeira parte do artigo, o “trabalho degradante” seria aquele “realizado em condições subumanas de labor, ofensivas ao substrato mínimo dos Direitos Humanos: a dignidade da pessoa humana” (Miraglia, 2011, p. 145). No mesmo sentido, a publicação *Escravo nem pensar* qualifica o consentimento da vítima como irrelevante nos casos de trabalho escravo: “não importa, por exemplo, que a pessoa tenha aceitado trabalhar em troca só de comida; o fato de ser explorado e ser exposto a condições degradantes de trabalho não deixa de ser crime”. (*Escravo nem pensar*, 2012, p. 82-83)

¹⁶ A partir da década de 1980, a teoria marxista sobre a desproletarização desafiou a ideia prevalecte de que a transformação capitalista do setor agrário substituía trabalhadores escravizados por equivalentes livres. Era justamente o contrário que se verificou na América Latina e na Índia, onde as evidências sugeriam que as relações não livres eram reproduzidas, introduzidas ou reintroduzidas (Brass, 2013, p. 571).

¹⁷ Ver: Brass, 2014, Martins, 2009, Lerche, 2011, Breman, 2007.

¹⁸ Conforme pontua Banaji (2003, p. 69), os contratos provavelmente nunca são voluntários.

puramente especulativas, notadamente as noções idealistas de liberdade e vontade. O *sujeito de direito* é, para a filosofia jurídica, o ser humano detentor de uma vontade, bem como da possibilidade de determinar-se.¹⁹ Entretanto, os processos sociais em curso na formação do modo de produção capitalista não se coadunam com a liberdade proclamada. Ao contrário, o que se observa é a configuração de novas relações de exploração e de dominação.

Hannah Arendt escreve sobre tal contradição: por um lado, “nossa consciência e nossos princípios morais (...) nos dizem que somos livres e responsáveis”; por outro, em “nossa experiência cotidiana no mundo externo (...) nos orientamos em conformidade com o princípio da causalidade (2005, p. 188-189).

Portanto, Arendt defende que a noção de liberdade filosófica é inadequada para fins políticos, uma vez que exige apenas o exercício da vontade, ignorando que a liberdade só se consuma quando são superados os fatores internos e externos que condicionam a ação do indivíduo e o sujeitam à necessidade (2005, p. 208-209). “A liberdade, enquanto relacionada à política, não é um fenômeno da vontade”. Porém, “(...) toda a idade moderna separou liberdade de política” (2005, p. 197).

Segundo o que foi consagrado pela filosofia do direito moderno, portanto, o contrato, célula elementar do direito capitalista, pressupõe o consenso, que, por sua vez, pressupõe o livre arbítrio dos *sujeitos de direito*.

Assim, enquanto a escravidão tradicional fundava-se no *status* do escravo como coisa, como ente não dotado de personalidade jurídica (no direito romano, por exemplo, o escravo era passível de ser comprado e vendido, sendo considerado *res* e não *persona*, no Código Negro de 1685, que regia a escravidão nas colônias francesas, era considerado “bem móvel”), a característica fundamental do capitalismo (e, em grande medida, também da escravidão sob o capitalismo consolidado) é o surgimento do *sujeito de direito* como categoria universal.

A categoria *sujeito de direito* é, portanto (como demonstrou Evgeni Pachukanis), uma noção histórica. As relações sociais, anteriormente fundadas sobre a desigualdade fundamental do *status* e a lógica do privilégio, alteram-se profundamente com o capitalismo, quando “a igualdade formal universal dos indivíduos se torna condição de toda a produção” (Kashiura Junior, 2009, p. 53) e a personalidade e a

.....
¹⁹ Assim, para sustentar uma autonomia pura da vontade, Kant teve que conceber uma vontade racional como uma entidade apartada do mundo, subtraída à ação das forças exteriores. Da mesma forma, o direito também é enquadrado por Hans Kelsen entre as ciências morais (que obedecem ao princípio da imputabilidade) em oposição às ciências naturais (que obedecem ao princípio da causalidade).

sujeição direta são substituídas por relações fundadas na igualdade jurídica e nas ideias de autonomia individual e primazia da vontade.²⁰

Porém, uma vez que a universalização da personalidade jurídica como algo inerente a todo ser humano é uma construção recente do direito moderno, cabe a pergunta fundamental levantada por Michel Mialle: “Se, hoje, todos os indivíduos são sujeitos de direito, que função desempenha esta forma jurídica?” (2005, p. 115).

A análise pachukaniana da forma jurídica como uma forma histórica, seguindo os passos de Marx, tomou o direito enquanto fenômeno real – e não em seu idealismo abstrato -, mostrando que o circuito das trocas exige a mediação jurídica (acordo de vontades equivalentes), que a forma do direito reproduz a forma da mercadoria e que a ideia de equivalência jurídica (dos contratos) funda-se na ideia de equivalência das trocas mercantis.

Assim, embora mercadoria e direito já existissem nas sociedades pré-capitalistas, o valor de troca desempenhava um papel acessório até então, limitando-se o direito a aderir à superfície mercantil (sem adentrar as relações de produção). Somente com a separação entre produtor direto e meios de produção, com a divisão do trabalho e a consagração do trabalho abstrato, é que a troca mercantil pôde se generalizar a tal ponto que não só praticamente todos os produtos constituíssem mercadorias, mas a própria força de trabalho se tornasse uma mercadoria especial: aquela que permitia a valorização do valor . Portanto, é com a emergência do capitalismo que o direito eleva-se a elemento constituinte das próprias relações de produção. Assim, a despeito do princípio fundamental da equivalência atuar nas formações sociais pré-capitalistas, a especificidade burguesa do direito reside no papel que este assume enquanto mediador necessário na troca de força de trabalho por salário, que se sustenta enquanto relação consensual e igualitária entre sujeitos livres, isto é, enquanto relação jurídica entre *sujeitos de direito*.

Sabemos, com Marx, que a relação de capital vincula, em uma unidade contraditória, o proprietário das condições da produção e o proprietário da força de trabalho (o trabalhador expropriado dos meios de produção e capaz de dispor de si mesmo) por meio de um ato de vontade e não por meio da violência direta. E é a mediação do direito que permite que os homens levem ao mercado sua força de trabalho e que se submetam à exploração, coagidos pelas condições da produção, mas em nome do exercício da liberdade e da igualdade. Assim, os indivíduos são

.....
²⁰ No capitalismo avançado, o trabalho assalariado tornou-se a forma normal de trabalho dependente, questão discutida por Linden, 2013, p. 62-66.

economicamente obrigados a vender a sua força de trabalho sem, no entanto, a isso serem obrigados juridicamente (Miaille, 2005, p. 118).

Portanto, a exploração capitalista só pode se sustentar enquanto acordo de vontades equivalentes pela construção da categoria do *sujeito de direito*, concebido sobre o fetiche da liberdade individual, mas que na realidade, em sua estrutura, é tão somente a expressão jurídica da comercialização do homem.

Podemos finalmente compreender melhor a natureza da liberdade aclamada com o advento das sociedades capitalistas: trata-se de uma liberdade meramente formal, uma vez que, conforme aponta Edelman, a liberdade do *sujeito de direito* é produzida apenas na determinação da propriedade.²¹

Com efeito, a criação de um novo sujeito, que deve se tornar protagonista de uma sociedade cada vez mais urbana, manufatureira e racional, ocorre dentro de um amplo processo de disciplinamento e racionalização. A subjetivação capitalista, portanto, implica a constituição de sujeitos que saibam ler, escrever, calcular, ser pontuais, previsíveis e que pratiquem “uma ‘autonomia’ que se baseia na introjeção das normas de comportamento mais do que na ameaça externa” (Melossi, 2002, p 25). Tratou-se de criar sujeitos “livres”, racionais, que, submetidos ao poder do panóptico (Foucault), tivessem desenvolvido o autocontrole individual e, com isso, a possibilidade do autogoverno coletivo, da democracia. Estes são, nas palavras de Dario Melossi, “os indivíduos ‘livres’ do Iluminismo e os sujeitos dotados de ‘livre-arbítrio’ das teorias penais iluministas” (2002, p. 28).

Temos, portanto, que os seres humanos sob o capitalismo convertem-se, simultaneamente, em mercadorias (força de trabalho indiferenciada e intercambiável) e em *sujeitos de direito*. Tornando, a um só tempo, sujeito e objeto, o indivíduo pode, por fim, dispor livremente de si mesmo enquanto mercadoria, pois, “(...) se a mercadoria adquire o seu valor independentemente da vontade do sujeito que a produz, a realização do valor, no processo de troca, pressupõe, ao contrário, um ato voluntário, consciente, de parte do proprietário da mercadoria” (Pachukanis, 1989, p. 84).

Assim, tomando o processo produtivo enquanto processo de um sujeito (dotado de livre-arbítrio), o direito viabiliza a exploração regulamentada: “Ao fixar a totalidade das relações sociais no modo como elas aparecem na esfera da circulação, o direito ao mesmo tempo torna possível a produção” (Edelman, 1979, p. 91).

.....
²¹ Com efeito, “os aspectos econômico-sociais que determinam as condições de vida do sujeito não estão atrelados ao seu consentimento. (...) O sujeito não escolhe o preço pelo qual gostaria que seu trabalho fosse pago, ao contrário, o pilar do modo de produção econômico capitalista é o da não remuneração da força de trabalho, espaço este da geração da mais-valia.” (Silva, 2008, p. 72).

Trata-se, portanto, da contradição entre a responsabilidade jurídica do sujeito de direito, calcada na ideia de livre-arbítrio, e os processos de constituição da individualidade moderna, calcados na produção de seres humanos obedientes (dóceis-úteis)²² e submetidos à coação da necessidade. Tal contradição (que é a contradição por excelência do direito e do sujeito de direito, do ser humano feito simultaneamente sujeito e objeto) viabiliza a troca de equivalentes (esfera da circulação) e, por conseguinte, a troca de não equivalentes (esfera da produção) sob o fetiche da liberdade e do igualitarismo.

Rebecca Scott ressalta que é comum encontrarmos “a ideia de que a escravidão envolve grilhões e chicotes, e de que a palavra ‘escravo’ não pode ser aplicada a uma pessoa que é juridicamente livre e formalmente capaz de sair do lugar em que trabalha” (2013, p. 130). Entretanto, através da análise de casos concretos, demonstra que nem mesmo na época da escravidão legal o *status* de escravo fundamentava-se sobre provas do “direito de propriedade” de uma pessoa sobre outra: o direito de propriedade “frequentemente vinha depois do exercício dos ‘poderes’²³ que correspondiam a um tal direito – e não o inverso” (Scott, 2013, p. 136).

Daí a importância de estudarmos a categoria *sujeito de direito*. Afinal, se antes os escravos, considerados “coisas” (objetos), eram capturados em sua corporalidade e vendidos por outrem (sujeito), o escravo do capitalismo contemporâneo, considerado *sujeito de direito*, é capturado em seu consenso inicial (através de promessas enganosas dos “gatos” e de sua falta de alternativa), em sua moral, em sua subjetividade, colocando-se ele mesmo à venda, sujeito que é. O trabalhador enquanto sujeito formalmente livre passa a ser um dos pilares das relações sociais de produção.

A “dignidade humana” e as lutas em torno da vida do trabalhador

Nas construções doutrinárias e jurisprudenciais do direito brasileiro, evidencia-se a importância da articulação do “princípio da dignidade humana” à caracterização do trabalho escravo contemporâneo. E é certo que a demanda por dignidade, ao figurar entre as principais demandas sociais dos trabalhadores, “conecta as lutas de hoje àquelas empreendidas sob a escravidão formal e nos anos que se seguiram à abolição” (Scott, 2013, p. 137).

Ao estudar um caso concreto de trabalho escravo contemporâneo ocorrido em Paris na década de 1990 e levado a julgamento a partir de 1999, Rebecca Scott

.....
²² Ver Foucault, 1993.

²³ A Convenção de 1926 da Liga das Nações define escravidão como “o *status* ou condição de uma pessoa sobre a qual se exerce qualquer poder atrelado ao direito de propriedade”.

concluiu que o dispositivo do código criminal francês que criminalizava a conduta daquele que impõe a alguém “condições de vida ou trabalho incompatíveis com a dignidade humana” foi insuficiente para proteger Henriette Siliadin contra a escravização, em parte porque os juízes teriam feito uma interpretação estreita da lei. A autora contrasta essa realidade à legislação brasileira que, segundo ela, baseia-se “na combinação da garantia à dignidade humana presente na Constituição Federal de 1988, com medidas de proteção dos direitos trabalhistas já consolidadas, e assim constitui uma definição muito efetiva de trabalho escravo” (2013, p. 137).

Voltamos à questão de que não é qualquer violação de direito trabalhista que configura “trabalho análogo ao de escravo”, uma vez que a categoria “trabalho escravo” aplica-se apenas aos casos extremos de exploração humana. Então, como compreender o trabalho degradante e o trabalho com jornadas exaustivas? Tratam-se ou não de modalidades de trabalho escravo contemporâneo?

No caso brasileiro, após 2003, não há dúvida de que tais modalidades de exploração do trabalho configuram o crime de reduzir alguém a condição análoga à de escravo, uma vez que são hipóteses consagradas expressamente no art. 149 do Código Penal. Também é consenso que as modalidades “trabalho degradante” e “jornada exaustiva” configuram-se quando não são garantidos “os direitos mínimos para resguardar a dignidade do cidadão trabalhador” (Ribeiro Silva, 2010, p. 54).

Entretanto, a polêmica ainda subsiste em outros pontos, sendo que parte da doutrina jurídica entende que a caracterização do “trabalho análogo ao de escravo”, ainda que se trate de trabalho degradante, requer a restrição do direito de liberdade do trabalhador; enquanto outra parte da doutrina entende que a caracterização do “trabalho análogo ao de escravo” só requer a restrição ao direito à liberdade nas modalidades abrangidas pelo “trabalho forçado”, diferentemente das hipóteses de “trabalho degradante” e “jornada exaustiva”, em que o bem jurídico tutelado não é a liberdade individual mas sim a dignidade da pessoa humana²⁴ (Ribeiro Silva, 2010).

O Procurador do Trabalho Jonas Ratier Moreno explica que a previsão legal do crime de submeter alguém a condição análoga à de escravo apresenta quatro elementos: a) o trabalho forçado propriamente dito (submeter alguém a trabalhar contra a própria vontade); b) a restrição da liberdade (seja por motivo de dívida, de retenção de documento ou do local da prestação dos serviços); c) a jornada exaustiva (aquela para além do que o trabalhador pode suportar); d) condições

.....
²⁴ Para Marcello Ribeiro Silva “haverá trabalho em condições degradantes quando, independentemente de o serviço ser prestado voluntariamente pelo trabalhador, houver abuso na sua exigência pelo tomador de serviços, tanto no que diz respeito à sua quantidade – extensão e intensidade – quanto em relação às condições oferecidas para sua execução” (2010, p. 58).

degradantes de trabalho (condições em que o trabalhador coloca sua integridade física, sua saúde em risco).²⁵

Esta distinção, juntamente a diversos julgados e doutrinas (que não tivemos a pretensão de reproduzir de forma exaustiva neste breve estudo) aqui apresentados, fornecem pistas sobre alguns pontos fundamentais que devemos estudar mais a fundo para compreender o trabalho escravo contemporâneo, tais como a reprodução da força de trabalho, a integridade física e a saúde das vítimas.

No Brasil, notícias de mortes de trabalhadores por exaustão e por labor em condições aviltantes, notadamente no corte de cana-de-açúcar, parecem indicar que o que está em jogo no trabalho escravo por jornadas exaustivas e condições degradantes é a própria vida dos trabalhadores.

De fato, as pesquisas de Maria Aparecida de Moraes Silva revelaram que, se nas décadas de 1980 e 1990, o tempo de vida útil de trabalho dos cortadores de cana em São Paulo era em média de 15 anos, a partir de 2000 ele se aproximava de 12 anos. Sofrendo cobranças de produtividade, recebendo baixíssimos salários e sendo remunerados por produção, esses trabalhadores eram obrigados a cortar até 15 toneladas de cana por dia. O esforço físico extremo, a intensidade do trabalho e os movimentos repetitivos levam esses trabalhadores a desenvolverem problemas sérios de coluna, pés, câimbras e tendinite. A pesquisadora conclui que, nessas condições, os trabalhadores “passaram a ter uma vida útil de trabalho inferior à do período da escravidão” legalizada.²⁶

O que se verifica no trabalho escravo da atualidade é, portanto, o poder extremo do patrão sobre a vida do trabalhador. O poder de matá-lo, mas também o poder de deixá-lo morrer²⁷, o poder de exaurir suas forças, seu tempo, sua humanidade, de explorá-lo mas também de descartá-lo quando o serviço acabe ou a sua saúde mesmo é que chegue ao fim:

As pessoas enriquecem com o uso de escravos. E quando elas encerram com seus escravos, elas simplesmente os descartam. Eis a nova escravidão, centrada em grandes lucros e vidas baratas. Não se trata do exercício da propriedade sobre as pessoas no sentido tradicional da escravidão antiga, mas de controlá-las completamente. As pessoas tornam-se instrumentos completamente descartáveis utilizados na geração de dinheiro (Bales, 2012, p. 7).

.....
²⁵ <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=265938&caixaBusca=N>>. Acesso em 16.11.2015

²⁶ Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/dinheiro/fi2904200702.htm>> Acesso em 16.11.2015

²⁷ Ver: Foucault e Agamben.

O trabalho escravo enquanto forma mais grave de exploração do trabalho humano, “não somente atenta contra os princípios mais elementares da proteção do trabalho, mas contra a condição humana do trabalhador vitimado” (Lima, 2011, p. 198).

E se a desumanização toma novos contornos com o advento da “liberdade formal” dos *sujeitos de direito* e de novas nuances sistêmicas e simbólicas de coerção, evidente que uma das principais especificidades do escravo contemporâneo – quando comparado ao escravo tradicional cuja morte ou doença significava perda de capital para o senhor²⁸ –, é sua descartabilidade, o que reflete diretamente na precariedade e degradância das condições de trabalho a que é submetido.

Devido a resgates efetuados pelos Grupos Especiais de Fiscalização Móvel de trabalhadores escravizados em diversas fazendas na atividade de roço, a qual demandava contratação sazonal de grandes contingentes de trabalhadores (predominantemente migrantes), não raro submetidos simultaneamente a condições degradantes, jornada exaustiva e servidão por dívida, atualmente tal atividade tem sido evitada por empresas (temerosas de punição) através do aumento vertiginoso do uso de herbicidas, que têm intoxicado os trabalhadores e a população do entorno, causando doenças e mortes.²⁹

Só porque os trabalhadores rurais, ao invés de morrerem assassinados à bala, de se machucarem pelo açoite, de se imobilizarem por dívidas, agora restem imobilizados, machucados e mortos por doenças, pela exaustão e pelo sofrimento oriundos de suas condições extremas de trabalho, isso não quer dizer que sejam mais livres.³⁰

Esta pesquisa inicial, ainda que inconclusa, indica que, provavelmente, o trabalho escravo contemporâneo possa ser compreendido mais amplamente pelo enfoque não só da liberdade formal, mas também da liberdade material, da dignidade humana e, principalmente, aliando-se a esses elementos a problemática da própria vida do trabalhador. Conforme já consagrado em decisões judiciais no Brasil, o “trabalho escravo” é uma afronta à liberdade, dignidade e integridade do trabalhador. Desponta, por conseguinte, como “o resultado de um estado de deploração do trabalhador nos termos de sua sobrevivência e constitui para o capitalista

.....
²⁸ A autora menciona o caso emblemático relatado por um funcionário do Ministério do Trabalho e Emprego a respeito de um fazendeiro que, durante inspeção, quase matou um peão, tendo este sobrevivido ao se esconder atrás do gado, afinal, “o fazendeiro não quis perder um boi por causa de um homem” (Figueira, 2004).

²⁹ O Mato Grosso é o estado que mais consome agrotóxicos no Brasil, que também consiste no país com o maior consumo de tais substâncias. Ver Pignati; Machado, 2011.

³⁰ Com efeito, os trabalhadores assalariados são geralmente menos livres do que sugere a abordagem clássica (Linden, 2013, p. 32).

fundamento para a reprodução ampliada do capital por meio do uso da força de trabalho” (Lopes, 2009, p. 34). E, neste prisma, as modalidades de trabalho escravo cunhadas pioneiramente pela legislação brasileira (o “trabalho degradante” e o “trabalho com jornadas exaustivas”) talvez sejam muito mais do que importantes acessórios ao conceito central de trabalho forçado. Talvez elas tragam em si – e daí a razão da polêmica que suscitam – o próprio núcleo esquecido do que é escravizar no tempo da universalização da liberdade formal e da mais-valia.

Nas palavras de um auditor fiscal do trabalho entrevistado, o que a Inspeção do Trabalho encontra nos flagrantes de pessoas laborando em condição análoga à de escravo

nada mais é do que a exploração da sua força de trabalho de forma muito superior à sua capacidade, que se configura (...) através da jornada exaustiva. É um tema muito próprio para isso. É exaustão. Que pode vir associada ao cerceamento de liberdade também e, se vier, será agravada. Mas a jornada exaustiva é o que melhor representa a condição vil de uma pessoa colocada no trabalho escravo contemporâneo (...). Porque se você, de tudo, disser que uma jornada exaustiva não é uma forma de submissão da pessoa a uma modalidade de escravidão, então não adianta nada você dizer que ele [o trabalhador] tem cerceamento de liberdade, que ele tem seus documentos apreendidos, tem dívida. Por quê? Porque nada disso satisfaz a quem está explorando, porque o que o explorador precisa é da mão de obra dele usada exaustivamente. Porque ninguém vai chamar um trabalhador para ficar na fazenda sentado, dormindo e devendo. De nada adianta! Se ele estiver dormindo, parado, ele pode estar devendo, ele pode ter documento apreendido, ele pode até de vez em quando receber um castigo ou outro, violência, mas o trabalho escravo está ligado à sua exaustão no trabalho.³¹

Conclusão

Aparentemente, a efetividade do enfrentamento do trabalho escravo contemporâneo tem se lastreado em sua vinculação ao “trabalho escravo tradicional” como fonte de repulsa social e, simultaneamente, em sua diferenciação da escravidão histórica como possibilidade de compreensão e enfrentamento prático de seus mecanismos específicos.

A trajetória das disputas em torno da definição de escravidão contemporânea no Brasil demonstra contundentemente a força dessa desvinculação: enquanto a ideia de escravidão coincidia com o que foi a escravidão colonial, partia-se do pressuposto de que essa forma extrema de exploração havia desaparecido após a

.....
³¹ Entrevista realizada em 25/7/2014.

abolição. Em seguida, com a assunção de que existiriam modalidades análogas à escravidão antiga, passou-se a visualizar a falta de liberdade dos trabalhadores forçados a trabalhar, confinados no ambiente de trabalho e proibidos de sair, que sofriam ameaças, agressões físicas e eram até assassinados.

Os casos concretos foram mostrando, com o tempo, que não era necessário o emprego da violência física e de métodos de restrição da locomoção dos trabalhadores para que os mesmos se encontrassem imobilizados, aviltados e sem escolha.³² O estudo da peonagem no Brasil tem se revelado emblemático porque, embora muitas vezes a servidão por dívida seja combinada com a coerção das ameaças, da violência física e do cerceamento da liberdade de ir e vir das vítimas, revelou que em outros casos (cada vez mais frequentes) o mecanismo de fabricação de dívidas fictícias, ainda que desacompanhado dos outros elementos coercitivos, funcionava como técnica eficaz de imobilização por si só. Evidenciou-se a força do componente econômico, moral e psicológico da coerção nas relações de exploração da atualidade.

Num momento posterior, passou-se a discutir de forma mais ampla a própria noção de coerção (e de violência) e de consentimento, questionando-se em que medida a presença desses elementos seria necessária para a caracterização do trabalho escravo.

Num modo de produção que se consolida pela disciplinarização dos sujeitos e por sua interpelação através da ideologia jurídica e da ética do trabalho, pela substituição progressiva da violência direta pela coação surda da necessidade, alicerçar o conceito de trabalho escravo numa noção individualista e física de coação é restringir seu alcance a tal ponto de torná-lo inoperante. Da mesma forma, condicionar a caracterização do trabalho escravo à ausência total de consentimento sem problematizar a questão do consenso sob a força coercitiva dos contratos, parece arriscado. Afinal, a crença na interioridade e na consciência (do sujeito *a priori*) são os suplementos da servidão: “A imposição da servidão humana através da força e da fraude não é suficiente; ela deve produzir suas origens retroativamente (na época moderna, pelo menos) na vontade de cada e todo sujeito” (Montag, 1995, p. 70).

.....
³² A pesquisa de Julia O'Connell Davidson é contundente neste sentido: “Ativistas geralmente sustentam que tais relações de emprego constituem ‘escravidão’ ao se referirem aos inúmeros casos de migrantes trabalhadores domésticos submetidos a ampla violência física e sexual, exploração do trabalho e confinamento físico. Porém, o que dizer da situação dos trabalhadores domésticos migrantes que trabalham longas horas por salários baixos, à total disposição da família que os contratou e impedidos de sair do emprego por uma série de constrangimentos extraeconômicos, mas sem sofrer espancamentos, estupro ou tortura?” (210, p. 251).

Quando as almas e não os corpos é que se tornam alvos prioritários da dominação (Foucault) e a coação física abre espaço para o predomínio da coação da necessidade combinada a uma ideologia moral³³, torna-se possível a substituição da violência meramente subjetiva (exercida por um indivíduo sobre outro) pela violência sistêmica do direito, isto é, por uma violência travestida de consenso. E é justamente nessa contradição entre consenso e coação que reside um importante componente da força ideológica do modo de produção capitalista.

Portanto, apenas com a superação da falsa correspondência entre legalidade e consenso e, reflexamente, entre ilegalidade e violência, reconhecendo-se que a coação é elemento constituinte das relações jurídicas, é que se pode apreender a verdadeira natureza da liberdade sob o direito capitalista. Trata-se de aprofundar a discussão sobre os diferentes tipos de violência e de cerceamento de liberdade para podermos pensar até que ponto o combate ao trabalho escravo contemporâneo é operado hoje sob o ideal de combater-se o resquício de um regime escravocrata anterior, celebrando-se o trabalho livre (liberdade formal) do capitalismo consolidado e até que ponto a servidão da liberdade formal está na própria base do modo de produção capitalista, em que os trabalhadores expropriados dos meios de produção estão presos por “grilhões invisíveis” à venda de sua força de trabalho numa troca desigual, sob a forma igualitária do contrato jurídico.

E este é um debate de suma importância. Afinal, num momento histórico em que o trabalho escravo só existe de fato e não de direito, pois já foi abolido formalmente em todo o globo, e em que a repulsa social em torno da ideia da escravidão é tamanha que todos são inequivocamente contra sua prática – gerando uma ilusão de consenso político³⁴ (Hathaway, 2008, p. 7-8) –, o embate entre exploradores e explorados migra para a definição do que configura e do que não configura trabalho escravo.

Assim, se a escravidão contemporânea não existe como uma categoria *a priori*, mas deve ser definida pelo julgamento do que constitui exploração permitida e exploração não permitida, então estamos diante de um conceito altamente político e polêmico (Davidson, 2010, p. 257).

.....
³³ As disposições do direito, todavia, só se amparam na repressão em última instância, sendo a norma interiorizada sob a forma de ideologia moral (Althusser, 1999) .

³⁴ Segundo Hathaway, falar a respeito do “tráfico de pessoas enquanto escravidão moderna” gera uma ilusão de consenso político, pois ninguém é a favor da escravidão. Com efeito, a luta contra a escravidão é um dos raros imperativos de direitos humanos que não atraem dissidências em princípios (2008, p. 7-8).

No ordenamento jurídico brasileiro, o conceito de “condição de trabalho análoga à de escravo” permite o enfrentamento do fenômeno do trabalho escravo contemporâneo não só nos casos de coerção física mas abrangendo também a coerção econômica e moral. Diversos diplomas legais, doutrinas e julgados têm construído entendimentos cada vez mais claros das linhas divisórias que, para o Direito Brasileiro, distinguem o que é exploração legal, exploração meramente ilegal ou exploração ilegal e criminosa. E, conforme os levantamentos recentes, essas linhas divisórias têm sido construídas a partir do princípio constitucional da “dignidade humana”, também consagrado pela OIT.

Entretanto, esses avanços encontram-se hoje em disputa no Congresso Nacional. De fato, a expansão do agronegócio no Brasil das últimas décadas, baseada na concentração de terra e renda, a crescente participação do capital internacional e financiamento público (Heredia *et al.*, 2010; Fernandes, 2008), bem como o enfoque da ocorrência de escravidão em diversas cadeias produtivas, englobando a produção de soja, algodão e cana de açúcar e outros setores para além da pecuária, envolvendo conglomerados poderosos (Phillips; Sakamoto, 2012), tornam o cenário atual muito mais complexo do que o momento da aprovação da Lei n. 10.803, em 2003.

Neste sentido, conclui-se que as estratégias da bancada ruralista para alterar o conceito de trabalho escravo através da regulamentação da Emenda Constitucional concentram-se sobre a tentativa de retirar do tipo penal o “trabalho degradante” e a “jornada exaustiva” não por serem conceitos vagos (conforme alegam), mas sim porque essas duas hipóteses de trabalho escravo têm permitido avanços em favor dos trabalhadores nas grandes lutas sociais que marcam o cenário rural brasileiro. São justamente esses dois conceitos que têm possibilitado o enfrentamento do trabalho escravo no sistema judiciário sob o prisma da dignidade humana, ultrapassando o prisma da liberdade de ir e vir. Ou seja, através da categoria jurídica da “dignidade humana” os operadores do direito têm conseguido muitas vezes traduzir para a lógica jurídica a contradição da exploração do trabalho sob o capitalismo, em que o trabalhador é simultaneamente sujeito e objeto, livre e não livre.

Se ninguém pode ser responsabilizado por coações sistêmicas, por outro lado, é possível a responsabilização daquele que se aproveita das vulnerabilidades de sujeitos coagidos econômica e moralmente para explorá-los além do limite que o próprio sistema jurídico considera tolerável. Por fim, essa possibilidade de classificar o trabalho formalmente livre (e sem restrição da liberdade de ir e vir) como “análogo ao de escravo” trazida pela legislação brasileira – e que corre sério risco de ser eliminada – tem gerado tanta polêmica justamente por revelar que os mecanismos

do trabalho escravo são, muitas vezes, os mesmos do trabalho livre, denunciando o caráter servil da própria liberdade capitalista.

Muitos escravos de hoje estão “presos mesmo estando soltos”. E se o individualismo e o idealismo do direito capitalista tornam invisíveis as violências sistêmicas e simbólicas e a própria restrição da liberdade que rege as relações produtivas – pois eterniza a liberdade e igualdade da esfera da circulação –, o papel das ciências sociais reside em desnudar (e não reproduzir) tal fetichismo jurídico.

Neste sentido, tecer uma crítica ao trabalho não livre capitalista utilizando o conceito capitalista de liberdade pode ser delicado. Não só o trabalho escravo é, com frequência, formalmente livre, mas é essa própria ideia de liberdade, livre-arbítrio e autodeterminação contida na construção do *sujeito de direito* que constitui uma peça chave na exploração do trabalho contemporâneo.

Referências bibliográficas

- AGAMBEN, Giorgio. *Homo sacer: o poder soberano e a vida nua*, v. I. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2007.
- ALTHUSSER, Louis. *Sobre a reprodução*. São. Paulo: Vozes, 1999.
- ARENDT, Hannah. *Entre o passado e o futuro*. Traduzido por Mauro W. Barbosa. São Paulo: Perspectiva, 2005.
- BALES, Kevin. *New slavery: a reference handbook. Contemporary world issues*. Santa Barbara, California: ABC CLIO, 2004.
- _____. *Disposable people: new slavery in the global economy*. Berkeley; Los Angeles: University of California, 2012.
- BANAJI, Jairus. The fictions of free labour: contract, coercion, and so-called unfree labour, in: *Historical Materialism*, 2013, n. 11, v. 3, p. 69-95.
- BRASS, Tom. *Towards a comparative political economy of unfree labour: case studies and debates*. London: Frank Cass, 1996.
- _____. Debating capitalism dynamics and unfree labour: a missing link?, in: *The Journal of Development Studies*, 2014, n. 50, v. 4, p. 570-582.
- BREMAN, 2007
- BUTLER, Judith. Conscience doth makes subjects of us all. *Yale French Studies*, Yale University, New Haven: Ed. Lezra, n. 88, p. 6-26, 1995.
- COSTA, Patrícia Trindade Maranhão. Fighting forced labour: the example of Brazil. *International Labour Office*. – Geneva: ILO, 2009.
- CRAIG, Gary; GAUS, Aline; WILKINSON, Mick; SKRIVANKOVA, Klara; MCQUADE, Aidan. *Modern slavery in the United Kingdom*. York: Joseph Rowntree Foundation, 2007. Disponível em: <<http://www.jrf.org.uk/sites/files/jrf/2016-contemporary-slavery-uk.pdf>>. Acesso em: 22 set. 2012.
- DAVIDSON, Julia O’Connell. New slavery, old binaries: human trafficking and the borders of “freedom”, in: *Global Networks*, 2010, n. 10, v. 2, p. 244-261.
- EDELMAN, Bernard. *Ownership of the Image: elements for a marxist theory of law*. Trad. Elizabeth Kingdom. London, Boston, Henley: Routledge & Kegan Paul, 1979.
- _____. *La practica ideológica del derecho: elementos para una teoria marxista del Derecho*. Madrid: Editorial Tecnos, 1980.
- ELLMAN, Michael; LAACHER, Smain. *Migrant workers in Israel: a contemporary form of slavery*. Euro-Mediterranean Human Rights Network; International Federation for Human Rights. Disponível em: <http://www.solidariteit.nl/Documenten/2005/Final_Report_290703.pdf>. Acesso em: 22 set. 2012).

- ESTERCI, Neide. *Escravos da desigualdade: um estudo sobre o uso repressivo da força de trabalho hoje*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2008.
- FIGUEIRA, Ricardo Rezende. *Pisando fora da própria sombra: a escravidão por dívida no Brasil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.
- FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. Traduzido por Lúcia M. Pondé Vassallo. Petrópolis: Vozes, 1993.
- HEREDIA, Beatriz; PALMEIRA, Moacir; LEITE, Sérgio Pereira. Sociedade e economia do “agronegócio” no Brasil, in: RBCS, 2010, n. 25, p. 74.
- KASHIURA Jr., Celso Naoto. *Crítica da igualdade jurídica – contribuição ao pensamento jurídico marxista*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- KOWARICK, Lúcio. *Trabalho e vadiagem: a origem do trabalho livre no Brasil*. São Paulo: Brasiliense, 1987.
- LERCHE, J. The unfree category and unfree labor estimates: a continuum within low-end labor relations, in: *Manchester Papers in Political Economy*, 10/11, 2011.
- LIMA, Firmino Alves. A jurisprudência sobre a caracterização do trabalho em condições análogas à de escravo no Brasil, in: NOCCHI, Andrea; VELLOSO, Gabriel; FAVA, Marcos. *Trabalho escravo contemporâneo: o desafio de superar a negação*. São Paulo: LTr, 2011.
- LINDEN, Marcel van der. *Trabalhadores do mundo: ensaios para uma história global do trabalho*. Campinas: Editora da Unicamp, 2013.
- _____. BRASS, Tom (eds.). *Free and unfree labour: the debate continues*. Berne: Peter Lang AG, 1997.
- LOPES, Alberto Pereira. Escravidão por dívida no norte do estado do Tocantins: vidas fora do compasso. Tese (doutorado). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2009.
- MARTINS, José de Souza. A escravidão nos dias de hoje e as ciladas da interpretação (reflexões sobre riscos da intervenção desinformada), in: *Trabalho escravo no Brasil contemporâneo*. São Paulo: Edições Loyola, 1999, p. 127-163.
- _____. *Fronteira: a degradação do Outro nos confins do humano*. São Paulo: Contexto, 2009.
- MARX, Karl. *O capital*. Livro I, v. II. Trad. Reginaldo Sant’Anna. São Paulo: Difel, 1984.
- _____. *O capital*. Livro I, v. I. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.
- MASCARO, Alysson Leandro. *lições de sociologia do direito*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.
- MELOSSI, Dario. *Penalità e ‘governo delle popolazioni’ tra Marx e Foucault*. aut, aut, n. 332, ottobre/dicembre, p. 160-184, 2006.
- _____. *Stato, controllo sociale, devianza: teorie criminologiche e società tra Europa e Stati Uniti*. Milano: Bruno Mondadori Editori, 2002.
- MIAILLE, Michel. *Introdução crítica ao Direito*. Lisboa: Editorial Estampa, 2005.
- MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. *Trabalho escravo contemporâneo: conceituação à luz do princípio da dignidade da pessoa humana*. São Paulo: LTr, 2011.
- MONTAG, Warren. ‘The soul is the prison of the body’: Althusser and Foucault, 1970-1975. *Yale French Studies*, Yale University, New Haven: Ed. Lezra, n. 88, p. 53-77, 1995.
- NASSIF, Elaine Noronha. A degradação caracterizadora do trabalho escravo na zona rural. Texto apresentado na Reunião Técnica “A atuação das instituições governamentais no combate ao trabalho escravo contemporâneo”, março, 2014.
- NAVES, Márcio Bilharinho. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2000.
- _____. Direito, circulação mercantil e luta social, in: *Direito, sociedade e economia: leituras marxistas*. Barueri, SP: Manole, 2005, p. 21-36.
- NEVES, Débora Maria Ribeiro. *Trabalho escravo e aliciamento*. São Paulo: LTr, 2012.
- ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Perfil dos principais atores envolvidos no trabalho escravo rural no Brasil. Brasília: OIT, 2011.
- PACHUKANIS, Evgeni Bronislanovich. *A teoria geral do direito e o marxismo*. Traduzido por Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.
- PHILLIPS, Nicola. Unfree labour and adverse incorporation in the global economy: comparative perspectives on Brazil and India, in: *Economy and Society*, 42:2, 171-196, 2013.
- _____; SAKAMOTO, Leonardo. Global production networks, chronic poverty and “slave labour” in Brazil, in: *Studies in Comparative International Development*, n. 47, v. 3, p. 287-315, 2012.

- PIGNATI, Wanderlei Antonio; MACHADO, Jorge. Mesquita Huet. O agronegócio e seus impactos na saúde dos trabalhadores e da população de Mato Grosso, in: GOMEZ, Carlos Minayo; MACHADO, Jorge Mesquita Huet; PENA, Paulo Gilvane Lopes (orgs.). *Saúde do trabalhador na sociedade brasileira contemporânea*. Rio de Janeiro: Fiocruz, p. 245-272, 2011.
- REPÓRTER BRASIL. Escravo, nem pensar!: uma abordagem sobre trabalho escravo contemporâneo na sala de aula e na comunidade. São Paulo: Repórter Brasil, 2012.
- SCHWARZ, Rodrigo Garcia. *Trabalho escravo: a abolição necessária: uma análise da efetividade e da eficácia das políticas de combate à escravidão contemporânea no Brasil*. São Paulo: LTr, 2008.
- SCOTT, Rebecca J. O trabalho escravo contemporâneo e os usos da história, in: Dossiê Trabalhadores e Poder Municipal, *Mundos do Trabalho*, ANPUH, v. 5, número 9, jan/jun, 2013, p. 129-137.
- SILVA, Alessandra Devulsky da. Edelman: althusserianismo, direito e política. Dissertação (mestrado). São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2008.
- VIANNA, Giselle Sakamoto Souza. Sujeito de direito e subjetivação capitalista: a invenção do homem responsável, in: KASHIURA Jr., Celso Naoto *et al.* (orgs.). *Cadernos de pesquisa marxista do direito*, v. 1, n. 1. São Paulo: Outras Expressões, 2011, p. 129-148.
- ŽIŽEK, Slavoj. *Sobre la violencia: seis reflexiones marginales*, 1ª ed.. Buenos Aires: Paidós, 2009.

DIREITO E DESMOBILIZAÇÃO DOS TRABALHADORES (OU SOBRE UMA ESTRATÉGIA DO SALAME)¹

Gustavo Seferian Scheffer Machado

A separação alienada e – em relação ao sujeito que trabalha – implacavelmente dominadora/’adversa’ constitui a própria essência do capital como um modo de controle social.

István Mészáros, *Para além do capital*.²

Introdução

Há frases que marcam vidas, trajetórias pessoais. Outras – pelo poder de concisão, abrangência e teor –, que desvelam toda opacidade que encobre a realidade, abrindo potências histórico-políticas ímpares. Karl Marx, que viveu para e pela política, foi pródigo em elaborar em seus escritos algumas dessas “frases de efeito”. De esperado efeito político, bem frisemos.

Atentemo-nos a duas delas.

Ao lançar, no primeiro “considerando” dos estatutos da Associação Internacional dos Trabalhadores que “*a emancipação da classe operária deve ser obra dos próprios trabalhadores*”³, Marx firmará em menos que uma linha de texto – ali consagrada, mas repetida em outros textos, cartas e manuscritos – o primado po-

.....
¹ Registramos aqui nosso imenso agradecimento aos Profs. Tarso de Melo, Celso Naoto Kashiura Jr. e Oswaldo Akamine Jr. pelo convite para participar dessa obra coletiva. Os devaneios que aqui passamos a firmar em alguma medida são derivações voltadas ao político de nossa dissertação de mestrado, defendida junto à Fdusp em 2012 sob o título “Ideologia do contrato de trabalho: contribuição à leitura marxista do contrato laboral”. Dado o recorte do trabalho e nossos limites teóricos, não foi possível à época amadurecer essas reflexões, ainda que restem reservadas e modestas. Agradecemos, pois, a oportunidade de iniciá-las agora.

² Mészáros, István. *Para além do capital: rumo a uma teoria da transição*. Trad. Paulo Cezar Castanheira e Sérgio Lessa. São Paulo: Boitempo, 2009, p. 431.

³ Marx, Karl. Preâmbulos dos estatutos da 1ª Internacional, in: *Sindicalismo: Marx, Engels*. Trad. José Roberto Marinho. São Paulo: Ched, 1980, p. 11.

lítico de primeira importância, colocado à prova pela história e que não sucumbiu às desventuras do método.

Dele decorre que a efetiva libertação dos oprimidos e explorados da história se dará pela sua auto-organização e autodeterminação, e não por intermédio de forças exógenas⁴ que venham a dar o tom a esses processos de enfrentamento político, impensáveis se dissociados de uma revolução proletária. Eis nosso primeiro petardo.

Junto a esta máxima, há outra que chamamos aqui atenção.

Compartilhando sua pena com Friederich Engels, Marx concluirá seu *Manifesto Comunista* com o célebre imperativo “*proletários de todos os países, uni-vos!*”⁵ Chamado político que não só faz apelo a um internacionalismo radical, mas sobretudo à unidade dos proletários em sua conformação enquanto classe revolucionária, que direta ou indiretamente – e quanto a isso, poucas ilações certeiras podemos fazer – vê reflexos nas irrupções classistas que despontam por toda Europa continental nos meses que sucedem sua publicação, no quente ano de 1848.

Tais palavras de ordem do *Manifesto*, bem vale lembrar, não desvaneceram taticamente no período pós-revolucionário, com as medidas – institucionais, políticas, urbanas e ideológicas – promovidas para tolher os potenciais de organização das classes trabalhadoras. O mesmo Marx, ao elaborar sua mensagem inaugural da Associação Internacional dos Trabalhadores – redigida entre 21 e 27 de outubro de 1864 –, concluirá sua fala política de abertura utilizando-se uma vez mais do mesmo chamado à unidade internacionalista do proletariado⁶, setor da classe trabalhadora que reputava o Mouro – e que reputamos também – ter as melhores condições de compor a linha de frente nas lutas pela superação do modo de produção capitalista.

Da combinação destas duas assertivas – que clamam pela auto-organização da classe, já que não serão externos os elementos que promoverão sua libertação social e econômica; e pela unidade incondicional dos trabalhadores sob as bandeiras e pautas dos comunistas – tiramos a tônica de nossa reflexão acerca da necessidade de compreender o papel desagregador do direito na sociedade capitalista, e sobretudo seus efeitos deletérios no tocante à organização do proletariado enquanto

.....
⁴ É o caso, por exemplo, da reflexão leninista cravada em *Que fazer?* (Lenin. Vladimir Iliunov. *Que fazer?*, in: *Obras Escolhidas*, v. I. Trad. Instituto de Marxismo-Leninismo anexo ao CC do PCUS. São Paulo: Alfa-Omega, 1980, p. 79-214, *passim*), que ensejou grande polêmica internacional, sendo sua principal opositora, Rosa Luxemburgo.

⁵ Engels, Friederich, Marx, Karl. *Manifesto Comunista*. Trad. Álvaro Pina e Ivana Jinkings. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 69.

⁶ Marx, Karl. Mensagem inaugural da Associação Internacional dos Trabalhadores, in: Musto, Marcelo (org.) *Trabalhadores, uni-vos!: antologia política da I Internacional*. Trad. Rubens Endlerle. São Paulo: Boitempo, p. 99.

ator revolucionário. Ainda que seja na materialidade econômica e política que as barreiras à mobilização dos trabalhadores em suas lutas emancipatórias se encontrem, o direito cumpre nestes entraves papel fundamental.

Mais de um século e meio nos separam das primeiras cunhagens destas duas frases, amplamente repetidas e reverberadas por gerações de militantes e intelectuais que seguiram – ou não – a tradição do marxismo. Nosso intento maior será o de sinalizar sua atualidade e a necessidade de revigorá-las, sobretudo em tempos em que são múltiplos os ataques à classe trabalhadora e cada vez mais numerosos os elementos que a desagregam. Tempos em que “desertar” e “chorar” – como sugere Di Melo, em sua *Conformópolis*⁷ – parecem o destino quase inescapável da massa de trabalhadores que, mesmo notando que as lógicas de exploração e alienação não podem perdurar, carecem de perspectivas de luta.

Fazemos deste escrito, pois, o fruto de um amálgama de interesses: uma afirmação pessoal de um lado, e de uma necessidade histórica de outro.

Pessoalmente, o apropriar-se destas construções frasais e conferir-lhes devida dimensão política constituiu-se marco fundamental para afirmação de nossa trajetória de militância, a dar distância da tradição autonomista e libertária à qual nos aliamos por expressivo período. Tradição esta que, querendo ou não, ainda se mostra impressa em parte de nossas leituras de mundo, mas que politicamente sucumbiu diante do imperativo histórico da militância em fileiras partidárias.

De outra banda, ao contemplar as duas máximas políticas que ora destacamos teremos como compreender uma série de fenômenos políticos relevantes nos últimos dois séculos de lutas operárias – que, dado o escopo do escrito, não serão aqui destrinchados –, cujo recobrar tem por serventia fincar firmes alicerces para a ação política. Pensar não só o quanto estas tiveram valor para a consolidação de um movimento internacional de trabalhadores em uma miríade de espectros anticapitalistas – balizados no anarquismo, comunismo, nas origens da social-democracia etc. –, mas como também poderão vir a ter, haja vista que as problemáticas essenciais a que vieram a se contrapor ainda permanecem existindo.

.....
⁷ Em seu primeiro disco, gravado em 1975, o compositor e músico pernambucano Di Melo eternizou a seguinte letra, na quarta canção do álbum que leva seu nome: “A cidade acorda e sai pra trabalhar/Na mesma rotina, no mesmo lugar/Ela então concorda que tem que parar/Ela não discorda que tem que mudar/Mas ela recorda que tem que lutar/Condução lotada, apertada, de pé/A cidade desce no Largo da Sé/Mecanicamente ela mostra ter fé/Na proximidade de um dia qualquer/E na Liberdade ela toma um café/Escritório, chefe, cartão pra marcar/O magro sanduíche engolido num bar/Ela então desperta, ela tenta gritar/Contra o que lhe aperta e o que lhe faz calar/Mas ela deserta, começa a chorar”.

É claro que essas frases não tem validade per si, ou se esgotam em si. Não tem poder mágico ou serventia de *cantrip*. Devem ver-se preenchidas pela ação política – como o esqueleto se vê enxertado de músculos, cartilagens e nervos – para se sustentarem como referências não inócuas.

Nossa tarefa desponta no pensar o quanto o direito vem a servir de obstáculo para a efetivação prática destes dois primados políticos. E no quanto o reavivá-los poderá ter funcionalidade para a ação da classe operária, em contrapartida aos freios impostos pela forma jurídica.

A temática proposta é ampla e, por certo, não há como darmos conta de todas as problemáticas que dela derivam neste pequeno capítulo. É bem verdade que outros textos da presente coletânea darão cabo de uma série de questões de máxima importância para compreensão teórica de nosso tema – sobretudo a tomada do sujeito de direito como célula-*mater* para compreensão da forma jurídica, seguindo a leitura pachukaniana da teoria do direito⁸, que tomamos aqui por premissa –, pelo que pretendemos avançar, mesmo que de forma sorrateira, em apenas um dos temas que reputamos de maior importância para compreensão do tema que nos foi proposto: o papel que o fetichismo da mercadoria e sua expressão jurídica cumprem na segmentação dos sujeitos de direito – econômicos e políticos – como chave relevante para compreensão do individualismo do trabalhador.

Individualismo que põe a classe, fragilizada e inerte, de joelhos diante da exploração capitalista.

Outros tantos temas – o modelo de unicidade sindical centrado em categorias econômicas como barreira para as lutas unitárias da classe em âmbito nacional, o Estado-Nação como entrave para o internacionalismo operário etc. – ficam aqui enunciados como sugestão aos companheiros e companheiras que queiram se debruçar sobre a temática, tomá-la por objeto de pesquisa, ou simplesmente enfrentá-los politicamente enquanto missão de vida.

Mas só a “frente” por nós eleita seria bastante para uma constelação de debates, e nem todos teremos fôlego de aqui dar cabo...

Por conta disso, nossa perspectiva é traçar algumas linhas acerca da afirmação do direito como elemento que tolhe o trabalhador de ver-se, no atual arranjo socioeconômico, enquanto parte da classe revolucionária e fazer-se enquanto tal.

Tomaremos por espinha dorsal da reflexão o debate trazido por Georg Lukács na primeira parte do capítulo “Reificação e consciência de classe” – parte de sua

.....
⁸ Pachukanis Eugeny Bronislanovich. *Teoria Geral do Direito e Marxismo*. Trad. Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, *passim*.

clássica obra *História e Consciência de Classe* –, amplamente amparado na exposição marxiana sobre o fetichismo da mercadoria.

Tecida a referência teórica inicial, poderemos então trazer nossa breve contribuição pessoal acerca do direito enquanto instrumento para operacionalizar a “estratégia do salame”, em nítido intento de apropriação revisitada do conceito “tática do salame”, inicialmente utilizado pelo dirigente estalinista do PC húngaro Mátyás Rakosi. Tentar, timidamente, contribuir para uma crítica de um – pasmem! – ainda vivo “socialismo jurídico” reformista colocado como centro estratégico da luta de classes por setores diversos da esquerda que se pretende marxista.

Passemos às nossas elucubrações, pois!

Mercadoria, desagregação social e direito

O tema da cisão do indivíduo econômico e político no seio da sociedade é problemática típica da modernidade capitalista⁹, e decorre objetivamente da universalização da mercadoria.

A mercadoria, nesse modelo de organização social, deixa de ser verificada de forma esporádica ou acidental, como o era em sociedades pré-capitalistas, tornando a problemática de seus efeitos sobre a sociabilidade humana também universal. Ao deixar de ser um “*problema isolado*”, passa a ser o “*problema central e estrutural da sociedade capitalista em todas as suas manifestações vitais*”.¹⁰ E é a estrutura da mercadoria que serve de “*protótipo de todas as formas de objetividade e de todas as formas correspondentes de subjetividade na sociedade burguesa*”.¹¹

Afirmará Lukács sobre esse “protótipo” – isso largamente baseado no capítulo 1, do Livro I de *O capital* – que:

a essência da estrutura da mercadoria (...) se baseia no fato de uma relação entre pessoas tomar o caráter de uma coisa e, dessa maneira, o de uma ‘objetividade fantasmagórica’ que, em sua legalidade própria, rigorosa, aparentemente racional e inteiramente fechada, oculta todo traço de sua essência fundamental: a relação entre homens.¹²

⁹ Lukács, Georg. *História e Consciência de Classe: estudos sobre a dialética marxista*. Trad. Rodnei Nascimento. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 194. E por “moderno”, ao que nos parece, pense Lukács ser apenas a fase do capitalismo sobre a qual tenha se debruçado, não se confundindo com ideias e conceitos mais complexos, como os desenvolvidos por Marshall Berman e Henri Lefebvre – que partem não só de Marx, mas também de contribuições literárias, como a de Baudelaire, para calcar suas bases.

¹⁰ *Ibid.*, p. 193.

¹¹ *Ibid.*, p. 193.

¹² Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 194.

No capítulo que dedica à reificação em sua marcante obra *História e Consciência de Classe*, o filósofo húngaro afirmará ter por preocupação fundamental “chamar a atenção (...) para aqueles problemas fundamentais que resultam do caráter fetichista da mercadoria como forma de objetividade, de um lado, e do comportamento do sujeito submetido a ela, de outro”.¹³ Reputamos, tal qual Lukács, residir no seio dessa “dualidade” a compreensão dos “problemas ideológicos do capitalismo e do seu declínio”, sendo fetichismo da mercadoria manifestação “específica da nossa época, do capitalismo moderno”¹⁴, dando o tom de nosso arranjo social e econômico.

Certo é que a troca mercantil era algo que já existia antes da hegemonização da forma de produção capitalista, em momentos que chamará Lukács de “etapas muito primitivas do desenvolvimento da sociedade”¹⁵, onde a troca se dava de forma simples, acidental, “silenciosa”.¹⁶ Mas sabemos que esse não é o debate central em *História e Consciência de Classe* – que se preocupa com problemas econômicos e políticos na modernidade –, nem o nosso – centrado na cisão dos trabalhadores na contemporaneidade. Para o nosso objeto, importa compreender que, hodiernamente,

(...) a extensão da troca mercantil como forma dominante do metabolismo de uma sociedade não pode ser tratada como uma simples questão quantitativa – conforme os hábitos modernos de pensamento, já reificados sob a influência da forma mercantil dominante. A diferença entre uma sociedade em que a forma mercantil é a dominante, que influencia decisivamente todas as manifestações da vida e uma sociedade em que ela aparece apenas episodicamente é, antes, uma diferença qualitativa.¹⁷

Ou seja, ao assumir estatuto totalizante, a mercadoria torna-se capaz de “influenciar toda a vida exterior e interior da sociedade”¹⁸, impondo tais diferenças qualitativas a partir do momento em que “o conjunto dos fenômenos, subjetivos e objetivos, das sociedades em questão adquire, de acordo com essa diferença, formas de objetividade qualitativamente diferentes”.¹⁹

Se em uma sociedade primitiva o papel da mercadoria era “episódico”, marginal, como aponta Lukács – invocando o Marx da *Contribuição à crítica da Economia Política*, que também citaremos – “a troca direta, forma primitiva do processo de troca, representa antes a transformação inicial dos valores de uso em mercadorias

.....
¹³ *Ibid.*, p. 194.

¹⁴ *Ibid.*, p. 194.

¹⁵ *Ibid.*, p. 194.

¹⁶ Mandel, Ernest. *Traité d'économie marxiste*. T. 1, Paris: Union Générale d'Éditions, p. 53.

¹⁷ Lukács, Georg, *op. cit.* p. 195.

¹⁸ *Ibid.*, p. 195.

¹⁹ *Ibid.*, p. 195.

que a das mercadorias em dinheiro”²⁰, em que o valor de troca não tem uma forma independente e a produção está integralmente voltada à produção de valores de uso. Voltando ao mesmo Marx, “unicamente quando os valores de uso ultrapassam a medida em que são necessários para o consumo, cessam de ser valores de uso e se convertem em meios de troca, em mercadorias”.²¹ Esse processo de superação dialética de um arranjo específico de produção vai se dar, como aponta a obra marxiana, nas margens, nas fronteiras das “comunidades naturais”, no tangenciar de outras comunidades, e não no seu seio.²² Como firma a obra marxiana, “ali começa o comércio por troca, e de lá se estende ao interior da comunidade, sobre a qual atua como um elemento de dissolução”.²³

E de que forma se dá essa “ação desagregadora da troca de mercadorias” – ou como atua esse “elemento de dissolução”, para nos utilizarmos da expressão de Florestan? Talvez aqui resida a pedra de toque de toda a nossa reflexão.

Ernest Mandel nos lembra que as sociedades existentes defendem-se contra as forças de transformação.²⁴ As sociedades primitivas – que se fechavam na defesa de sua estrutura de organização igualitária – tiveram por meio de revoluções sociais o transpor dessa lógica de igualdade para o forjar de uma lógica societal

.....
²⁰ Marx, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*. Trad. Florestan Fernandes. 2ª ed., São Paulo: Expressão Popular, 2008, p. 78-79. Notemos que a tradução constante no volume de *História e Consciência de Classe* (Lukács, Georg., *op. cit.*, p. 195) possui apenas algumas pequenas diferenças para com a por nós utilizada, a chamar a necessidade de transcrevê-la: “a troca direta, forma natural do processo de intercâmbio, representa muito mais a transformação inicial dos valores de uso em mercadorias do que a transformação das mercadorias em dinheiro”.

²¹ Marx, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*, p. 79. Seguindo a mesma toada, a tradução constante na obra lukacsiana segue a seguinte letra: “somente por exceder a quantidade necessária ao consumo que os valores de uso deixam de ser valores de uso e se tornam meios de troca, mercadorias” (Lukács, Georg., *op. cit.*, p. 195).

²² *Ibid.*, p. 196.

²³ Marx, Karl, *op. cit.*, p. 79. Na tradução constante em *História e Consciência de Classe*, consta que “aqui começa a troca que, em seguida, repercute no interior da comunidade, na qual ela atua de maneira desagregadora” (Lukács, *op. cit.*, p. 195). No sentido análogo, Marx e Engels afirmam no *Manifesto*: “Onde quer que tenha conquistado o poder, a burguesia destruiu as relações feudais, patriarcais e idílicas. Rasgou todos os complexos e variados laços que prendiam o homem feudal a seus ‘superiores naturais’, para só deixar subsistir, de homem para homem, o laço do frio interesse, as duras exigências do ‘pagamento à vista’. Afogou os fervores sagrados da exaltação religiosa, do entusiasmo cavalheiresco, do sentimentalismo pequeno-burguês nas águas geladas do cálculo egoísta. Fez da dignidade pessoal um simples valor de troca; substituiu as numerosas liberdades, conquistadas duramente, por uma única liberdade sem escrúpulos: a do comércio” (Engels, Friederich, Marx, Karl. *Manifesto Comunista*, *op. cit.*, p. 42).

²⁴ Mandel, Ernest, *op. cit.*, p. 50-51.

calcada na divisão de classes.²⁵ Não por outra razão a afirmação da mercadoria como forma social dominante no bojo do capitalismo moderno – modelo mais amadurecido de organização político-econômica dentre as sociedades cindidas em classes – se deu por decorrência de sucessivas revoluções sociais desagregadoras. Como pontuam Marx e Engels no *Manifesto*: “*tudo o que era sólido e estável se desmancha no ar, tudo o que era sagrado é profanado*”.²⁶ O estado de coisas, tido por certo, passa pelo câmbio.

Lukács ressalta, ao voltar-se para o interior da assim chamada “comunidade”, que a mercadoria tem de “penetrar (...) no conjunto das manifestações vitais da sociedade e remodelar tais manifestações à sua própria imagem, e não simplesmente ligar-se exteriormente a processos voltados para a produção de valores de uso e em si mesmos independentes dela”.²⁷

Assim, essa diferença qualitativa se mostra na reação entre a mercadoria em processo de universalização com as formas sociais diversas, promovendo alterações no “*tipo e validade*”²⁸ – e porque não, de qualidade – nas categorias sociais já existentes nesta comunidade. Citando uma vez mais Marx – agora do terceiro livro de *O capital* – Lukács aponta que o câmbio mercantil que faz caracterizar o capital comercial “é apenas o movimento de mediação entre extremos que não domina e condições que não cria.”²⁹

Repitamos: “não domina”, e “não cria”. Essa é a diferença fundamental quando concebemos a mercadoria no capitalismo moderno, quando lembramos que sua estrutura constitutiva domina, dá o tom às relações sociais e cria suas próprias aparências que reproduzem e perpetuem suas condições de existência. E Lukács denuncia que mesmo essa “dominação” sendo marcante no capitalismo moderno – mostrando-se já no germe da afirmação deste modo de produção – é certo que ela vai assumindo feições mais “*complicadas e intermediadas*” com o caminhar do desenvolvimento desse modelo de organização, criando as formas sociais um “*invólucro*” reificado cada vez mais complexo, mistificador e difícil de penetrar.³⁰ Ainda que anuncie que “*os choques individuais entre o operário singular e o burguês singular tomam cada vez mais o caráter de confronto entre duas classes*”³¹, essa cres-

.....
²⁵ *Ibid.*, p. 51.

²⁶ Engels, Friederich, Marx, Karl. *Manifesto Comunista*, *op. cit.*, p. 43.

²⁷ Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 196.

²⁸ *Ibid.*, p. 196

²⁹ *O capital* III, I, MEW 25, p. 245 *apud*. Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 197.

³⁰ Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 197.

³¹ Engels, Friederich, Marx, Karl. *Manifesto Comunista*, *op. cit.*, p. 48.

cente mistificação das relações sociais inviabiliza a compreensão do matiz classista desse choque.

Situação distinta se via nas sociedades pré-capitalistas, em que a formas de dominação se davam diretamente, sem elementos de mediação. As relações de dominação – também econômicas – mostravam-se visíveis, não sendo mitigadas pela reificação. Ilustra bem essa afirmação o trato dado por Marx à exploração do trabalho pela corveia, sobretudo quando comparado com o trabalho assalariado. Aduz, no capítulo I, *de O capital*, quando do trato do fetichismo da mercadoria, que

a corveia é medida pelo tempo tanto quanto o é o trabalho que produz mercadorias, mas cada servo sabe que o que ele desprende a serviço de seu senhor é uma quantidade determinada de sua força pessoal de trabalho. O dízimo a ser pago ao padre é mais claro do que a benção do padre. Julguem-se como se queiram as máscaras atrás das quais os homens aqui se confrontam, o fato é que as relações sociais das pessoas em seus trabalhos aparecem como suas próprias relações pessoais e não se encontram travestidas em relações sociais entre coisas, entre produtos do trabalho.³²

Lembramos que na corveia o servo trabalhava por um número determinado de dias nas terras do senhor, e outro número de dias em sua terra, para fins de subsistência sua e de sua família. Era sensível, pois, o limite da exploração, até onde ia o trabalho despendido em seu proveito e qual era o tempo que o trabalhador estava empreendendo suas tarefas para o gozo de outrem.

Nesse arranjo, a mercadoria não marcava seu compasso.

A “*essência autêntica*”³³ da mercadoria só se verificará quando ela se universaliza enquanto categoria, sobretudo na expressão da reificação enquanto “*segunda natureza*”³⁴ dominadora dos sujeitos. E aqui há particular relevo no coisificar-se da força de trabalho, o processo de “*abstração do trabalho humano que se objetiva nas mercadorias*”³⁵.

Essa “*segunda natureza*”, como já dissemos, é de todo misteriosa, mistério esse que nasce – e ainda citando Marx do capítulo I de *O capital* –

simplesmente no fato de que ela reflete aos homens os caracteres sociais de seu próprio trabalho como caracteres objetivos dos próprios produtos do trabalho, como propriedades sociais que são naturais a essas coisas e, por isso, reflete também a relação social dos produtores com o trabalho total como uma relação social entre os objetos, existente à margem dos produtores. É por meio desse

.....
³² Marx, Karl. *O capital*. Livro I, v. 1, Trad. Rubens Enderle, São Paulo: Boitempo, 2013, p. 152.

³³ Lukács, Georg., *op. cit.*, p. 198.

³⁴ *Ibid.*, p. 198.

³⁵ *Ibid.*, p. 200.

quiproquó que os produtos do trabalho se tornam mercadorias, coisas sensíveis-suprassensíveis ou sociais (...). É apenas uma relação social determinada entre os próprios homens que aqui assume, para eles, a forma fantasmagórica de uma relação entre coisas.³⁶

O trabalho humano torna-se pois, “*algo objetivo, independente dele e que o domina por leis próprias, que lhes são estranhas*”, mantendo a reificação laços de dominação objetivos e subjetivos.³⁷ Lukács ainda esclarece que tal dominação manifesta-se

objetivamente, quando surge um mundo de coisas acabadas e de relações entre coisas (o mundo das mercadorias e de sua circulação no mercado), cujas leis, embora se tornem gradualmente conhecidas pelos homens, mesmo nesse caso se lhes opõem como poderes intransponíveis, que se exercem a partir de si mesmos. [e] subjetivamente, numa economia mercantil desenvolvida, quando a atividade do homem se objetiva em relação a ele, torna-se uma mercadoria que é submetida à objetividade estranha aos homens, de leis sociais naturais, e deve executar seus movimentos de maneira tão independente dos homens como qualquer bem destinado à satisfação de necessidade que se tornou artigo de consumo.³⁸

Para que a existência da dominação da mercadoria no capitalismo moderno faz-se imprescindível a efetivação de uma forma de igualdade e permutabilidade de objetos qualitativamente diferentes, que passam a ser vistos de formalmente como iguais. Essa condição de “*igualação*”³⁹ formal vai se viabilizar fundando-se naquilo que todas as mercadorias possuem em comum: a monta de trabalho abstrato que guardam em si, independentemente das suas qualidades concretas, de seus valores

.....
³⁶ Marx, Karl. *O capital*, Livro I, *op. cit.*, p. 147. O excerto citado na tradução de *História e Consciência de Classe* traz os seguintes dizeres: “simplesmente em revelar para os homens os caracteres sociais do seu próprio trabalho como caracteres objetivos do produto do trabalho, como qualidades sociais naturais dessas coisas e, conseqüentemente, também a relação social dos produtores com o conjunto do trabalho como uma relação social de objetos que existe exteriormente a eles. Com esse quiproquó, os produtos do trabalho se tornam mercadorias, coisas que podem ser percebidas ou não pelos sentidos ou serem coisas sociais (...) É apenas a relação social determinada dos próprios homens que assume para eles a forma fantasmagórica de uma relação entre coisas” (Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 198-199).

³⁷ Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 199.

³⁸ *Ibid.*, p. 199-200.

³⁹ Esse termo foi inicialmente utilizado pelo economista e jurista soviético Isaak Iliich Rubin em seu *A teoria marxista do valor* (Trad. José Bonifácio de S. Amaral, São Paulo: Pólis, 1987). Em que pese tenha tido sua obra proscrita por longo período, sendo reabilitado apenas no período soviético pós-estalinista, certo é que Rubin foi não só um dos mais importantes teóricos marxistas no campo da economia do início do século XX, como também um dos poucos destacados pensadores que ainda no primeiro quartel daquele século valorou de forma apropriada o fetichismo da mercadoria como elemento chave para a condução da crítica da economia política e compreensão da sociedade contemporânea.

de uso particulares. É o fundamento de cálculo dessa “*legalidade rigorosa*”⁴⁰ que dá o tom da sociedade capitalista moderna, e que a forma jurídica vem a referendar.

Vai pontuar Paul Sweezy que

A mercadoria parece à primeira vista ser apenas um artigo útil produzido por um trabalhador especial, trabalhando particularmente e isolado do resto da sociedade. Isso é correto até certo ponto, mas as investigações revelam que a mercadoria em questão tem em comum com todas as outras mercadorias (isto é, são todas valores) o fato de absorver parte da força total disponível da sociedade (isto é, são todas trabalho abstrato materializado). É essa característica (que pressupõe um valor de uso e se manifesta no valor de troca) que faz da ‘mercadoria’ o ponto de partida e categoria central da Economia Política do período moderno.⁴¹

É o trabalho abstrato – essa “*parte da força total disponível na sociedade*” – que irá operar como “*denominador comum ao qual os diferentes objetos são reduzidos na relação mercantil, mas torna-se também o princípio real do processo efetivo de produção de mercadorias*”⁴², e isso porque essa unidade de medida “*igual, comparável e mensurável com precisão crescente em relação ao tempo de trabalho socialmente necessário*” vai agudizando tais propriedades com o intensificar da divisão social do trabalho, da fragmentação do processo de trabalho, que caminham em conjunto no moto “*continuamente crescente*” de racionalização do processo de trabalho.⁴³

Vai afirmar o filósofo húngaro que esta racionalização efetiva-se por meio de “*uma eliminação cada vez maior das propriedades qualitativas, humanas e individuais do trabalhador*”, “*o que interrompe a relação do trabalhador com o produto acabado e reduz seu trabalho a uma função especial que se repete mecanicamente*”. Pela crescente subsunção real do trabalhador à máquina, pelo afinar do obreiro para com a produção,

o período de trabalho socialmente necessário, que forma a base do cálculo racional, deixa de ser considerado como tempo médio e empírico para figurar como uma quantidade de trabalho objetivamente calculável, que se opõe ao trabalhador sob a forma de uma objetividade pronta e estabelecida.⁴⁴

É dessa forma que “*o caráter mercantil da mercadoria, o modo quantitativo e abstrato da calculabilidade aparecem aqui sob sua forma mais pura*”.⁴⁵

.....
⁴⁰ Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 208.

⁴¹ Sweezy, Paul M. Teoria do desenvolvimento capitalista. 3ª ed. Trad. Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Zahar, 1973, p. 61.

⁴² Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 208.

⁴³ *Ibid.*, p. 201.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 201.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 211.

Marx e Engels não reputarão, todavia, apenas à divisão social do trabalho essa toada de cisão imposta pela racionalização do trabalho. O fragmentar da classe em indivíduos cindidos vai fomentar a concorrência individual entre trabalhadores no mercado de trabalho, destruindo as perspectivas de afirmação destes enquanto classe.⁴⁶ Não por outra razão pontuarão que:

A condição essencial para a existência e supremacia da classe burguesa é a acumulação da riqueza nas mãos de particulares, a formação e o crescimento do capital; a condição de existência do capital é o trabalho assalariado. Este baseia-se exclusivamente na concorrência dos operários entre si.⁴⁷

A racionalização, uma vez tomada como princípio e como viabilizadora dessa concorrência obreira, impõe também o afirmar de toda uma série de mecanismos que resultem na previsibilidade e na calculabilidade dos processos sociais, sobretudo do processo de trabalho. E isso é impensável sem especialização e fragmentação do processo de trabalho. “Essa fragmentação” dirá Lukács “do objeto da produção implica necessariamente a fragmentação do seu sujeito”, e “as propriedades e particularidades humanas do trabalhador aparecem cada vez mais como simples fontes do erro”⁴⁸ a essas perspectivas de “puro cálculo”⁴⁹ e previsão a que faz menção. E não só “com a especialização do trabalho perdeu-se toda imagem da totalidade. (...) Tem-se a impressão (e formula-se essa reprovação) de que a ciência, (...) teria despedaçado a totalidade da realidade, teria perdido o sentido da totalidade por força da especialização”.⁵⁰

O direito, pensado como ciência racional, cumprirá aqui papel fundamental no afirmar dessa fragmentação. Não dizemos isso apenas por conta da já invocada centralidade do sujeito de direito para a reflexão da forma jurídica em Pachukanis, ou ainda em razão de Lukács ilustrar o ofício do juiz – e também do jurista profissional – como exemplo interessante para compreender essa ideia de racionalização do processo do trabalho. Afirmará o húngaro que

a essência do cálculo racional se baseia, em última análise, no reconhecimento e na previsão do curso inevitável a ser tomado por determinados fenômenos de acordo com as leis e independentemente do ‘arbítrio individual’. O comportamento do homem esgota-se, portanto, no cálculo correto das oportunidades desse curso (cujas ‘leis’ ele já encontra ‘prontas’), na habilidade de evitar os ‘acazos’ perturbadores por meio da aplicação de dispositivos de proteção e

.....
⁴⁶ Engels, Friederich, Marx, Karl. *Manifesto Comunista*, *op. cit.*, p. 45 e 48.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 51.

⁴⁸ Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 203.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 203.

⁵⁰ *Ibid.*, p. 228.

medidas defensivas (que se baseiam igualmente na consciência e na aplicação de ‘leis’ semelhantes); muitas vezes, chega até mesmo a se deter no cálculo das probabilidades dos possíveis efeitos de tais ‘leis’, sem sequer tentar intervir no próprio processo pela aplicação de outras ‘leis’.⁵¹

E por “leis”, aqui, não entendamos qualquer espécie de lei natural ou tendência histórica. Tomemos, sim, como regramentos que conduzem a uma previsibilidade das dinâmicas sociais, um dever-ser que mesmo não positivado deve guardar certo grau de objetividade e observância. E a racionalização da produção cumpre bem essa funcionalidade. Nela,

o homem não aparece, nem objetivamente, nem em seu comportamento em relação ao processo de trabalho, como o verdadeiro portador desse processo; em vez disso, ele é incorporado como parte mecanizada num sistema mecânico que já encontra pronto e funcionando de modo totalmente independente dele, e a cujas leis ele deve se submeter.⁵²

Tais leis, em sua conformação jurídica e na sua afirmação enquanto “*os assim chamados direitos humanos, os droits de l’homme, diferentemente dos droits du citoyen, nada mais são do que os direitos do membro da sociedade burguesa, isto é, do homem egoísta, do homem separado do homem e da comunidade*”.⁵³

Homem em comunidade, “igual” formalmente e livre para cambiar as mercadorias que tem propriedade⁵⁴ – ainda que seja proprietário apenas de sua força de trabalho. É a liberdade, pois, “*do homem como mônada isolada recolhida dentro de si mesma*”.⁵⁵ Assim, o trabalhador “quando da constituição formal de sua relação econômica, (...) supostamente deve ser não o servo obediente, mas o soberano equivalente à personificação do capital, de tal forma a ser capaz de adentrar, como ‘sujeito livre’, no acordo contratual requerido”.⁵⁶

Ou seja, “*o direito humano à liberdade não se baseia na vinculação do homem com os demais homens, mas, ao contrário, na separação entre um homem e outro*”.⁵⁷ Essa aferição, aos olhos de Daniel Bensaïd, denota “*os limites da revolução simplesmente*

.....
⁵¹ Lukács, Georg., *op. cit.*, p. 218-219.

⁵² *Ibid.*, p. 203-204.

⁵³ Marx, Karl. *Sobre a Questão Judaica*. Trad. Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 48.

⁵⁴ Não por outra razão vá afirmar que “a aplicação prática do direito humano à liberdade equivale ao direito humano à propriedade privada.” (*Ibid.*, p. 49)

⁵⁵ *Ibid.*, p. 49

⁵⁶ Mézáros, István, *op. cit.*, p. 428.

⁵⁷ Marx, Karl. *Sobre a questão judaica, op. cit.*, p. 49.

política” empenhada pelas revoluções burguesas, “distinta da ‘revolução radical’ a partir de então na ordem do dia”.⁵⁸

Cindido, tem suas perspectivas de tomada de consciência prejudicada ainda mais com a intensificação da subordinação do homem à máquina. O papel ativo que pode o trabalhador ter passa a ser uma atitude meramente contemplativa⁵⁹, sujeitas a leis que lhe são estranhas. E nesse sentido Lukács afirma:

seu trabalho fragmentado e mecânico, ou seja, a objetivação de sua força de trabalho em relação ao conjunto de sua personalidade – que já era realizada pela venda dessa força de trabalho como mercadoria –, é transformado em realidade cotidiana durável e intransponível, de modo que, também nesse caso, a personalidade torna-se o espectador impotente de tudo o que ocorre com sua própria existência, parcela isolada e integrada de um sistema estranho.⁶⁰

É assim que a forma com que a força de trabalho torna-se mercadoria e o trabalhador proprietário dela, em razão da dinâmica da produção e da subordinação promovida no seio da empresa industrial capitalista, vindo esta a se revelar, em si e de forma concentrada, “a estrutura de toda a sociedade capitalista”.⁶¹

São essas as chaves mais relevantes para que compreendamos a particularidade da mercadoria na sociedade capitalista, e a reificação como característica que lhe é essencial. Para não fugirmos do marco central do trabalho – até porque Lukács também não foge –, é certo que em sociedades pré-capitalistas em que o trabalho em massa era empreendido, este elemento não se via presente.⁶² Certo é que os meios de extrair excedente eram muito mais brutais e evidentes, estando o processo de reificação muito menos desenvolvido (se é que já existia, naquele momento). Para usar do texto lukasiano, a separação do produtor dos meios de produção, de forma tipicamente capitalista, viabiliza “substituir por relações racionalmente reificadas as relações originais em que eram mais transparentes as relações humanas”.⁶³ No mesmo compasso virá Marx, no Livro I de *O capital*, onde aponta que “as relações entre os produtores, nas quais se efetivam aquelas determinações sociais de seu trabalho, assumem a forma de uma relação social entre os produtos do trabalho”.⁶⁴

.....
⁵⁸ Bensaïd, Daniel. “Na e pela história’: reflexões acerca de Sobre a questão judaica”, in: Marx, Karl. *Sobre a Questão Judaica*, op. cit., p. 91.

⁵⁹ Lukács, Georg, op. cit., p. 204.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 205.

⁶¹ *Ibid.*, p. 206.

⁶² *Ibid.*, p. 206.

⁶³ *Ibid.*, p. 207.

⁶⁴ Marx, Karl. *O capital*, Livro I, op. cit., p. 147. Uma vez mais, mencionamos a tradução na forma do registrado na versão referenciada de *História e Consciência de Classe*: “as relações sociais das pessoas em seu trabalho aparecem de todo modo como suas próprias relações

Tornando-se a mercadoria categoria universal, o destino do operário – desse trabalhador livre, proprietário da mercadoria força de trabalho, peça central da exploração tipicamente capitalista – é o destino a ser reservado a toda sociedade⁶⁵, passando os seres humanos a serem reafirmados enquanto mônadas – atomizadas ao menos no plano da aparência –, que assumem feição de “*exemplares abstratos da espécie, que por princípio são idênticos aos seus outros exemplares*”.⁶⁶

Assim, diz Lukács, a

atomização do indivíduo é (...) apenas o reflexo na consciência de que as ‘leis naturais’ da produção capitalista abarcaram o conjunto das manifestações vitais da sociedade, de que pela primeira vez na história – toda a sociedade está submetida, ou pelo menos tenta, a um processo econômico uniforme, e de que o destino de todos os membros da sociedade é movido por leis também uniformes.

Ainda que totalizantes e universais, essas leis gerais e “naturais” de calculabilidade jamais poderiam ser passíveis de cognição “*pois o conhecimento completo da totalidade asseguraria ao sujeito desse conhecimento tal monopólio, que acabaria suprimindo a economia política*”.⁶⁷ Tendem os sistemas de conhecimento a tornarem-se herméticos, fechados em si e cada vez mais inapreensíveis⁶⁸, algo conduzido de forma exímia pelo discurso jurídico.

É certo que o descaminho da reificação da vida material – ou dos meios de reprodução da vida material, a exemplo da coisificação da força de trabalho – caminham *pari passu*, em conexão dialética, com a reificação da consciência. Há um apartar entre a personalidade do indivíduo e sua força de trabalho – ambas reificadas – tornando o trabalhador – seja ele o operário, o burocrata ou quem for, inclusive aqueles trabalhadores que laboram vendendo suas faculdades mentais, como os jornalistas⁶⁹ e advogados – em mercadoria, em todas as suas dimensões.

No campo político, o mesmo tem valia. Em *Sobre a questão judaica*, Marx aponta que

Onde o Estado político atingiu a sua verdadeira forma definitiva, o homem leva uma vida dupla não só mentalmente, na consciência, mas também na realidade, na vida concreta; ele leva uma vida celestial e uma vida terrena, a vida na comunidade política, na qual ele se considera um ente comunitário, e

.....
pessoais, e não disfarçadas em relações sociais entre coisas, entre produtos do trabalho” (Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 207)

⁶⁵ Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 206-207.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 208.

⁶⁷ *Ibid.*, p. 227.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 229.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 222.

a vida na sociedade burguesa, na qual ele atua como pessoa particular, encara as demais pessoas como meios, degrada a si próprio à condição de meio e se torna um joguete na mão de poderes estranhos a ele.⁷⁰

A racionalização total buscada pelo modelo de produção capitalista – que torna todas as relações sociais passíveis de calculabilidade e previsão –, que objetiva a força de trabalho enquanto mercadoria “*encobre (...) o caráter imediato, concreto, qualitativo e material de todas as coisas*”.⁷¹ Assumem, pois, uma “*nova substancialidade que não tinham na época da troca meramente ocasional, em que sua substancialidade originária e própria é destruída, desaparece*”.⁷²

O grande trunfo capitalista é que nesse transmutar da relação social enquanto aparente relação de coisas, passa esta a ser tomada pela consciência como “*formas puras, verdadeiras e autênticas do capital*”.⁷³ Estas “formas do capital” são transformadas “*necessariamente nos verdadeiros representantes*” da vida social.⁷⁴ As formas reificadas assumem caráter de verdadeiras, isso porque

do mesmo modo que o sistema capitalista produz e reproduz a si mesmo econômica e incessantemente num nível mais elevado, a estrutura da reificação, no curso do desenvolvimento capitalista, penetra na consciência dos homens de maneira cada vez mais profunda, fatal e definitiva.⁷⁵

Esse caráter essencial impresso pela mercadoria é visto em todas as manifestações sociais. A dominação do trabalho, inserta nas necessidades de perpetuação do capital, também chama uma uniformização e previsibilidade. O deixar-se levar pelos métodos da tradição, dos modos ancestrais⁷⁶, não é suficientemente eficaz para tal empreita de reprodução.

Invocando Max Weber, Lukács apontará que a sua referência elementar – como já ressaltamos alhures – é a empresa capitalista, que imprime suas marcas na administração do Estado, no poder judiciário e em todos os demais construtos sociais tipicamente capitalistas, que reproduzem suas condições constitutivas essenciais.⁷⁷ E essa racionalidade calculista é uma das suas marcas de essência:

A empresa capitalista moderna baseia-se internamente sobretudo no cálculo. Para existir, ela precisa de uma justiça e de uma administração, cujo funciona-

.....
⁷⁰ Marx, Karl. *Sobre a questão judaica*, *op. cit.*, p. 40.

⁷¹ Lukács, Georg, *op. cit.*, p. 209.

⁷² *Ibid.*, p. 209.

⁷³ *Ibid.*, p. 211.

⁷⁴ *Ibid.*, p. 211.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 211.

⁷⁶ *Ibid.*, p. 211.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 215-216.

mento também possa ser, pelo menos em princípio, calculado racionalmente segundo regras gerais sólidas, tal como se calcula o trabalho previsível efetuado por uma máquina. (...) Pois essas formas modernas de empresa, com seu capital fixo e seus cálculos exatos, são muito sensíveis às irracionalidades do direito e da administração para que se tornem possíveis.⁷⁸

Nesse cenário, “o sujeito de troca é tão abstrato, formal e reificado quanto seu objeto”⁷⁹, sendo este “‘sistema de leis’ abstrato”⁸⁰ que dá o tom da troca não apenas um construto ideológico, mantendo a regulamentação jurídica caráter científico, com “*íntima interação entre o método científico, que nasce do ser social de uma classe, de suas carências e de sua necessidade de dominar conceitualmente esse ser, e o próprio ser dessa classe*”.⁸¹ E essa particularidade da dominação racional “*aparece ainda com mais clareza e simplicidade na jurisprudência devido à sua atitude mais conscientemente reificada*”⁸² e, acrescemos, conscientemente instrumental na racionalização dominadora do capital.

O direito então serviria, enquanto sistema racional, “*simplesmente para calcular as consequências de uma ação e para impor racionalmente modos de ação derivados de uma classe*”.⁸³ A classe burguesa, que no seu período revolucionário luta pela afirmação do direito natural como referência de conteúdo do direito, firma que este é “*algo puramente factual e [que] não pode (...) ser compreendido pelas categorias formais do próprio direito*”.⁸⁴ Tais conteúdos assumem estatuto de “*valores eternos*”⁸⁵, sendo certo que “o mundo reificado aparece doravante de maneira definitiva – e se exprime filosoficamente, elevado à segunda potência, num exame ‘crítico’ – como o único mundo possível, conceitualmente acessível e compreensível, que é dado a nós, os homens”.⁸⁶

Como Lukács apontará, citando Engels, o direito – por intermédio, sobretudo dos juristas profissionais – será exímio instrumento de reflexão dessa irrealidade, “*de maneira cada vez mais infiel as condições econômicas*”.⁸⁷ Dirá Marx que, nessa

.....
⁷⁸ *Ibid.*, p. 215-216.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 230.

⁸⁰ *Ibid.*, p. 230.

⁸¹ *Ibid.*, p. 231.

⁸² *Ibid.*, p. 234.

⁸³ *Ibid.*, p. 237.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 235.

⁸⁵ *Ibid.*, p. 237.

⁸⁶ *Ibid.*, p. 239.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 228.

cisão, acabará o homem “privado de sua vida individual real e preenchido com uma universalidade irreal”.⁸⁸

O individualismo burguês enquanto ideologia tem seu lastro material nessa cisão econômica, sendo referendada pelo direito. Ainda que saibamos que a divisão social do trabalho não é propriamente alicerçada em elementos jurídicos – são sim prático-econômicos –, não podemos negar que os alicerces técnico-jurídicos vem a reafirmar e reforçar essa divisão, inclusive no campo político. Não estamos aqui a negar as liberdades civis tipicamente burguesas, afirmadas como alicerce formal da ordem produtiva capitalista. Mas reconhecemos, assim como Daniel Bensaïd, que “o combate em favor das liberdades públicas no âmbito do Estado parece importante, mas não um objetivo em si ou ‘a forma definitiva da verdade social’”.⁸⁹ Diagnostica, assim, ao discutir com Norberto Bobbio, “a irredutibilidade da emancipação humana à emancipação política”.⁹⁰ E é a primeira que nos parece indispensável.

As reflexões marxianas trazidas em seu *Sobre a questão judaica*, “artigo” que – segundo Daniel Bensaïd – “é um prelúdio da guinada decisiva da política concebida como revolução permanente que ultrapassa, sem a renegar, a problemática jacobina da cidadania”⁹¹, abrem importante discussão sobre a divisão dos indivíduos e a política. Para Marx “a ‘questão judaica’ é simplesmente a oportunidade e o pretexto para explorar os limites da emancipação política e para realizar sua crítica do Estado político”.⁹²

Ainda que saibamos que o trato do Estado não é propriamente a problemática que nos dispomos a enfrentar – muito mais ampla e de outros tons de complexidade –, é certo que ela contribui para a compreensão do papel do direito na cisão do trabalhador na sociedade capitalista moderna.

Baseando-se no mesmo texto marxiano publicado nos *Anais Franco-Alemães*, afirmará o militante-filósofo francês que “a revolução parcial, somente política’ (...) deixaria de pé ‘os pilares da casa’”.⁹³ do modelo de organização política, econômica

.....
⁸⁸ Marx, Karl. *Sobre a questão judaica*, op. cit., p. 41.

⁸⁹ Bensaïd, Daniel. “Zur judenfrage, uma crítica da emancipação política”, in: Marx, Karl. *Sobre a questão judaica*, op. cit., p. 11. Afirmará Marx, em trecho que faz decorrer a consideração de Bensaïd, que a “emancipação política de fato representa um grande progresso; não chega ser a forma definitiva da emancipação humana em geral, mas constitui a forma definitiva da emancipação humana dentro da ordem mundial vigente até aqui. Que fique claro: estamos falando aqui de emancipação real, de emancipação prática.” (Marx, Karl. *Sobre a questão judaica*, op. cit., p. 41).

⁹⁰ Bensaïd, Daniel. ‘Na e pela história’: reflexões acerca de *Sobre a questão judaica*, op. cit., p. 82.

⁹¹ Idem. *Zur judenfrage*, uma crítica da emancipação política, op. cit., p. 14-15.

⁹² *Ibid.*, p. 17.

⁹³ *Ibid.*, p. 16. Bensaïd afirmará ainda que em *Sobre a questão judaica* que mesmo dentro desses marcos limitados, “a questão central da emancipação política não é articulada às relações de

e social do capitalismo. Pilares que necessitam da fragmentação da classe trabalhadora como alicerces, e que por certo viriam a ruir com a ação política dos trabalhadores unidos.

Diante disso, mostra-se a questão da união da classe trabalhadora em luta como ponto fundamental da política que prima pela superação do modelo capitalista. O desenvolvimento da grande indústria pareceu a Marx uma potência a essa união. Não podia prever – como nunca o fez, negando-se terminantemente a fazer exercícios de futurologia – todos os elementos contratendências que viriam surgir, fragilizando essa perspectiva política.

Tanto é verdade que comungamos da ideia de Bensaïd no sentido de que “o problema de Marx não é a religião enquanto tal, mas a cisão no centro da sociedade moderna”⁹⁴, tema que sempre se mostrou no centro de suas preocupações. É essa efetiva união jamais poderia ser viabilizada em uma sociedade capitalista, mas apenas com a concretização do comunismo:

O comunismo político ou democrático visa à supressão do Estado, à superação da alienação humana e à ‘volta do homem para si mesmo’. Mas ‘não tendo ainda compreendido a natureza humana da necessidade nem a essência positiva da propriedade privada, ele ainda é contaminado por ela e permanece sob sua dependência’. Enquanto superação positiva da propriedade privada e ‘apropriação real da essência humana pelo homem e para o homem, o comunismo é a volta total do homem para si enquanto homem social, ou seja, ‘humano’. Portanto, é ‘a verdadeira solução do conflito do homem com a natureza, do homem com o homem, a verdadeira solução da luta entre a existência e a essência, entre a objetivação e a subjetivação, entre a liberdade e a necessidade, entre o indivíduo e a espécie.’⁹⁵

Aponta, assim, que será “a ‘revolução permanente’ (...) a resposta finalmente encontrada para o enigma do impossível término da revolução burguesa”⁹⁶, que se esgota nessa cisão desagregadora, que apenas possibilita a perpetuação da lógica de dominação capitalista.

.....
classes. (...)No entanto, esse eclipse aparece preparar o reaparecimento triunfal, a entrada em cena do proletariado na ‘Crítica da filosofia do direito de Hegel – Introdução’, de 1844. Se a emancipação universalmente humana requer uma revolução das necessidades radicais e não mais uma revolução parcial ou somente política, que deixaria em pé os pilares da casa, é preciso realmente que exista o agente desse ‘escândalo universal’. É preciso ‘que uma classe determinada inicie a emancipação geral da sociedade a partir de uma situação particular.’” (‘Na e pela história’: reflexões acerca de Sobre a questão judaica, *op. cit.*, p. 92).

⁹⁴ *Idem. Zur judenfrage*, uma crítica da emancipação política, *op. cit.*, p. 22.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 28.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 17.

Direito como estratégia do salame

Se de um lado firmamos a necessidade de união da classe trabalhadora como condição para a ação política revolucionária, por certo há a defesa pelas classes dominantes de elementos desagregadores tendenciais existentes no seio da sociedade capitalista. Luta a burguesia para que os muitos existentes sejam perpetuados, e que outros tantos sejam criados.

Mas esses elementos “divisionistas” não são de uso exclusivo das classes proprietárias. As castas dominantes nos Estados operários burocraticamente degenerados também se utilizaram da prática de “dividir para governar” – e para manter seus privilégios –, inviabilizando qualquer espécie de tomada de poder pelos oposicionistas do regime – à direita e à esquerda.

O termo que nos dispusemos a ressignificar – a “tática do salame” – foi, como já mencionado, cunhado no curso do regime autoritário húngaro havido entre 1945 e 1956, interrompido pelo breve sopro de liberdade iniciado em 23 de outubro daquele ano. Heino Nyssönen aponta que a *szalámitaktika* consistia em remover, um a um, os oponentes políticos do regime estalinista no poder⁹⁷, isso a fim de viabilizar a manutenção forçada da hegemonia do PC Húngaro e o poder personalista de Mátyás Rakosi.

No caso, a perspectiva inicial de Rakosi centrava-se em estrangular os partidos burgueses até então existentes no país, isso por meio de fragmentação, instauração de cizânia e particularização na abordagem para que fossem esmagados. Não tomava-os na sua completude, como oponente único em razão de seu matiz de classe. Explorava as fissuras e cisões que a própria dinâmica política forjara, para que, separadamente, “em fatias”, ceifasse cada um destes partidos burgueses de oposição.

Não podemos esquecer que oposição comunista antiestalinista foi a próxima a sofrer com a “tática”...

Nossa humilde e breve pretensão é promover uma revisão do termo, tomando por cerne o direito enquanto instrumental para cisão dos inimigos da burguesia e afirmação de poder das classes proprietárias. É a ilustração gastronômica do salame⁹⁸ vem bem a calhar...

.....
⁹⁷ Nyssönen, Heino. “Salami reconstructed: ‘goulash communism’ and political culture in Hungary”, in: *Cahiers du Monde russe*, 47/1-2, jan.-jun. 2006, p.153.

⁹⁸ O apelo aqui não é regionalista ou nacional, apenas um rever do termo já há tanto tempo elaborado. É verdade que o salame é uma tradição gastronômica húngara. Se fossemos nos apegar a questões subjetivas, aqui poderíamos nomear uma “estratégia do basturma” – por questões de ascendência étnica – ou, apelando pra nacionalidade, uma “estratégia do quebra-

E por qual razão?

Não é preciso grande esforço para recordar a constituição física de uma peça de salame. Rija como um cassetete de borracha – como aqueles utilizados pela repressão policial burguesa –, dificilmente se parte com um choque. Mesmo que muita força seja depositada na pancada. Mordê-la e comê-la aos pedaços? Tarefa praticamente impossível. Ao menos não sem perder os dentes.

A situação é bem outra, todavia, quando a peça de salame é fatiada. As finas parcelas tornam-se passíveis de despedaçamento frente a qualquer imposição mínima de força, carecendo do poder de “resistência” de outrora. E mais: uma vez que a peça faz-se em fatias, jamais volta a tornar-se uma mesma peça. Não há método ou forma conhecida passível de “fundir” apropriadamente essas fatias em um mesmo aglutinado.

Façamos o exercício de traçar um paralelo com o direito. Simples e direto.

O direito, em sua perspectiva de segmentação dos sujeitos em agentes econômicos individuais e mônadas políticas – que formam unidade indivisível e dialeticamente imbricada no ser do homem –, cumpriria com exatidão o papel de faca ao cortar a peça de salame – concebida como os trabalhadores constituídos enquanto classe – em mínimas fatias – estas, figuradas como trabalhadores individualmente tratados.

O paralelo ganha ainda força quando pensamos que o direito, ao ser alçado à condição reificada de instrumento de regulamentação social a-histórico e natural, abeterno e adeterno, cumpre um papel de cisão social aparentemente irremediável.

Ao salame, pelo menos no plano da aparência – ainda que com um factível lastro material – caberia um destino certo: uma vez feita fatia, nunca mais voltará a se aglutinar em peça. Uma vez petisco, só lhe restará ser devorado.

Ao compreendermos que o direito, ao menos em forma, não subjaz sem a compartimentação dos homens em sujeitos de direito – sendo essa a célula fundamental de exposição e fronteira última de fragmentação jurídica –, e que esta cisão potencialmente traz óbices para a união política das classes trabalhadoras, parece de todo inapropriada qualquer espécie de defesa de um “socialismo jurídico” ou de caminhos jurídicos a uma sociedade livre, igualitária e emancipada.

Tais linhas de pensamento, porém, mostram-se cada dia mais pujantes.

E não estamos aqui, por certo, tratando de tendências tipicamente “social-democratas” *à la* SPD da II Internacional. É sensível o quanto, no último período,

.....
-queixo”. Mas não é o caso. Ao cabo, a escolha acaba coerente com o contexto em que o principal texto de referência do presente texto foi elaborado.

amplos setores da esquerda que se pretende marxista – com pouca ou nenhuma capilaridade nas bases sociais, o que torna um pouco menos grave a situação – passaram por um “*abandono desenvolto, no final de um indecente strip-tease teórico, da crítica marxiana do fetichismo do direito e do Estado*”.⁹⁹

Mais do que abandonar a crítica. Passaram a hipostasiar os remédios jurídicos como solução para as mazelas das classes trabalhadoras.

Não desconsideramos que as conquistas jurídicas possam cumprir um papel paliativo, ou mais, como elemento tático de resistência, mas o primado de que “*o direito nunca pode ultrapassar a forma econômica e o desenvolvimento cultural, por ela condicionado, da sociedade*”¹⁰⁰ não pode ser esquecido. Afinal, “*cada passo do movimento real é mais importante do que uma dúzia de programas*”¹⁰¹ e, acrescentamos, meio dúzia de leis.

Esta empreita divisionista do direito, todavia, não é tática à burguesia. Não se trata de questão circunstancial para alcançar ou manter o poder de classe, para catalisar o processo de enfrentamento classista. Mas sim condição *sine qua non* para a manutenção da lógica de exploração capitalista e de dominação pela burguesia. Sua afirmação, naturalização e eternização pela burguesia cumprem sim um papel estratégico para essa classe.

Impossível, pois, vê-la como tática. Por isso, nos apropriamos do termo enquanto “*estratégia do salame*”, usada pela burguesia para – dentre outras coisas – dividir os seus coveiros.

Querem fazer de nós, trabalhadores, fatias de salame. Mas não o somos.

Isso sobretudo por conta de – ao contrário do pobre embutido – não existir qualquer óbice objetivo à nossas aglutinação, organização e união política, mesmo com as fortes cunhas que incidem material e ideologicamente sobre nós, insistindo em nos conceber enquanto trabalhadores individuais e cindidos. No mercado de trabalho, na vida política, nos sabores e dissabores do cotidiano.

O inexistir de óbices para essa união revela-se como necessário existir de possibilidades históricas em aberto.

Ainda que saibamos que “*o proletariado passa por diferentes fases de desenvolvimento*”, e que “*sua luta contra a burguesia começa com a sua existência*”¹⁰², essa

.....
⁹⁹ Bensaïd, Daniel. ‘Na e pela história’: reflexões acerca de Sobre a questão judaica, *op. cit.*, p. 82.

¹⁰⁰ Marx, Karl. “Glosas marginais ao programa do Partido Operário Alemão”, in: Marx, Karl. *Crítica do programa de Gotha*. Trad. Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012, p. 31.

¹⁰¹ Marx, Karl. “Carta de Karl Marx a Wilhelm Bracke”, datada de 5 de maio de 1875, in: Marx, Karl. *Crítica do programa de Gotha*. Trad. Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012, p. 20.

¹⁰² Engels, Friederich, Marx, Karl. *Manifesto Comunista*, *op. cit.*, p. 47.

nem sempre é vitoriosa. O submeter-se à lógica jurídica é apenas mais uma dessas derrotas, que se arrasta em processo.

Aqui as palavras de ordem invocadas no início de nosso texto retornam e demonstram a importância de sua reapropriação. Compreender que este modelo de organização política e econômica é histórico e datado leva também à compreensão que ele necessita de sua superação. E essa não virá que não pela mão dos trabalhadores e trabalhadoras. Para tanto, fica a lição comunista, que pode ser encorpada com o mote do heroico Ameriquinha carioca: só “*unido vencerás!*” E vencerá o que? A dominação de classe, a opressão, o Estado enquanto alicerce político...

Foi já o proletariado exitoso – ainda que de forma efêmera – em poucas e valiosas experiências, mas não chegou à esperada superação do modelo. E por certo sempre levantando essas bandeiras. Unido.

Claro que a esperada – e sobretudo disputada – vitória final virá pelo conjunto de ações revolucionárias das classes trabalhadoras em luta conjunta. Mas se é cindindo os trabalhadores – utilizando-se do direito para tanto – que as classes dominantes mantêm o seu jugo, façamos dos limões uma maravilhosa caipirinha e não subvalorizemos as vitórias também cindidas dos oprimidos da história. Façamos de outra construção do *Manifesto* nossa referência de esperança. Uma vez mais, e sempre, Marx e Engels: “de tempos em tempos os operários triunfam, mas é um triunfo efêmero. O verdadeiro resultado de suas lutas não é o êxito imediato, mas a união cada vez mais ampla dos trabalhadores”.¹⁰³

Não há solução aparente ou fetichizada. Trunfo racional para combater a racionalização da produção capitalista. A solução é material e objetiva: a supressão do indivíduo enquanto ente cindido só virá com o fim da exploração do trabalho.¹⁰⁴ E o direito perdurará enquanto essa existir, na forma qual for.

Oxalá possamos crer que o ímpeto de luta e a união dos trabalhadores, a cada queda, “*renasce sempre, e cada vez mais forte, mais sólida, mais poderosa*”.¹⁰⁵ É nossa chama de esperança.

Se somos hoje fatias, não sejamos! Sejamos tudo, menos um petisco de salame!

.....
¹⁰³ Engels, Friederich, Marx, Karl. *Manifesto Comunista*, op. cit., p. 47.

¹⁰⁴ *Ibid.*, p. 54.

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 48.

Referências Bibliográficas

- BENSAÏD, Daniel. 'Na e pela história': reflexões acerca de Sobre a questão judaica, in: MARX, Karl. *Sobre a Questão Judaica*. Trad. Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 75-119.
- _____. *Zur judenfrage, uma crítica da emancipação política*, in: MARX, Karl. *Sobre a Questão Judaica*. Trad. Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 9-29.
- ENGELS, Friederich, MARX, Karl. *Manifesto Comunista*. Trad. Álvaro Pina e Ivana Jinkings, São Paulo: Boitempo, 2010.
- LENIN, Vladimir Iliunov. Que fazer?, in: *Obras Escolhidas*, v. I. Trad. Instituto de Marxismo-Leninismo anexo ao CC do PCUS. São Paulo: Alfa-Omega, 1980, p. 79-214.
- MARX, Karl. "Carta de Karl Marx a Wilhelm Bracke", in: MARX, Karl. *Crítica do programa de Gotha*. Trad. Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012, p. 19-22.
- _____. *Contribuição à crítica da economia política*. Trad. Florestan Fernandes. 2ª ed., São Paulo: Expressão Popular, 2008.
- _____. "Glosas marginais ao programa do Partido Operário Alemão", in: MARX, Karl. *Crítica do programa de Gotha*. Trad. Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012, p. 23-48.
- _____. "Mensagem inaugural da Associação Internacional dos Trabalhadores", in: MUSTO, Marcelo (org.) *Trabalhadores, uni-vos!: antologia política da I Internacional*. Trad. Rubens Enderle, São Paulo: Boitempo, p. 93-99.
- _____. "Preâmbulos dos estatutos da 1ª Internacional", in: *Sindicalismo: Marx, Engels*. Trad. José Roberto Marinho. São Paulo: Ched, 1980.
- _____. *Sobre a Questão Judaica*. Trad. Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2010.
- MÉSZÁROS, István. *Para além do capital: rumo a uma teoria da transição*. Trad. Paulo Cezar Castanheira e Sérgio Lessa. São Paulo: Boitempo, 2009.
- NYYSSÖNEN, Heino. "Salami reconstructed: 'goulash communism' and political culture in Hungary", in: *Cahiers du Monde russe*, n. 47, v. 1-2, jan.-jun. 2006, p. 153-177.
- PACHUKANIS, Eugeny Bronislanovich. *Teoria Geral do Direito e Marxismo*. Trad. Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.
- RUBIN, Isaak Iliich. *A teoria marxista do valor*. Trad. José Bonifácio de S. Amaral, São Paulo: Pólis, 1987
- SWEEZY, Paul M. *Teoria do desenvolvimento capitalista*. 3ª ed. Trad. Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Zahar, 1973.

IMPACTOS DA TECNOLOGIA NO MUNDO DO TRABALHO, NO DIREITO E NA VIDA DO JUIZ

Jorge Luiz Souto Maior

O desenvolvimento tecnológico provoca impactos na organização produtiva e conseqüentemente na estruturação da sociedade caracterizada pelo modo de produção capitalista. A tecnologia, em si, não é uma revolução, servindo isto sim, à reprodução do mesmo sistema, mas gera repercussões que explicitam contradições que permitem uma melhor compreensão da realidade.

Impacto estrutural

Aos avanços tecnológicos atuais tenta-se conferir ares de uma modernidade tal que transformaria as formas de regulação do trabalho peças de museu. O objetivo concreto, não revelado, é o de permitir a exploração do trabalho sem quaisquer limites legais que geram custo à produção, com o argumento retórico da perda da centralidade do trabalho, valendo notar que esse argumento “moderno” já se arrasta por quase 30 (trinta) anos.

Das cenas de um filme, *A Nós a Liberdade*, de Renné Clair, tem-se, no dado cronológico já que o filme foi produzido na França em 1931, a demonstração daquilo que Marx já dizia em obras produzidas no século XIX: que o avanço tecnológico faz parte da própria essência do modo de produção capitalista.

Falar do impacto do avanço tecnológico nas relações de trabalho não é, portanto, uma questão específica da realidade atual, por mais que se queira dar destaque às especificidades do momento. De fato, o avanço tecnológico, como uma questão recorrente na história do capitalismo, traz sempre reformulações na correlação capital-trabalho que não representam, como quase sempre se tenta fazer crer, uma crise do trabalho que precisa ser corrigida nesta perspectiva exclusiva.

Aliás, como destaca Ricardo Antunes, recuperando a distinção marxista entre trabalho concreto e trabalho abstrato, sendo o primeiro o trabalho útil ou o dispêndio de energia destinado à produção de valores de uso ou de coisas socialmente úteis e necessárias, e o segundo, a compreensão do trabalho no sentido geral para o favorecimento da produção de valores de troca ou de mercadorias que na generalização da comercialização favorecem a acumulação do capital, o que se tem nos momentos de crise econômica não é a crise do trabalho concreto, mas do trabalho abstrato, representando, pois, uma crise do próprio capital.¹

É importante perceber, ademais, que a evolução tecnológica reflete uma das maiores contradições do capitalismo, precisamente quando a tecnologia é utilizada para substituir mão de obra, afinal, como adverte Jorge Grespan², o trabalho é capital, sendo, ademais, a única energia capaz de produzir valor. Assim, quando o capitalismo exclui o trabalho, está excluindo parte essencial de si mesmo, dando origem às conhecidas e reiteradas crises do capitalismo. O que entra em crise não é o trabalho, mas o trabalho abstrato, alienado, que é capital vivo porque se destina à produção de mais valor e se este trabalho entra em crise entra-se em estágio de crise do próprio modelo vez que este não se perfaz apenas com a produção, exigindo a complementação pelo consumo.

A evolução tecnológica, neste aspecto da substituição de mão de obra, certamente enfraquece a classe trabalhadora na sua luta por melhores condições de trabalho, diante do fenômeno do aumento da mão de obra excedente, gerando também sofrimentos de ordem pessoal daqueles que são excluídos do processo produtivo, e é exatamente na perspectiva desse “benefício” que o investimento em tecnologia é pensado pelo capitalista, visando auferir mais produtos com menor custo, mas esse “benefício” causa também, por consequência da aceleração do processo de acumulação, uma desorganização estrutural do modo de produção capitalista e do próprio modelo de sociedade que lhe é consequente.

Certo que o capitalismo se reinventa e consegue sempre sair da crise. Mas como essas saídas são pensadas sem abrir mão da lógica do sistema, trabalho assalariado, produção de mercadorias e consumo impulsionados por um mercado que se rege pela livre concorrência, que demanda dos empreendedores, em perspectiva individual, a busca da redução dos custos, a dita reinvenção do capitalismo acaba sendo encontrada, no estágio atual, por meio exclusivo e renovado da diminuição dos

.....
¹ Antunes, Ricardo. *Adeus ao trabalho?* 8ª ed. São Paulo: Cortez, 2002, p. 83-101.

² Grespan, Jorge. *O negativo do capital*. 2ª ed. São Paulo: Expressão Popular, 2012.

direitos trabalhistas e das garantias sociais, que foram criados no período de maior crise do capitalismo exatamente para superá-la e consolidados nos anos dourados do modelo (entre 1945 e 1973). O efeito disso é que as crises do capitalismo não têm sido inteiramente superadas e se aprofundam a cada ciclo.

Destruir as garantias sociais consagradas em direitos corresponde a uma forma de desorganização do modelo, visto que o direito, e notadamente os direitos sociais, buscam regular o modelo de produção capitalista com o objetivo de tentar torná-lo socialmente viável.

Advêm daí as regras jurídicas de limitação das possibilidades de dispensas imotivadas de trabalhadores, notadamente das dispensas coletivas, e as políticas sociais de garantia de sustento dos inevitáveis desempregados, assim como todas as regras trabalhistas de limitação da forma de exploração.

Do ponto de vista da organização do modo de produção capitalista, como modelo de sociedade, entende-se que a vontade do capitalista, individualmente considerado, ainda que baseada em razões financeiras, não pode ser irrestritamente atendida. As formas jurídicas limitadoras de sua vontade não representam, portanto, uma intervenção indevida na lógica de mercado e sim uma tentativa, baseada em reconhecimento histórico, de evitar a produção de crises profundas e destruidoras, senão do capitalismo como um todo, vez que se organiza mundialmente, ao menos de realidades regionais específicas.

Pensando dentro do sistema, não se deve conceber a possibilidade jurídica da dispensa discriminatória de trabalhadores individualmente considerados e menos ainda o permissivo de dispensas coletivas, exigindo-se a formação de um diálogo social com as instituições pertinentes, quais sejam Ministério Público do Trabalho, Ministério do Trabalho, Justiça do Trabalho e sindicatos, de modo a buscar meios para evitar as dispensas, com instituição de políticas de reinserção, valendo lembrar que a Constituição Federal garante juridicamente a proteção do emprego contra a dispensa arbitrária, institui como objetivos fundamentais da República a preservação da dignidade humana e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, atribui à propriedade uma função social e prevê o desenvolvimento da economia conforme os ditames da justiça social.

Esta limitação se impõe, sobretudo, porque na quase totalidade das vezes a dita crise econômica de uma empresa é artificialmente construída ou ocasionada por má administração ou por descapitalização fraudulenta. Aliás, a expressão crise econômica de uma empresa específica é um erro conceitual que sequer se insere no contexto das análises supra, que se voltam à organização estrutural do capital como um todo ou a setores produtivos específicos.

Vale lembrar também que a própria lei de recuperação judicial (Lei n. 11.101/05), cujos objetivos são até contrários aos interesses dos trabalhadores, só é aplicável a empresas que demonstrem viabilidade econômica e que não tenham sido conduzidas à dificuldade por má gestão, sendo certo que uma empresa cujo histórico seja o do descumprimento reiterado da legislação trabalhista não pode ter qualquer benefício legal para se recuperar, também porque isso representa uma afronta a outras empresas que, acreditando na efetividade da ordem jurídica, não agem da mesma forma.

A respeito dessa lei específica, a da recuperação judicial, cumpre observar que a dispensa coletiva de trabalhadores não está inserida no rol das providências que podem ser tomadas para se atingir a recuperação.

No entanto, no capitalismo brasileiro, que ainda se desenvolve em uma lógica de dependência ou mesmo de colonialismo, nenhuma perspectiva regulatória é de fato respeitada. As empresas que descumprem deliberadamente a legislação trabalhista, previdenciária e fiscal habitam cotidianamente os fóruns e ainda recebem em muitas decisões judiciais uma espécie de alvará para continuarem atuando da mesma forma. Chega-se ao ponto de uma empresa unilateralmente efetuar dispensa coletiva de trabalhadores sem lhes pagar sequer as verbas rescisórias e obter do Judiciário, nas diversas reclamationárias que se seguem, o “benefício” de pagar essas verbas parceladamente e muitas vezes ainda em valores reduzidos, isto quando não recebe o beneplácito da aceitação de seu pedido de recuperação judicial junto à Justiça comum e vai à Justiça do Trabalho, nas audiências, apenas para dizer aos seus ex-empregados que não lhes paga porque está se recuperando economicamente (com o dinheiro correspondente ao que deveria pagar aos trabalhadores), aduzindo, ainda, que esses valores devem ser habilitados no plano de recuperação. E fazem tudo isso com a plena concordância do Judiciário trabalhista. Aliás, é muito comum também que as dispensas coletivas se promovam de forma fragmentada, fazendo transparecer que são individuais, e assim todos esses efeitos se produzem de forma mais sutil.

Em suma, a mecanização do processo produtivo implementada com o único de diminuir os custos do trabalho gera um desarranjo do próprio modo de produção capitalista, gerando uma crise que se retroalimenta com a redução de direitos trabalhistas e com o permissivo à eliminação de novos postos de trabalho.

Impacto na execução do trabalho

A evolução tecnológica produz impacto também em outra dimensão, qual seja, na potencialização da exploração do trabalho. Ao invés de substituir o ser humano, serve para extrair dele mais trabalho.

No primeiro aspecto, o ser humano é um elemento descartável e neste segundo é dominado pela máquina de duas formas: a) quando a tecnologia faz com que as obrigações do trabalho acompanhem o trabalhador em qualquer lugar e a qualquer momento, favorecendo a mais-valia absoluta; e b) quando a tecnologia no ambiente do trabalho suga do trabalhador o tempo livre e lhe furta o conhecimento tornando o trabalhador mera peça da engrenagem produtiva, intensificando a mais-valia relativa.

Trabalho externo

As novas formas de comunicação, computador, celular, internet etc. mantêm o trabalhador conectado a qualquer momento e em qualquer lugar ao trabalho. Esta situação que muitas vezes se tenta apresentar como benéfica ao trabalhador tende a tornar o trabalho o único valor socialmente relevante, dada a prioridade que alcança frente a outros valores, o que é bastante maléfico para a condição humana, ainda que seja vendido sob a retórica da facilidade.

Diz-se que o trabalho à distância ou em domicílio é benéfico ao trabalhador porque este não precisa se deslocar ao trabalho e também porque este teria melhores condições de administrar o seu próprio tempo. Ocorre que, exceções à parte, as formas de exploração do trabalho são fixadas por quem detém o capital e, portanto, essas, no contexto geral, se desenvolverão sempre de modo a permitir a extração de mais-valor, o que inibe o pensamento de que seja possível atingir, mesmo com muita força organizacional da classe trabalhadora, o patamar de um salário justo no modelo de produção capitalista.³

A organização do processo de produção voltada a garantir extração de mais valor (ou mais-valia) exigirá do trabalhador, mesmo deslocado da fábrica, um resultado que praticamente impede o exercício pleno da liberdade preconizada, sem contar que o trabalho levado para o ambiente familiar tende a minar valores como o da privacidade e o da intimidade, dentre outros.

Há de se compreender, ademais, que o deslocamento da exploração da força de trabalho somente é possível em trabalhos improdutivos, vez que no trabalho produtivo, aquele que é ligado diretamente à transformação da matéria, produzindo mercadoria e ao mesmo tempo valor e de mais valor, a subsunção deve ser real, estabelecendo-se um comando direto do capital sobre o trabalho, ainda que essa

.....
³ Ver., a propósito: Neto, José Paulo. *Economia política: uma introdução crítica*. São Paulo: Cortez, 2012, p. 117.

relação se mascare pela figura do “parasita”, como diria Marx,⁴ ou pela “terceirização”, como se diz, “modernamente”.

No trabalho improdutivo que se insere no processo produtivo como essencial à circulação das mercadorias, o que é essencial concretização do mais valor ao capitalista inicial, ainda que a lógica da extração de mais valor absoluto não esteja presente, podendo-se implementar a exploração do trabalho sem a necessidade, portanto, da intensificação das horas de trabalho, tende-se a repercutir a mesma lógica de mais trabalho (mesmo improdutivo) pelo mesmo salário, até porque, embora o trabalho improdutivo não gere valor, ele permite a quem o explora deter maior parcela do capital coletivamente concebido no processo produtivo e em circulação na sociedade, chegando-se, pois, ao fenômeno da “mercantilização universal das relações sociais”.⁵

A interferência do direito nesta questão, para efeito de garantir uma distribuição mais equânime da riqueza produzida, favorecendo a formalização de novos postos de trabalho e, claro, para garantir que o trabalho não seja o único valor relevante para o ser humano, deve se dar, portanto, na perspectiva de garantir ao trabalhador o direito à desconexão, punindo severamente as formas de exploração que, comodamente, deixam por conta do trabalhado “a administração do seu próprio tempo”.

De um ponto de vista emancipatório, é preciso, no entanto, não enaltecer a valorização do direito ao lazer, pois este, inserido na mesma lógica, tende a funcionar como reproduzidor do modelo. O não trabalho é um valor humano porque preserva o trabalhador dos riscos físicos do trabalho e é um valor econômico porque favorece à melhor distribuição da riqueza produzida, mas só servirá como fator de desalienação quando o tempo útil, fora do trabalho, não seja assumido meramente como tempo de consumo. Como diz Ricardo Antunes, “a automação, a robótica, a microeletrônica, enfim, a chamada revolução tecnológica tem um evidente significado emancipador, *desde que não seja regida pela lógica destrutiva do sistema produtor de mercadorias, mas sim pela sociedade do tempo disponível e da produção de bens socialmente úteis e necessários*”.⁶

Minimamente, tratando-se da eficácia jurídica, dá para garantir o direito ao não trabalho e cabe recuperar a noção da limitação da jornada de trabalho como direito fundamental do trabalhador, fazendo com que se perceba que o respeito a esse direito é uma obrigação do empregador, da qual não se exime simplesmente

.....
⁴ Marx, Karl. *O capital*. Livro I: O processo de produção do capital. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 624.

⁵ Neto, José Paulo. *Economia política: uma introdução crítica*. São Paulo: Cortez, 2012, p. 130.

⁶ Antunes, Ricardo. *Adeus ao trabalho?* 8ª edição. São Paulo: Cortez, 2002, p. 93.

dizendo, como muitos juristas corroboram, que não fiscalizava as horas trabalhadas pelo empregado porque este se ativava “externamente”. Até porque, a mesma evolução tecnológica que permitiu essa maleabilidade do local de trabalho possibilita que o empregador tenha controle *on line* do trabalho prestado pelo trabalhador em qualquer lugar que este se encontre.

A jurisprudência trabalhista brasileira, no entanto, parece reconhecer a evolução tecnológica apenas parcialmente e o faz, intrigantemente, de modo contrário ao interesse dos trabalhadores, indo ao ponto do quase ridículo quando diz que o motorista de caminhão, que transporta cargas valiosas e até muitas vezes explosivas, não tem direito à limitação da jornada porque trabalha externamente, quando todos sabem, ou deveriam saber, que esses caminhões são monitorados *on line* até por uma questão securitária, pertinente à cobertura dos danos à carga em caso de sinistro, sendo que quando a existência desse monitoramento é admitida nos processos judiciais muitas empresas ainda têm a desfaçatez de dizer que fazia o monitoramento apenas da carga e não da jornada do motorista.

Fato é que, até com fruto da evolução tecnológica, não é mais possível negar que as pretensas possibilidades de eliminação da responsabilidade do empregador quanto à limitação da jornada foram todas extintas, sendo que nos casos em que a extrapolação da jornada normal, tomando por base o parâmetro legal (pois a consideração do que é excessivo e o que é normal social e economicamente falando em termos de relações de trabalho é apenas uma abstração jurídica utilizada para favorecer a própria institucionalização cultural e econômica do trabalho abstrato), seja extrapolada de forma ordinária o efeito jurídico não pode ser o mero pagamento de horas extras com 50% e reflexos, porque isso monetiza o descumprimento do direito fundamental, transformando o descumprimento em ato lícito, dado o parâmetro da previsibilidade que se lhe confere.

Mesmo normativamente falando, cabe verificar que a Constituição Federal faz referência ao adicional de 50% para o “serviço extraordinário”, sendo incorreto atribuir o mesmo efeito jurídico para as “horas extras ordinariamente prestadas”, que foram transformadas em instituto jurídico, mas que constituem, concretamente, um ato ilícito.

As “horas extras habituais”, como ferimento ao direito fundamental da jornada, primeiro, devem ser evitadas por intervenções extrajudiciais do Ministério Público do Trabalho e do Ministério do Trabalho e Emprego porque são geradoras de acidentes do trabalho, que oneram a Previdência Social, desestabilizando as formas de contensão social do modelo, e também porque conferem benefício indevido ao infrator na concorrência econômica; e, segundo, tendo ocorrido, devem ser punidas

no plano da ilegalidade, que de fato representam. Neste caso, a reparação deve ser pensada na perspectiva de uma indenização moral e econômica, sem fixação de um parâmetro preconcebido, sendo majorada a cada caso de reincidência e atuando, pois, em duas dimensões, a individual e a social.

As horas extras não são um instituto jurídico. Trata-se do efeito econômico que se atribui ao trabalho realizado além do limite legal, a partir de uma situação juridicamente concebida como excepcional. Ora, se fosse possível a realização de horas extras de forma habitual, o limite da jornada de trabalho não seria de oito horas, mas de oito horas acrescidas das horas extras. A limitação da jornada de trabalho não seria uma questão de ordem pública, mas apenas um problema de natureza econômica.

Aliás, da forma como se vem entendendo a questão sequer limite para o trabalho haveria, na medida em que não se vê qualquer limitação para as horas extras, elas próprias. Ou seja, seria legítimo o exercício do trabalho durante 24 horas por dia, com o efeito jurídico único da obrigação do pagamento, com adicional de 50%, das horas trabalhadas além da oitava, além, é claro, dos famosos “reflexos”. A questão de ordem pública, ligada ao tema da limitação da jornada, não seria mais que uma questão matemática, sendo certo que a implicação econômica não constituiria um empecilho para a prática, pois parte de uma base salarial muito pequena, como ocorre em geral na realidade brasileira. Lembre-se, ainda, que no contexto remuneratório brasileiro as horas extras habituais são utilizadas para compensar os baixos salários.

O interessante, ou trágico, é que essa resposta do direito às horas extras é muito mais fruto da atuação jurisprudencial (e doutrinária) do que da literalidade da lei. Do ponto de vista normativo, como já dito, a Constituição refere-se unicamente ao “serviço extraordinário” e não a horas extras e muito menos a horas “extras habitualmente prestadas”, sendo que no âmbito infraconstitucional, a CLT estabelece que: “A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho” (art. 59, da CLT).

Lembre-se, ainda, do disposto no Código Penal, art. 149⁷, conforme redação que lhe fora dada pela Lei n. 10.803/03, que define como “crime contra a liberdade

.....
⁷ Art. 149. Reduzir alguém a condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto: Pena – reclusão de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência (redação dada pela Lei n. 10.803/2003).

pessoal”, reduzir alguém a condição análoga à de escravo, entendendo-se como tal o exercício do trabalho em “jornada exaustiva”.

Ora, se o próprio Código Penal considera um ilícito de natureza penal o fato de submeter alguém a uma jornada exaustiva, não há como se possa dizer, na esfera trabalhista, que o exercício de trabalho em extensas jornadas seja mero inadimplemento contratual.

Aliás, o conjunto normativo parece mesmo não existir quando se trata de lidar juridicamente com as ilícitas “horas extras habituais”.

Após não respeitarem o direito fundamental à limitação da jornada de trabalho, muitos empregadores, quando demandados judicialmente, ainda tentam ludibriar o juiz mediante a apresentação de documentos fraudulentamente concebidos e sua conduta não é avaliada com a gravidade jurídica que possui.

Ora, a falsificação de cartões de ponto configura o crime de falsidade ideológica previsto no art. 299, do Código Penal:

Art. 299 – Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

Pena – reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa, se o documento é público, e reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa, se o documento é particular.

E, considerando-se que os cartões de ponto são equiparáveis a documentos públicos, vez que sujeitos a fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego, a conduta gera ainda o crime de falsificação de documento público, previsto no art. 297, do Código Penal:

Art. 297 – Falsificar, no todo ou em parte, documento público ou alterar documento público verdadeiro:

Pena – reclusão, de dois a seis anos, e multa.

(...)

§3º Nas mesmas penas incorre quem insere ou faz inserir:

I – na folha de pagamento ou em documento de informações que seja destinado a fazer prova perante a previdência social, pessoa que não possua a qualidade de segurado obrigatório;

II – na Carteira de Trabalho e Previdência Social do empregado ou em documento que deva produzir efeito perante a previdência social, declaração falsa ou diversa da que deveria ter sido escrita;

III – em documento contábil ou em qualquer outro documento relacionado com as obrigações da empresa perante a previdência social, declaração falsa ou diversa da que deveria ter constado.

§4º Nas mesmas penas incorre quem omite, nos documentos mencionados no §3º, nome do segurado e seus dados pessoais, a remuneração, a vigência do contrato de trabalho ou de prestação de serviços.

Essa postura de ir a juízo com documentos públicos falsos para sonegar horas extras e se eximir de responsabilidade, atrai, também, o tipo penal do art. 304, do Código Penal (uso de documento falso):

Art. 304 – Fazer uso de qualquer dos papéis falsificados ou alterados, a que se referem os arts. 297 a 302:

Pena – a cominada à falsificação ou à alteração.

Lembre-se, ainda, do crime de sonegação fiscal por falsa declaração, nos termos do art. 1º da Lei n. 4.729/65, pois os cartões de ponto são utilizados para apuração de valores salariais, sobre os quais incidem imposto sobre a renda e contribuições previdenciárias.

Art. 1º – Constitui crime de sonegação fiscal:

I – prestar declaração falsa ou omitir, total ou parcialmente, informação que deva ser produzida a agentes das pessoas jurídicas de direito público interno, com a intenção de eximir-se, total ou parcialmente, do pagamento de tributos, taxas e quaisquer adicionais devidos por lei: Pena – Detenção, de seis meses a dois anos, e multa de duas a cinco vezes o valor do tributo. (Lei n. 4.729/65)

No que diz respeito à supressão do pagamento das verbas salariais devidas, em decorrência das anotações fraudulentas efetuadas nos cartões de ponto, não há dúvidas que a conduta se insere no tipo penal do art. 168, do Código Penal (Apropriação indébita), pois a retenção dolosa de salários prevista no art. 7º, X, da CF/88, ainda não normatizada pelo legislador infraconstitucional:

Art. 168 – Apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

É também inequívoco o enquadramento no tipo penal do art. 203, do Código Penal, pois a utilização de cartões de ponto falsificados para sonegar horas extras caracteriza o crime de “frustração de direito assegurado pela legislação trabalhista”:

Art. 203 – Frustrar, mediante fraude ou violência, direito assegurado pela legislação do trabalho:

Pena – detenção de um ano a dois anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

Veja-se, a respeito, sentença proferida pela Justiça Federal da 5ª Região em Ação Penal Pública movida pelo Ministério Público Federal:

Processo n. 2005.82.00.011873-0

Ação penal pública

Autor: MPF

Réu: Francisco de Assis Pinheiro Martiniano

S E N T E N Ç A

PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO VIRTUAL. A admissão da tese da prescrição virtual com base na pena mínima cominada depende do adiantamento de considerações sobre a fixação da pena. É de se admitir prescrição virtual apenas com base na pena máxima cominada.

PENAL E PROCESSUAL PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA E USO DE DOCUMENTO FALSO (CP, artigos 299 e 304). Utilização para fins de prova perante o poder judiciário de documento ideologicamente falsificado. Aplicação do princípio da consunção, ficando a falsidade absorvida pelo uso do documento. Julgamento de parcial procedência do pedido.

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de AÇÃO PENAL PÚBLICA promovida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra FRANCISCO DE ASSIS PINHEIRO MARTINIANO, já devidamente qualificados nos presentes autos, dando-lhe a peça denunciativa como incurso nos artigos 299 c/c 304, ambos do Código Penal brasileiro.

Narra a denúncia (f. 03-6) que o acusado inseriu informações falsas no livro de ponto de empregados de sua empresa, apresentando-o perante a justiça do trabalho, com o objetivo de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

Esclarece o MPF que Heronides Noel Gualberto ajuizou reclamação trabalhista em face do Posto de Combustíveis Irmãos Martiniano Ltda., localizado em Araruna/PB, de propriedade do denunciado, afirmando o reclamante não haver recebido por horas extras e feriados trabalhados. Com a contestação, o acusado alegou a inexistência da sobrejornada, apresentando cartões de ponto do reclamante. Realizado exame pericial sobre os documentos, constatou-se que as anotações manuscritas sobre domingos e feriados não teriam partido do punho de Heronides Noel Gualberto. Ao final, o juiz julgou procedente o pedido do reclamante, registrando que a falsidade encontrada foi determinante para seu convencimento.

O MPF acrescenta em sua denúncia que, na fase de investigação pré-processual, realizou-se exame pericial documentoscópico e procedeu-se à oitiva do réu, vindo o mesmo a confirmar que lançou anotações referentes a horários de entrada e saída do trabalho em relação ao citado reclamante, admitindo que as informações não eram verdadeiras.

O MPF indicou duas testemunhas para oitiva em juízo.

Denúncia recebida em 30/01/2008 (f. 08).

Interrogatório do acusado (f. 31-4) e defesa prévia (f. 35) com indicação de quatro testemunhas para oitiva em juízo.

Inquirição da testemunha Pedro Alexandre Nunes de Oliveira (f. 56).

Inquirição da testemunha Heronides Noel Gualberto (f. 93-4).

Inquirição das testemunhas Romualdo Macedo Ferreira (f. 124-5), José Rivaldo da Silva Macedo (f. 126-7), Henrique Pereira da Costa Filho (f.128-9) e Jose Valque Anominondas (f. 130-1).

Aberto o prazo para requerimento de diligências, o MPF (f. 139) disse que nada tinha a requerer. O acusado não se manifestou (f. 142).

Em alegações finais:

a) O MPF (f. 146-8) alega terem restado demonstradas autoria e materialidade do crime, pedindo assim a condenação do acusado nos termos da denúncia. Destaca que a materialidade foi provada pelos elementos colhidos na fase inquisitorial e destaca que as testemunhas apresentadas pelo réu não tinham conhecimento de como eram feitos os lançamentos no livro de ponto.

b) Já a defesa de FRANCISCO DE ASSIS PINHEIRO MARTINIANO alegou o seguinte: não há provas nos autos de que o acusado tenha agido com dolo; o acusado preenchia os referidos cartões de ponto porque o reclamante era analfabeto e não os sabia preencher, além do que outras pessoas além do réu faziam tal preenchimento a pedido do reclamante; uma vez que os fatos ocorreram no ano de 2002, incidiria, na espécie, a prescrição virtual; o delito do art. 304, por aplicação do princípio da consunção, deverá absorver o delito do art. 299, não podendo o réu ser punido por ambos; ao acusado, em caso de condenação, deve ser aplicada a pena mínima. No mérito, pediu a absolvição do acusado.

É o breve relato.

DECIDO.

FUNDAMENTAÇÃO

1) Sobre a alegação de prescrição virtual

(...)

2) Sobre o mérito da causa

O MPF denunciou FRANCISCO DE ASSIS PINHEIRO MARTINIANO, dando-o como incurso nos artigos 299 e 304, ambos do Código Penal brasileiro, em razão da suposta conduta de haver falsificado documentos relativos à prestação de trabalho de Heronides Gualberto, apresentando-os posteriormente como prova em processo perante a justiça do trabalho.

Dos autos do inquérito policial (f. 259-61) conta Laudo de Exame Documentoscópico (Laudo n. 041/07-SR/PB) lavrado por peritos do Instituto Nacional de Criminalística, dando conta de que, analisado o livro de ponto da empresa “Irmãos Martiniano Ltda.”, vários dos grafismos encontrados nos campos “Número”, “Hora de entrada”, “REFEIÇÃO OU DESCANSO”, “Hora de saída” e “Prorrogação” (conforme tabela que apresentam) teriam partido do punho do acusado.

Em suas alegações finais, o acusado confirmou que preenchia o livro de ponto em lugar do reclamante porque esse último era analfabeto e o livro não podia

ficar em branco. Afirmou também que não era o único que assim o fazia, pois outras pessoas também preenchiam o livro a pedido do reclamante.

O quadro apresentado pelos peritos indicam que vários campos do livro não foram preenchidos pelo reclamante nem pelo acusado, o que confirma a informação de que outras pessoas realmente faziam esse preenchimento em lugar do reclamante Heronides Gualberto.

Em seu interrogatório, FRANCISCO DE ASSIS PINHEIRO MARTINIANO negou a acusação e afirmou que, uma vez que Heronides era analfabeto, preenchia a pedido o livro de ponto, sempre de acordo com seus horários de entrada e saída, precisamente das 7h00 às 11h00 e das 13h00 às 17h00, dando ciência ao reclamante de tal preenchimento. Salientou que não trabalhava com jornada extraordinária e que Heronides nunca trabalhou em feriados. Registrou que sempre preenchia o livro quando Heronides ia assinar.

A testemunha Pedro Alexandre Nunes de Oliveira, arrolado pelo MPF, disse nunca ter ouvido falar de haver o acusado falsificado documentos ou inserido dados falsos em livro de ponto, sabendo apenas que o funcionário não sabia ler ou escrever e, por esse motivo, pedia ao acusado para preencher o livro de ponto em seu lugar. Afirmo que conhece o réu como uma pessoa de bem, que sempre cumpriu suas obrigações trabalhistas. Acrescentou ter conhecimento de que o reclamante chegou a fazer algumas horas extras, mas que teriam sido efetivamente pagas. Disse também que não era apenas o acusado quem preenchia o livro, mas qualquer pessoa que soubesse escrever.

Ao ser ouvido, Heronides Noel Gualberto afirmou que trabalhava das 6h30 às 19h00, tendo apenas uma hora para almoço, contando com apenas um dia de folga por mês, geralmente sexta-feira ou domingo. Havia um livro de ponto na empresa, sendo que a testemunha apenas lançava-lhe sua assinatura nos horários de chegada e saída e quem preenchia o livro era o acusado. Disse que nunca pediu ao acusado para preencher o livro, nem esse último deu ciência ao acusado sobre os horários lançados no referido livro, tomando conhecimento do lançamento de dados inverídicos. Registra que o livro era-lhe apresentado em branco e o acusado pedia apenas para o depoente assiná-lo, sendo que o acusado nunca o preencheu na presença da testemunha. Nessa época, diz que sabia “ler e escrever com pouca perfeição, pois só estudou até a quarta série”.

A testemunha Romualdo Macedo Ferreira afirmou que o posto de gasolina também era aberto aos sábados, domingos e feriados, não tendo lembrança se Heronides trabalhava também nos dias não úteis. Afirmou que conhecia o reclamante como analfabeto, não sabendo se ele sabia assinar o próprio nome.

A testemunha José Rivaldo da Silva Macedo disse, de importante para o caso, ter conhecimento de que o posto funcionava das 6h00 às 19h00 e que sabia que o reclamante ali trabalhava e que apenas sabia assinar o próprio nome.

A testemunha Henrique Pereira da Costa Filho afirmou não ter conhecimento sobre os vários eventos de revelo para a causa, registrando apenas que conhecia o acusado e que nada sabia que lhe desabonasse a reputação.

Por fim, a testemunha José Valque Anominondas afirmou que não tinha conhecimento nem mesmo de que Heronides Gualberto trabalhava no posto de

combustíveis. Registrou conhecer o acusado e nada saber que lhe desabonasse a reputação.

Como bem salientou o MPF, as testemunhas indicadas pela defesa do acusado não revelaram qualquer conhecimento sobre a sistemática de preenchimento do livro de ponto de Heronides Gualberto, o que lhes retira imensa utilidade dos depoimentos prestados. Apontaram o acusado como uma boa pessoa e o reclamante como analfabeto e, com exceção disso, nada mais disseram de real interesse para o processo.

Dos fatos e provas apurados, observo que ficou devidamente demonstrada a autoria de grafismos constantes do livro de ponto examinado pelos peritos como sendo do acusado FRANCISCO DE ASSIS PINHEIRO MARTINIANO. Ele mesmo admite essa autoria e, de fato, a controvérsia não reside na questão de saber quem foi o autor das notas, mas se elas condizem ou não com a verdade dos fatos.

A falsidade das informações ali anotadas foi reconhecida pelo juízo do trabalho que julgou a reclamação trabalhista proposta por Heronides Gualberto, conforme sentença trabalhista então proferida, constante por cópia nos autos do inquérito policial apenso ao presente processo (f. 70-71). Naquele ensejo, a eminente juíza do trabalho ouviu testemunhas e, com base nessa prova, considerou inverídicas as informações constantes dos cartões de ponto.

No caso do presente feito criminal, a defesa procura afastar a tipicidade do fato narrado na denúncia, seja provando que as informações registradas pelo acusado no livro de ponto eram verdadeiras, seja afastando a natureza dolosa da conduta. A acusação demonstrou cabalmente a autoria de parte dos escritos como sendo do acusado. Com o depoimento de Heronides, reforçado pela sentença trabalhista de procedência, apresentou provas de que o reclamante trabalhava mais tempo do que o registrado no livro de ponto e que, por isso, faria jus à remuneração por sobrejornada.

Diante disso, caberia à defesa oferecer provas de que realmente o reclamante trabalhava apenas e tão somente naqueles períodos assinalados nos livros de ponto, afastando assim a natureza inverídica dos dados preenchidos. Essa prova, em verdade, não foi produzida, pois as testemunhas por si indicadas não me convenceram de que Heronides trabalhava apenas oito horas por dia e nunca em domingos e feriados.

Por outro lado, pretendendo afastar a natureza dolosa do fato, seria preciso contestar seus respectivos requisitos, o que também não foi feito. Mesmo que não houvesse qualquer intenção lesiva quando do lançamento das anotações inverídicas, a verdade é que o documento em que elas se encontravam foi apresentado em juízo para a produção de efeitos no processo.

Não tendo como alegar que não sabia da inveracidade, teria demonstrado sua completa ausência de dolo na falsidade caso se houvesse peremptoriamente recusado a apresentar os livros de ponto ou se houvesse prontamente declarado que, embora anotados daquela maneira, não condiziam com a verdade.

Ao contrário, o acusado apresentou em juízo os livros de ponto como prova para a obtenção de decisão judicial favorável contra o reclamante, mesmo

conhecendo a falsidade das informações ali registradas, a maioria delas por si mesmo. Impossível, pois, alegar ausência de dolo nessa situação.

Para finalizar, entendo que assiste razão ao acusado quando suscita a aplicação do princípio da consunção, considerando que a realização da falsidade ideológica e a utilização do mesmo documento por si falsificado estão numa relação de meio a fim que torna aplicável o princípio da consunção. A punição por ambos os fatos significaria dupla punição pela mesma lesão ao ordenamento jurídico, o que feriria o princípio da lesividade (punição além da lesão) e da proporcionalidade (punição além do necessário e adequado à repressão).

No caso concreto, entendo que o crime de utilização do documento falso perante o juízo de trabalho ganhou autonomia e evidência em face da simples falsidade ideológica, fazendo desse último seu antefactum impunível, absorvido, pois, por aplicação do princípio da consunção (instrumento de resolução dos chamados conflitos aparentes de normas penais).

Em sendo assim, considero haver sido plenamente demonstrados os fatos da falsificação ideológica do livro de ponto em relação aos horários de trabalho de Heronides Gualberto, bem como a utilização do documento ideologicamente falso perante a justiça do trabalho com o objetivo de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante e prejudicar direito do reclamante – ficando a falsidade ideológica (CP, 299) absorvida pelo uso de documento falso (CP, 304) por aplicação do princípio da consunção.

Provas de autoria e materialidade do delito de uso de documento ideologicamente falsificado, é de se julgar parcialmente procedente a pretensão punitiva estatal para condenar o réu como incurso no art. 304, c/c o art. 299, ambos do Código Penal brasileiro.

Passo à fixação da pena.

(..)

DISPOSITIVO

Diante do exposto, com fundamento no art. 387 do Código de Processo Penal brasileiro, julgo parcialmente procedente a denúncia para condenar o réu Francisco de Assis Pinheiro Martiniano como incurso nas penas do art. 304 c/c o art. 299, ambos do Código Penal brasileiro.

Em consequência, nos termos da fundamentação acima, fixo-lhe uma pena privativa de liberdade de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, para cumprimento inicial em regime aberto, e uma pena de multa de 100 (cem) dias-multa, ficando definido o valor do dia-multa em 1/10 (um décimo) do salário- mínimo vigente na data do fato (novembro/2003), devidamente atualizado até o pagamento.

Ainda nos termos da fundamentação acima, substituo a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos e uma pena de multa. A pena restritiva de direitos consistirá em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, na razão de 1 (uma) hora de trabalho por dia de condenação, não lhe sendo possível cumpri-la em prazo inferior à metade do fixado para a pena privativa de liberdade substituída.

O lugar, a forma e as condições de cumprimento haverão de ser definidas pelo juízo das execuções penais. Fixo a multa substitutiva nos mesmos valores da multa cumulativa, sem prejuízo do cumprimento dessa última.

Custas ex lege.

Com o trânsito em julgado da presente sentença, após a devida certificação nos autos, deverá a secretaria da vara adotar as seguintes providências: a) oficiar ao TRE/PB para os fins do art. 15, III, da CF/88; b) lançar o nome do réu no rol dos culpados; c) preencher e enviar ao IBGE o boletim individual do réu; d) remeter os autos ao juízo das execuções penais para o cumprimento das penas. Sentença publicada em mãos do diretor da secretaria da vara. Registre-se no sistema informatizado. Intimem-se o réu e seu defensor. Cientifique-se o MPF. João Pessoa, 16 de junho de 2009.

Juiz federal Rogério Roberto Gonçalves de Abreu
Substituto da segunda vara federal

Confira-se, ainda, outro julgado a respeito do tema, notadamente no aspecto da utilização dos documentos falsificados perante a Justiça do Trabalho:

PENAL. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO. ART. 298 DO CÓDIGO PENAL. ARREPENDIMENTO. RESSARCIMENTO DE DANO. PENA DE MULTA. FIXAÇÃO DE ACORDO COM O SISTEMA BIFÁSICO. Comprovada a autoria e materialidade do delito de falsificação e uso de documento falso perante a Justiça do Trabalho, deve o autor responder pelo crime tipificado no artigo 298, do CP. Não se pode acolher a tese de arrependimento e ressarcimento de dano, em razão de cumprimento da condenação imposta na sentença trabalhista, pois o bem lesado na adulteração do documento é a fé pública, cujo delito não é de ordem patrimonial. Sendo todas as circunstâncias judiciais favoráveis ao réu, reduz-se o número de dias-multa para o mínimo legal de 10 (dez) dias. Valor unitário da pena de multa reduzido, para ser fixado em conformidade com a situação econômica do réu constatada nos autos. Recurso parcialmente provido. (TRF 4ª Região – 7ª Turma – 2915 RS 2001.71.07.002915-2, Rel. Des. MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, j. em 27/02/2007, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: D.E. 14/03/2007)

É possível, ainda, compreender referida conduta, sobretudo quando fruto de reincidência, como incurso nos tipos penais de fraude processual, desacato e estelionato:

Fraude processual

Art. 347 – Inovar artificialmente, na pendência de processo civil ou administrativo, o estado de lugar, de coisa ou de pessoa, com o fim de induzir a erro o juiz ou o perito:

Pena – detenção, de três meses a dois anos, e multa.

Parágrafo único – Se a inovação se destina a produzir efeito em processo penal, ainda que não iniciado, as penas aplicam-se em dobro.

Desacato

Art. 331 – Desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela:

Pena – detenção, de seis meses a dois anos, ou multa.

Estelionato

Art. 171 – Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:

Pena – reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.

§ 1º – Se o criminoso é primário, e é de pequeno valor o prejuízo, o juiz pode aplicar a pena conforme o disposto no art. 155, § 2º.

Destaque-se, a propósito, a seguinte Ementa:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. OFENSA A INTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECEDENTES DESTA CORTE. 1. Na hipótese dos autos, muito embora o documento falso tenha sido utilizado pelo Paciente no intuito de afetar a relação trabalhista, a falsidade foi empregada como meio de prova perante a Justiça do Trabalho, extrapolando, portanto, a simples esfera individual dos litigantes na ação trabalhista. 2. Resta evidenciado, assim, a intenção de induzir em erro a Justiça do Trabalho, devendo, portanto, ser reconhecida a ofensa a interesse da União e, por conseguinte, a competência da Justiça Federal. Precedentes desta Corte. 3. Ordem denegada. (STJ – 5ª Turma – 117722 PR 2008/0220972-9, Rel. Ministra LAURITA VAZ, j. em 17/03/2009, DJe 13/04/2009)

Ambiente de trabalho

No plano do local de trabalho a tecnologia, como dito, serve para extrair do trabalhador mais trabalho de um modo que até sua identidade com a máquina fica mais evidenciada, aumentando, também, as possibilidades de controle que favorecem a formalização das “estratégias de produção e de gestão”.

Tome-se como exemplo o que vem ocorrendo na própria Justiça do Trabalho, cujos serviços, organizados no padrão da produção privada, como estratégia do Banco Mundial, seguindo as diretrizes do Documento Técnico n. 319 (“O Setor Judiciário na América Latina e no Caribe – Elementos para Reforma”, elaborado por Maria Dakolias, denominada “especialista no Setor Judiciário da Divisão do Setor Privado e Público de Modernização” – tradução de Sandro Eduardo Sarda), publicado em junho de 1996, de introduzir no Judiciário a (ir)racionalidade econômica e empresarial, estão sendo realizados em conformidade com um “plano de gestão estratégica”, que se instrumentaliza pela evolução tecnológica do denominado PJE.

Não é à toa, portanto, que o projeto de Reforma do Judiciário, apresentado pelo Banco Mundial, preconizava a necessidade de remodelação dos cursos jurídicos para que fossem voltados à formação de profissionais “treinados” para a aplicação de técnicas tendentes a favorecer a lógica de mercado.

Sob o argumento de melhorar a prestação jurisdicional e minimizar os impactos ecológicos do processo escrito, implementou-se o processo virtual. Como dito inicialmente, as evoluções tecnológicas são inevitáveis, mas há que se avaliar não apenas os seus efeitos para o suposto consumidor, mas, sobretudo, os seus impactos para a vida do trabalhador.

Ao anunciar a implantação do PJE, nos treinamentos realizados por professores da Faculdade Getúlio Vargas (FGV), fez-se questão de explicitar aos servidores que muitos seriam descartáveis, principalmente no aspecto da produção do conhecimento, pois o sistema traria todas as soluções, todos os andamentos do processo, competindo aos servidores apenas dar o encaminhamento burocrático necessário.

Além disso, como o serviço passou a ser prestado durante toda a jornada em frente ao computador, retirou-se do trabalhador o tempo livre que, muitas vezes, servia para aliviar a tensão do trabalho e mesmo para a realização de uma pequena atividade física, importante por menor que fosse, de procurar um processo ou de pegar um processo no arquivo.

Se a eliminação desse tempo livre, denominado pela lógica administrativa de “tempo morto”, melhora a eficiência do serviço, também torna o trabalhador cada vez mais identificado com a máquina e a ela submisso, vez que ela detém o “conhecimento”, gerando efeitos danosos físicos e mentais.

Ainda, sua atividade passa a estar sob o controle direto via *on line*, de modo que qualquer interrupção pode ser imediatamente identificada, o que por certo aumenta o estado de pressão do trabalho. Aliás, tem-se dito que os servidores estão, presentemente, atuando dentro de um grande aquário, sendo observados *full time* pelos “gestores”.

Além desse controle, pelo PJE as atividades realizadas podem ser milimetricamente quantificadas e assim cada servidor pode ser colocado em comparação objetiva a outro servidor. Da mesma forma, uma secretaria pode ser comparada a outra do ponto de vista da quantidade do trabalho. E com a divulgação pública desses resultados matemáticos é possível estabelecer uma lógica de concorrência, objetivando com que os servidores punam-se a si próprios pelos maus resultados e tentem de todas as formas produzir mais.

Tudo isso é acompanhado de metas de produção quase sempre inatingíveis.

O resultado é a desconsideração plena da condição humana dos trabalhadores, de seus limites, das suas deficiências, das suas angústias e de seus problemas, produzindo assim o fenômeno da perda da autoestima que caracteriza o assédio moral, do qual resultam as doenças no trabalho que são psicossomatizadas, sendo a principal delas a loucura no trabalho. Explicam-se, assim, os aumentos vertiginosos de adoecimentos no trabalho, havendo já alguns casos de suicídios.

Quando se pensa tudo isso na perspectiva da prestação jurisdicional, o problema aumenta sensivelmente, pois o que se vislumbra é a preocupação precípua de transformar juízes em meros gestores que, inclusive, seriam induzidos a utilizar o seu “poder” não para impor o cumprimento da ordem jurídica, mas para atemorizar os servidores no cumprimento das metas, sendo certo que, uma vez que assumem esse papel, passam a ser reprodutores da lógica econômica e empresarial tanto na forma dos julgamentos, cada vez mais pragmáticos no sentido do alcance das metas, que também lhe são direcionadas, quanto nos próprios conteúdos das decisões.

Vale o registro de que os juízes passaram, recentemente, por um treinamento, ministrado por professores da FGV, para que, em síntese, passassem a ter o conhecimento de como extrair dos servidores mais trabalho no mesmo tempo de trabalho, relacionando-se com estes como coisas ou como pessoas a serem infantilizadas e enganadas.

E se são esses os impactos da evolução tecnológica em uma administração pública vinculada ao Poder Judiciário trabalhista, composto por servidores estáveis e juízes com as garantidas de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade salarial, imagine-se então o que se passa no setor privado com trabalhadores precarizados vivendo sob o fantasma da terceirização e do desemprego.

Mas se a inserção dessa lógica privada no âmbito da organização do Judiciário é um grande problema acaba se constituindo, também, uma oportunidade para que os juízes compreendam melhor o que se passa no mundo do trabalho abstrato, alienado, podendo enxergar, assim, a importância da adoção de mecanismos jurídicos corretivos, tais como o manejo do instituto do assédio moral, rechaçando o argumento frágil da “banalização do instituto”, pois a questão é muito séria e de fato recorrente, até porque nesse cenário o maior erro que se pode cometer é o da banalização da injustiça.

Que trabalho?

Por fim, vale tentar inserir o trabalho do juiz no contexto do modo de produção capitalista, adotando-se os conceitos marxistas de trabalho produtivo e trabalho

improdutivo mencionados, buscando, ainda, uma interlocução com a noção de alienação.

O sofrimento gerado pelo trabalho abstrato (produtivo ou improdutivo), quando integrado à lógica da produção de mais valor relativo no contexto do uso da tecnologia e da “ciência” das estratégias de gestão, apoiadas estas, sobretudo, nos argumentos da descartabilidade da força de trabalho humana diante da máquina e do fantasma do desemprego, tem atingido também os juízes, como revela a pesquisa feita por Giovanni Alves⁸, notadamente após a implementação do PJe e a fixação de metas produtivas ao Judiciário, envoltas sempre em lógica concorrencial.

A situação é grave, mas meramente rejeitar as metas e, mais ainda, utilizar as prerrogativas da magistratura para “trabalhar menos” não são as soluções mais adequadas para o problema, dadas as características do trabalho do juiz.

O trabalho, em si, não é um mal, quando visto na sua dimensão concreta, isto é, quando sirva ao ser humano para a produção de bens ou práticas necessárias à sobrevivência e à evolução da condição humana. O problema é o trabalho na sua dimensão abstrata, alienado, transformado na mercadoria força de trabalho, que é comercializada como outra mercadoria qualquer e que não serve a um resultado imediato e sim como meio para aquisição de dinheiro, que se utiliza para compra de bens e serviços. É o trabalho produzindo valor de troca, que é em si um valor, mas que serve à produção de mais valor para quem o compra.

A consagração dessa forma de exploração do trabalho requer uma correlação social, econômica e política pautada pela desigualdade, que impõe a muitas pessoas se submeterem à venda da força de trabalho, o que se institucionaliza e se padroniza pelos marcos regulatórios do Direito tanto do ponto de vista da fixação de obrigações quanto pela força opressiva.

Esse trabalho abstrato, exercido sob a espada dos fantasmas do desemprego e estimulado pela evolução tecnológica, que reduzem ainda mais a dimensão humana, tende a gerar os efeitos narrados, mesmo quando o trabalho exercido, potencialmente, não seja produtivo, isto é, demonstre-se inapto a gerar, por si, valor de troca. Ocorre que as formas alienadas do trabalho repercutem socialmente e assim um trabalho improdutivo, servindo meramente, direta ou indiretamente, à transferência de valores de troca, rege-se pelas mesmas “leis”.

O trabalho do juiz, por mais que se lhe queira atribuir uma qualidade especial, não deixa de ser um trabalho abstrato que no contexto geral, pensando a questão

.....
⁸ Alves, Giovanni (org). *O trabalho do juiz*. Bauru: Canal6 Editora, 2014.

a partir do marco conceitual do “trabalhador coletivo”⁹, insere-se no contexto do modo de produção capitalista para o efeito de favorecer a circulação do capital, até porque ao aplicar o direito o que o juiz realiza é o ajustamento das condutas aos padrões fixados para a organização e o desenvolvimento do modelo de sociedade fruto do modo de produção capitalista.

A percepção da utilidade sistêmica da função do juiz está bem evidenciada na própria forma como se procura atribuir méritos ao juiz, qual seja, pela execução de um trabalho que respeite a lógica da produção em massa.

No entanto, é exatamente essa atenção exacerbada que se tem dado à atuação dos juízes, no sentido de padronizá-la, de impregná-la da lógica produtiva e da concorrência de mercado, que acaba constituindo, paradoxalmente, uma oportunidade para que se façam reflexões críticas sobre o alcance e os objetivos da profissão. Seria a magistratura uma máquina de produzir números? Que números? Números para quê e para quem? E se não são os números que interessam, o que, de fato, “produzem” os juízes?

Essas são indagações mínimas que os juízes devem se fazer diante da pressão das estratégias de gestão, sob pena de verem aumentado, de forma ilimitada, o sofrimento na execução do seu trabalho.

Alçados a proletários, envoltos na lógica organizacional da produção industrial, os juízes, para superarem o sofrimento do trabalho estranhado, precisam compreender o funcionamento estrutural da sociedade em que vivem, o que, claro, pode significar a atração de novas angústias. No entanto, melhor enfrentar os dilemas de ser humano, de uma condição limitada e tantas vezes impotente, do que sofrer pela perda da condição humana, que sequer é percebida, acreditando-se que a massificação do processo produtivo do juiz gerou a perda de um poder que ilusoriamente se considerava que tinha.

A questão não é mesmo simples, pois se o processo de produção a partir da lógica do trabalho abstrato aliena e já é bastante difícil recuperar a subjetividade, a condição humana, vez que exige a realização de práticas emancipatórias que enfrentam a lógica do sistema, que dirá então atingir a emancipação do juiz, cuja função é viabilizar estruturalmente o modelo, que não se vê como trabalhador, que não se entende como pertencente à classe trabalhadora e que mesmo envolto em trabalho improdutivo, desvalorizado e impulsionado por estratégia de gestão, ainda considera que o problema das metas é o de diminuir o seu poder, acreditando que deve lutar contra isso para recuperar sua condição sobre-humana...

.....
⁹ Netto, José Paulo. *Economia política: uma introdução crítica*. São Paulo: Cortez, 2012, p. 126.

De todo modo, as contradições do modo de produção capitalista estão cada vez mais evidenciadas, a tal ponto de que mesmo o juiz tem o permissivo de enxergá-las na execução do seu trabalho. Se querará fazê-lo, ou não, e se o fará, concretamente, ou não, impossível dizer. Só imagino que se não o fizer estará cada vez mais submetido não à diminuição do poder, mas à perda da sua condição humana e com isso mais facilmente submetido aos sofrimentos do trabalho abstrato, alienado, improdutivo, fracionado e massificado, sendo que o efeito pior de o juiz assumir essa postura é o de que tenderá a examinar as angústias humanas alheias com a mesma (ir)racionalidade, cabendo frisar que esse dilema atinge a todos os profissionais do Direito.

O problema de uma sociedade capitalista na qual mesmo os profissionais do Direito são alienados e repercutem, inconscientemente, a lógica produtiva do mais valor para acumulação do capital, é o do reforço institucional da reificação e da sua consequência imediata que é indiferença, da qual se alimentam a intolerância, a discriminação e os preconceitos.

E qual o problema disso?, indagarão alguns. Afinal – dirão em continuidade – a vida é assim mesmo e “– nem todas as crianças vingam!”¹⁰

.....
¹⁰ Frase final do conto, “Pai contra mãe”, de Machado de Assis (1906).

TRABALHO DAS MULHERES E FEMINISMO: UMA ABORDAGEM DE GÊNERO DO DIREITO DO TRABALHO

Regina Stela Corrêa Vieira

*E em frente desta gente / Ignorada e pisada / Como a pedra
do chão*

E mais do que a pedra / Humilhada e calcada

Meu canto se renova / E recomeço a busca

Dum país liberto / Duma vida limpa / E dum tempo justo

Sophia de Mello Breyner Andresen, *Esta gente*, 1967

Introdução

A Constituição de 1988 vincula ao ordenamento jurídico brasileiro o princípio da proibição de toda forma de discriminação, inclusive em relação ao sexo (artigo 3º, inciso IV e artigo 5º, *caput* e inciso I), e declara a igualdade entre homens e mulheres na sociedade conjugal (artigo 226, §5º). Considerada marco dos direitos sociais no Brasil, ampliou e consolidou direitos trabalhistas, com ênfase à proteção do trabalho, elencando em seu artigo 7º direitos de trabalhadoras e trabalhadores urbanos, rurais e domésticos.

No tocante às mulheres trabalhadoras, o referido artigo prevê a licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de 120 dias (inciso XVIII), a proteção do mercado de trabalho das mulheres mediante incentivos (inciso XX) e a proibição de diferença de salários, exercício de funções ou critério de admissão por motivo de sexo, cor ou estado civil (inciso XXX). Soma-se a estas garantias o artigo 10, inciso II, alínea 'b' do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), que prevê a estabilidade temporária da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

Estas disposições constitucionais tiveram reflexo na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em especial no capítulo intitulado “Da Proteção do Trabalho da Mulher”, de maneira que foram revogados artigos expressamente limitadores

e proibitivos do trabalho feminino, reformuladas algumas normas de proteção às trabalhadoras mães e inseridos dispositivos de combate à discriminação.

Nesse sentido, dentre as revogações na CLT ocorridas pós 1988, destacamos: artigos 374, 375 e 378, que limitavam a possibilidade das mulheres trabalharem em jornada extraordinária e proibiam a prorrogação do trabalho sem autorização em atestado médico oficial; artigos 379 e 380, que proibiam o trabalho noturno feminino – ainda que antes da revogação uma série de exceções já tivessem sido incorporadas à legislação –; artigo 387, que proibia o trabalho das mulheres nos subterrâneos, minerações, pedreiras e obras de construção, e em atividades perigosas ou insalubres; e artigo 446, que facultava ao marido ou ao pai a rescisão do contrato de trabalho das mulheres “quando a sua continuação for suscetível de acarretar ameaça aos vínculos da família, perigo manifesto às condições peculiares da mulher”.¹

No entanto, mesmo com os avanços observados desde 1988, com nosso ordenamento regido por preceitos de igualdade e não discriminação, poucos esforços são necessários para encontrar demonstrações não apenas de que a desigualdade entre homens e mulheres no trabalho continua uma dura realidade – em termos salariais, por exemplo, o rendimento-hora da população ocupada, em 2011, era de R\$ 11,10 entre os homens e de R\$ 9,20 entre as mulheres² –, mas inclusive de que empregadores afrontam de forma desvelada a legislação em prejuízo das trabalhadoras.

Exemplo claro de violação da CLT (artigos 373-A e 391, parágrafo único) foi caso julgado pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) em 2014: uma empresa de telemarketing foi condenada por estabelecer uma escala de controle gestacional de suas empregadas, pois mantinha planilhas denominadas “Programa de Gestação”, que estabeleciam uma fila de preferência por meio da qual se determinavam quais trabalhadoras estariam “elegíveis” para engravidar e que, ainda assim, deveriam comunicar à empresa com seis meses de antecedência. A finalidade era de conciliar as gravidezes das empregadas com as demandas de trabalho, em clara atitude de

.....
¹ Vale lembrar que, tendo entrado em vigor em 1943, a CLT seguia a linha do ordenamento jurídico brasileiro da época, encabeçado pelo Código Civil de 1916, que tratava as mulheres como relativamente incapazes, equiparadas aos menores entre 16 e 21 anos. Isso foi alterado somente com a entrada em vigor da Lei 4.121, de 27 de agosto de 1962, o chamado Estatuto da Mulher Casada. Ainda assim, dispositivos consolidados que refletiam esta posição jurídica inferior destinada às mulheres, como o artigo 446, foram revogados apenas após 1988.

² Brasil. *Relatório Anual Socioeconômico da Mulher 2013*. Brasília: Secretaria de Políticas para as Mulheres, 2013. p. 48

discriminação, como se o empregador tivesse o direito de controlar os corpos e escolhas das mulheres.³

Tanto este, quanto uma série de outros exemplos – como as agressões cotidianas sofridas pelas mulheres contra seus corpos, observada nos casos de assédio sexual no trabalho ou quando a empresa controla as idas e o tempo de permanência no banheiro, o que comumente ocorre em áreas de grandes concentrações de mão de obra feminina, destacadamente o telemarketing⁴ – demonstram que apesar de nosso ordenamento jurídico determinar a igualdade entre homens e mulheres, na prática isso não acontece.

Por que não acontece? Por que, mesmo diante de dispositivos que pretendem combater a discriminação, o trabalho das mulheres ainda é tratado como inferior ao dos homens? O Direito, em seus atuais moldes, favorece a manutenção ou superação da desigualdade entre os sexos no trabalho? Estas perguntas movem o presente estudo, que se propõe a ampliar o conhecimento das influências das relações de gênero no trabalho, por meio da exposição e desconstrução de naturalizações e estereótipos sobre feminilidade e masculinidade arraigados no Direito do Trabalho, revelando sua influência sexista, com objetivo de propor alternativas e mudanças para transformá-lo em instrumento que efetivamente promova a igualdade.

Se a desigualdade entre os sexos é obstáculo para a emancipação de cada ser humano, parece simples afirmar que basta aplicarmos os preceitos legais de igualdade para que o equilíbrio seja restaurado. Entretanto, a construção social da desigualdade possui origens e estruturas que precisam ser compreendidas para que

³ “Recurso de Revista da Reclamante – Controle Gestacional – Conduta Empresarial Ilícita, Discriminatória e Ofensiva à Dignidade das Trabalhadoras – Dano Moral – Indenização. Foi reconhecida nos autos a existência de um “Programa Gestacional” instituído por uma das prepostas da empresa, no intuito de conciliar as gravidezes das empregadas com o atendimento das demandas de trabalho. Inclusive, há notícia de prova documental consistente em planilha elaborada pela gerência, estabelecendo uma fila de preferência para a atividade reprodutiva das trabalhadoras. (...) Ao se preocupar exclusivamente com o atendimento de suas necessidades produtivas, constringendo as decisões reprodutivas das trabalhadoras, a reclamada instrumentaliza a vida das suas empregadas, concebendo-as como meio para a obtenção do lucro, e não como fim em si mesmas. Constatada violação dos arts. 5º, V e X, da Constituição Federal; 373-A e 391, parágrafo único, da CLT; e 186 do Código Civil. Indenização por danos morais que se arbitra no valor de R\$ 50.000,00. Recurso de revista conhecido e provido” (Brasil. Tribunal Superior do Trabalho. 7ª Turma. TST-RR-755-28.2010.5.03.0143. Relator: Vieira de Mello Filho. Diário da Justiça Eletrônico, 18 set 2014).

⁴ Carlotto, Cássia Maria. A saúde das trabalhadoras, in: Barreto, Margarida; Carlotto, Cássia Maria; Costa, Maria Luiza da. *Saúde das Trabalhadoras*. São Paulo: SOF Sempreviva Organização Feminista, 1998. p. 9-37.

as estruturas da discriminação sejam percebidas e desconstruídas, caso contrário poderemos ter avanços superficiais nas condições de vida das mulheres (e homens) trabalhadoras, mas ainda assim sobre as bases da exclusão.

Para isso, primeiramente, buscaremos elucidar a questão das relações de gênero e da construção social dos sexos para que seja possível compreender como as estruturas de dominação estão presentes em todos os espaços da vida, enraizando-se a ponto de parecerem naturais. Isso nos permitirá, adiante, perceber como essa construção é institucionalizada e reproduzida no Direito, o que reforça preconceitos ao invés de contribuir para a igualdade entre mulheres e homens.

A construção social dos sexos e o conceito de gênero

Ao longo do século XX, na tentativa de desnaturalizar a desigualdade entre os sexos, a teoria feminista voltou parte de sua atenção ao questionamento “diferença sexual”, para demonstrar que, mais do que um fato natural, ela é uma justificativa ontológica para tratar homens e mulheres de modo diferenciado tanto no campo político quanto social.⁵ Buscava-se, assim, demonstrar que o “sexo não é simplesmente um fato pré-social”.⁶

O primeiro passo nessa direção foi recusar o sexo como um evento natural e, por conseguinte, negar que a sexualidade, os corpos, os órgãos reprodutivos e a maternidade sejam realidades estritamente biológicas. Ademais, buscou-se enfatizar que a própria biologia é uma categoria sociocultural.⁷ Este caminho foi percorrido por estudiosos com diferentes abordagens teóricas, as quais, cada uma a seu modo e complementarmente,⁸ auxiliam a compreensão da evolução histórica dessas categorias.

Segundo Pierre Bourdieu, o corpo é socialmente construído como realidade sexuada, de modo que a diferença biológica entre os corpos é utilizada como justificativa da diferença socialmente construída entre os sexos. Assim, definição social dos órgãos sexuais não é apenas o registro de suas propriedades naturais, mas

.....
⁵ Melo, Érica. Feminismo: velhos e novos dilemas uma contribuição de Joan Scott. *Cadernos Pagu*. Campinas, n. 31, 2008, p. 555.

⁶ Moore, Henrietta. Understanding Sex and gender, in: Ingold, Tim (org.). *Companion Encyclopedia of Anthropology*. London: Routledge, 1997. (Tradução de Júlio Assis Simões para uso didático), p. 4.

⁷ Bock, Gisela. História, história das mulheres, história do gênero. *Penélope: Revista de História e Ciências Sociais* [online], n. 4, 1990. p. 166-167.

⁸ Petersen, Áurea T. Discutindo o uso da categoria gênero e as teorias que respaldam estudos de gênero, in: Strey, Marlene Neves (org.) *et al.* Gênero por Escrito: saúde, identidade e trabalho. Porto Alegre: Edipucrs, 1999, p. 35-37.

produto de escolhas orientadas a acentuar certas diferenças e obscurecer certas semelhanças. Para o autor, “as diferenças visíveis entre os órgãos sexuais masculino e feminino são uma construção social que encontra seu princípio nos princípios de divisão da razão androcêntrica”.⁹

Na análise de Michel Foucault sobre a história da sexualidade, foi a partir do século XIX que se elaborou a ideia de que existiria algo além dos corpos, órgãos e sistemas anatômico-fisiológicos, ou seja, o “sexo”, com propriedades intrínsecas e leis próprias.¹⁰ Seu argumento é de que o sexo é produto de práticas discursivas específicas, ponto pelo qual todos devem passar para chegarem à sua identidade, e repreende que não se deve situar o sexo como algo real e concreto – “natural” – e a sexualidade como algo abstrato e ilusório, pelo contrário: a sexualidade é uma figura histórica muito real, responsável por suscitar a noção de sexo, pois serve a ele como elemento especulativo necessário a seu funcionamento.¹¹

Com base nesta perspectiva, Anne Fausto-Sterling pontua que nossas experiências corporais são fruto de nosso desenvolvimento em culturas e períodos históricos específicos. Em outras palavras, na medida em que os seres humanos crescem e se desenvolvem, eles também constroem seus corpos, discursiva e literalmente, incorporando experiências em sua própria carne. O sexo, assim, é “um fato somático criado por um efeito cultural”.¹²

A análise do processo de evolução do conhecimento científico sobre as diferenças sexuais, segundo Fabíola Rohden, demonstra que enquanto no século XVIII a ideia predominante era de que cada pessoa carregava elementos masculinos e femininos, que lutavam pela preponderância, no século XIX a ciência divide psicologicamente os sexos, tornando cada vez mais rígida a separação da razão para os homens e da emoção para as mulheres, a ponto de surgirem questionamentos sobre a existência de razão no cérebro feminino.¹³

Desde aquela época, o trabalho científico apresenta “uma necessidade premente de demonstrar e comprovar a existência de marcos naturais intransponíveis que assegurariam uma distinção radical entre os gêneros”. Independente de usar elementos de anatomia básica ou teorias complexas sobre hormônios, neurônios

.....
⁹ Bourdieu, Pierre. *A dominação masculina*. Rio de Janeiro: Best Bolso, 2014, p. 23-30.

¹⁰ Foucault, Michel. *História da sexualidade I: A vontade de saber*. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1988, p. 143.

¹¹ *Ibid.*, p. 147.

¹² Fausto-Sterling, Anne. Dualismos em duelo. *Cadernos Pagu*, Campinas, n. 17-18, p. 7-79, 2002. p. 59-60.

¹³ Rohden, Fabíola. A construção da diferença sexual na medicina. *Cadernos de Saúde Pública*, Rio de Janeiro, n. 19, Sup. 2, 2003, p. 204.

ou genes para diferenciar os sexos, observa-se que a busca pela “substancialização da diferença” se manteve ao longo do tempo, o que ilustra o interesse de nossa sociedade em reforçar o dualismo entre natureza e cultura.¹⁴

Portanto, a própria noção de sexo, enquanto conjunto de processos biológicos, é “produto do discurso biomédico da cultura ocidental”.¹⁵ Precisamos assumir o fato de que o conhecimento científico, que sempre serviu de paradigma para o entendimento sobre as diferenças entre os sexos, também se constrói de acordo com o contexto histórico e social, carregando suas marcas. Isso não quer dizer que a Biologia é irrelevante ou que os corpos femininos e masculinos não são diferentes, mas sim que certas diferenças adquirem destaque e significado dentro de sistemas de valores que são culturalmente definidos.¹⁶

Partindo dessa visão, torna-se central entender o sentido metodológico da utilização do termo gênero. Cunhado no final dos anos 1960 por antropólogas norte-americanas, o termo gênero (*gender*) foi erigido em oposição ao “sexo biológico”, de modo a designar a construção dos sexos pela cultura e História, ou seja, “a diferença entre os sexos em sua historicidade”.¹⁷ O intuito era de explicitar a preocupação em desnaturalizar identidades sexuais da teoria feminista, expondo as relações desiguais entre homens e mulheres.

Ainda que “gênero” tenha sido construído como se em oposição ao “sexo” – o que pode ser criticado não apenas frente à compreensão de que o próprio sexo é uma construção histórica, mas também por referendar um sistema oposições binárias (natureza/cultura, natural/humano) como se universal –, o valor dessa categoria analítica não pode ser ignorado, desde que mantenhamos a “consciência crítica de sua especificidade histórica e de seus limites culturais”.¹⁸

Assim, indispensável incorporarmos ao presente estudo o conceito de Joan Scott, o qual possui duas partes: gênero é “elemento constitutivo de relações sociais

.....
¹⁴ *Idem. Uma ciência da diferença: sexo e gênero na medicina da mulher*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2001, p. 13.

¹⁵ Moore, Henrietta. *Understanding Sex and gender*, in: Ingold, Tim (org.). *Companion Encyclopedia of Anthropology*. London: Routledge, 1997. (Tradução de Júlio Assis Simões para uso didático), p. 6-7.

¹⁶ Ortner, Sherry B. *Está a mulher para o homem assim como a natureza para a cultura?*, in: Rosaldo, Michelle; Lamphere, Louise. *A mulher, a cultura e a sociedade*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979, p. 99.

¹⁷ Perrot, Michelle. *História (sexuação da)*, in: Hirata, Helena; Laborie, Françoise; Le Doaré, Hélène; Senotier, Danièle (org.). *Dicionário Crítico do Feminismo*. São Paulo: Editora Unesp, 2009, p. 111.

¹⁸ Haraway, Donna. “Gênero” para um dicionário marxista: a política sexual de uma palavra. *Cadernos Pagu* [online], v. 22, 2004, p. 210-211.

baseadas nas diferenças percebidas entre os sexos” e, ao mesmo tempo, é “forma primária de dar significado às relações de poder”, ou seja, “o gênero é um campo primário no interior do qual, ou por meio do qual, o poder é articulado”.¹⁹ Segundo a autora, o gênero estrutura a “percepção e a organização concreta e simbólica da vida social” e, por estabelecer distribuições de poder que representam acesso diferente a recursos materiais e simbólicos, “o gênero torna-se implicado na concepção e na construção do próprio poder”.²⁰

A percepção do gênero como “estruturante” da vida social leva-nos à necessidade de conjugar a formulação de Joan Scott ao viés materialista histórico, motivo pelo qual recorreremos ao conceito de “relações sociais de sexo”, que na definição de Danièle Kergoat são compostas pelas seguintes características: a ruptura com as explicações de cunho biológico das diferenças entre as práticas ditas masculinas e femininas; a afirmação de que tais diferenças são construções sociais, passíveis de serem apreendidas historicamente; a afirmação de que esta construção social não é unicamente ideológica, mas tem uma base material; a percepção de que tais relações sociais baseiam-se em uma relação hierárquica entre os sexos, que é uma relação de poder, de dominação.²¹

Dessa forma, a ideia de relações sociais de sexo, desenvolvida pelas feministas materialistas francesas, permite uma visão sexuada dos fundamentos e da organização da sociedade. Por consequência, demonstra que homens e mulheres são “dois grupos sociais envolvidos numa relação social específica: as relações sociais de sexo”, as quais, como todas as relações sociais, “possuem uma base material, no caso o trabalho, e se exprimem por meio da divisão sexual do trabalho”.²²

Apesar de ter origem em épocas em que a família era a única base de sustentação da produção social, a estruturação atual da divisão sexual do trabalho surgiu com o modo de produção capitalista, que lhe atribui a principal característica: a separação e hierarquização das noções de produção e reprodução. Segundo Helena Hirata e Danièle Kergoat, a divisão sexual do trabalho é forma modulada social e culturalmente, caracterizada pela designação prioritária dos homens à esfera

¹⁹ Scott, Joan W. Gênero: uma categoria útil de análise histórica. *Educação & Realidade*, Porto Alegre, v. 20, n. 2, jul./dez. 1995, p. 87-88.

²⁰ *Ibid.*, p. 88.

²¹ Kergoat, Danièle. Relações sociais de sexo e divisão sexual do trabalho, in: Lopes, Marta Julia Marques; Meyer, Dagmar Estermann; Waldow, Vera Regina. *Gênero & Saúde*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1996, p. 21.

²² Kergoat, Danièle. Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo, in: Hirata, Helena; Laborie, Françoise; Le Doaré, Hélène; Senotier, Danièle (org.). *Dicionário Crítico do Feminismo*. São Paulo: Editora Unesp, 2009, p. 67.

produtiva e das mulheres à esfera reprodutiva e, simultaneamente, a apropriação pelos homens das funções de maior valor social adicionado (políticos, religiosos, militares etc.). (...) Essa forma particular de divisão social do trabalho tem dois princípios organizadores: o princípio de separação (há trabalhos de homens e trabalhos de mulheres) e o princípio hierárquico (um trabalho de homem “vale” mais que um trabalho de mulher).²³

Esta divisão é legitimada por meio do processo de naturalização dos papéis sociais sexuais, encarados como se fossem o destino biológico da espécie. Desvaloriza-se o trabalho reprodutivo realizado pelas mulheres no interior das residências para a sobrevivência da família, que culturalmente não é sequer considerado trabalho, mas obrigação das mulheres, vocação natural feminina, forma de dedicação amorosa. Tal processo gera o ocultamento e desvalorização do trabalho doméstico e de cuidado realizado pelas mulheres.

Mesmo as mulheres que abandonam seu “lugar tradicional” privado pelo trabalho na fábrica, a responsabilidade pelos cuidados da casa, das crianças e dos idosos permanece sobre elas, o que resulta em um ciclo de trabalho praticamente contínuo, conhecido como dupla jornada ou “dupla situação opressora”.²⁴ Assim, a crescente participação das mulheres no mercado de trabalho não ocasionou mudanças na divisão sexual do trabalho, tanto que a tendência predominante ainda é de os homens investirem seu tempo prioritariamente na carreira profissional, enquanto as mulheres se dividem entre trabalho remunerado e trabalho doméstico não remunerado.²⁵

Desse modo, conforme Helena Hirata, o fundamental da compreensão da divisão sexual do trabalho é constatar que “a exploração no trabalho assalariado e a opressão de sexo são indissolúveis”, uma vez que a esfera da exploração econômica é ao mesmo tempo a esfera na qual se exerce o poder masculino. Existe uma relação de consubstancialidade²⁶ entre as relações de sexo, classe e raça, ou seja, um laço

.....
²³ Hirata, Helena. Kergoat, Danièle. Divisão sexual do trabalho profissional e doméstico: Brasil, França, Japão, in: Costa, Albertina de Oliveira. Sorj, Bila. Bruscini, Cristina. Hirata, Helena (orgs). *Mercado de Trabalho e Gênero: comparações internacionais*. Rio de Janeiro: FGV, 2008, p. 266.

²⁴ Hirata, Helena. *Nova Divisão Sexual do Trabalho? Um olhar voltado para a empresa e a sociedade*. São Paulo: Boitempo, 2002, p. 137.

²⁵ Sorj, Bila; Fontes, Adriana. O care como um regime estratificado: implicações de gênero e classe social, in: Guimarães, N. A.; Hirata, H. S. (orgs.) *Cuidado e cuidadoras: as várias faces do trabalho do care*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 105.

²⁶ Ver: Kergoat, Danièle. Dinâmica e consubstancialidade das relações sociais. *Novos Estudos – Cebrap [online]*, n. 86, p. 93-103, mar. 2010.

indesejável entre opressão sexual, econômica e racial, o que exige olhar o trabalho a partir de uma perspectiva dinâmica, sobre o qual atua uma subjetividade que é, ao mesmo tempo, sexuada, de classe e de raça.²⁷

Portanto, tanto “gênero” quanto “sexo social” têm o objetivo de enfatizar nosso pressuposto de que as diferenças atribuídas aos sexos não são provenientes de uma causalidade biológica, mas possuem caráter histórico e, portanto, não são imutáveis, podendo e devendo ser questionadas. Sendo assim, “gênero” será tomado no presente estudo como categoria de análise para o estudo do Direito, ou seja, uma ferramenta analítica que permite descobrir áreas desta ciência que normalmente não vêm à tona, visando a combater a omissão da tradição jurídica em relação ao sexo e, especialmente, em relação às mulheres.

Desigualdade entre os sexos no trabalho

Na pretensão de tornar visíveis as dinâmicas de trabalho das mulheres, a perspectiva de gênero é fundamental, vez que a problemática da divisão sexual do trabalho revela que o trabalho doméstico não remunerado e as particularidades do trabalho assalariado feminino não são exceções a um modelo supostamente geral de trabalho, mas sim a tentativa de repensar este modelo, no qual as relações de classe e relações de gênero não são hierarquizadas, mas sim conceitos interdependentes.

Nos dias de hoje, essa análise torna-se mais complexa devido às novas configurações da divisão sexual do trabalho, que podem ser percebidas desde a década de 1990. Helena Hirata, Leila Blass e Vera Soares apontam três características mais recentes do trabalho das mulheres, concomitantes ao processo de globalização econômica e financeira: a bipolarização do emprego feminino; a precarização e vulnerabilidade dos empregos criados a partir da década de 1990; e a globalização do trabalho reprodutivo.²⁸

A primeira diz respeito à criação de dois polos de trabalho feminino, um majoritário, constituído por setores tradicionalmente femininos, como educação, saúde, serviços e comércio, e outro minoritário, constituído de profissões valorizadas e relativamente bem remuneradas, ocupadas em maioria por mulheres brancas, não imigrantes e qualificadas, como médicas, advogadas, juízas, professoras universitárias

.....
²⁷ Hirata, Helena. Divisão – Relações sociais de sexo e do trabalho: contribuição à discussão sobre o conceito de trabalho. *Em Aberto*, Brasília, MEC/Inpe, v. 1, n. 65, jan./mar. 1995, p. 40.

²⁸ Blass, Leila; Hirata, Helena; Soares, Vera. Prefácio à 2ª ed., in: Souza-Lobo, Elizabeth. *A classe operária tem dois sexos: trabalho, dominação e resistência*. 2ª ed. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2011, p. 11.

rias etc. A segunda característica revela o crescimento da instabilidade de trabalho e a supressão dos empregos formais vista em todo o mundo desde os anos 1990. Por fim, a terceira, refere-se à expansão dos ofícios relacionados aos cuidados (*care*), determinada pela mercantilização e externalização de trabalhos tradicionalmente alocados às mulheres na esfera privada, intimamente relacionada ao aumento dos fluxos migratórios internacionais.²⁹

Desse modo, apesar de terem ocorrido mudanças e de as mulheres terem conquistado seu espaço no mercado de trabalho, os novos contornos da divisão sexual do trabalho deixam persistir a própria divisão sexual “cujo paradigma se assenta tanto na hierarquia social, conferindo superioridade do masculino sobre o feminino, quanto na divisão sexual do trabalho doméstico”, com mudanças incomparavelmente mais lentas.³⁰

Dentre seus desdobramentos, observa-se a inserção diferencial de mulheres e homens no mercado de trabalho, fenômeno conhecido como segregação ocupacional ou segregação setorial por sexo³¹, que possui duas formas: a segregação horizontal, manifestada na distribuição diferenciada dos sexos em ocupações e ramos de atividade; e a segregação vertical, que reflete as dificuldades que as mulheres ainda enfrentam para ascender a cargos de responsabilidade e prestígio.³²

Ricardo Antunes, ao descrever as principais características da classe trabalhadora nos dias de hoje, que denomina “novos proletários”, ressalta o aumento expressivo do trabalho feminino e constata que “o capital reconfigurou uma nova divisão sexual do trabalho”. Segundo o autor, “nas áreas onde é maior a presença de capital intensivo, de maquinário mais avançado, predominam os homens”, enquanto “nas áreas de maior trabalho intensivo, onde é maior ainda a exploração do trabalho manual, trabalham as mulheres”.³³

.....
²⁹ *Ibid.* p. 11.

³⁰ Hirata, Helena. Reorganização da produção e transformações do trabalho: uma nova divisão sexual do trabalho?, in: Bruschini, Cristina; Unbehaun, Sandra (orgs.). *Gênero, democracia e sociedade brasileira*. São Paulo: FCC, 2002, p. 352.

³¹ Salas, Carlos; Leite, Marcia. Segregação setorial por gênero: uma comparação Brasil-México, in: Costa, Albertina de Oliveira; Sorj, Bila; Bruschini, Cristina; Hirata, Helena (orgs.). *Mercado de Trabalho e Gênero: comparações internacionais*. Rio de Janeiro: FGV, 2008. p. 89-106.

³² Espanha. *Herramienta de apoyo n. 10: Salud y riesgos laborales con perspectiva de género*. Madrid: Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2010. Disponível em: <<http://www.igualdadempresa.es/recursos/herramientas/home.htm>>. Acesso em: 16 ago. 2014, p. 6.

³³ Antunes, Ricardo. *Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho*. São Paulo: Boitempo, 2009, p. 200.

Nesse contexto, apesar de teses que insistem no surgimento de um novo paradigma de organização da produção substitutivo ao fordismo, constata-se que este modelo não foi extinto, principalmente quando considerada a força de trabalho feminina e as indústrias de países subdesenvolvidos. A tendência é que as novas tecnologias reforcem a marginalidade das mulheres não qualificadas, pois eliminam postos não qualificados, restando aqueles caracterizados por tarefas repetitivas e minuciosas, que predominantemente empregam mulheres.

A segregação horizontal refere-se também às áreas de conhecimento para as quais as mulheres estarão majoritariamente voltadas, conforme revelam os dados brasileiros sobre a distribuição da população ocupada por ramos de atividade: em 2013, as mulheres concentravam-se em setores do mercado de trabalho relacionados aos papéis tradicionalmente femininos, como alojamento e alimentação, educação, saúde e serviços sociais, sendo que 45% da força de trabalho feminina estava alocada em tais serviços sociais, categoria que engloba os serviços domésticos; já os homens concentram 48% de sua força de trabalho nos setores agrícola, industrial e de construção.³⁴

A lógica de desvalorização do trabalho exercido por uma maioria de mulheres, especialmente quando relacionado ao cuidado, deriva do pressuposto de que as competências exigidas para o exercício de funções consideradas femininas “são da mesma natureza, se não simples prolongamentos, das aptidões desenvolvidas na esfera doméstica”.³⁵ Assim, as ocupações que demandam conhecimentos considerados femininos, ou que empregam elevados contingentes de mulheres, possuem menor prestígio e níveis mais baixos de remuneração.³⁶

Além da segregação horizontal, as relações de gênero também influenciam a segregação vertical do mercado de trabalho, que cria desvantagem das mulheres em relação aos homens, em termos de salário, ascensão profissional e condições de trabalho. O fundamento que determina a concentração das mulheres em certos tipos de atividades e profissões é o mesmo que interfere na ascensão e no reconhecimento do valor de seu trabalho, criando uma barreira invisível para promoções e melhores salários, conhecida como “teto de vidro”.

.....
³⁴ Brasil. *Relatório Anual Socioeconômico da Mulher 2013*. Brasília: Secretaria de Políticas para as Mulheres, 2013, p. 45.

³⁵ Ribault, Thierry. Cuidadoras domiciliares: que tipo de profissionalização?, in: Guimarães, N. A.; Hirata, H. S. (org.) *Cuidado e cuidadoras: as várias faces do trabalho do care*. São Paulo: Atlas, 2012, p. 124.

³⁶ Bruschini, Cristina; Lombardi, Maria Rosa. Instruídas e trabalhadeiras. *Cadernos Pagu* [online], n. 17-18, p. 157-196, 2002. p. 186.

A crença de que mulheres não são capazes o suficiente para assumirem cargos de direção ou chefia – regida pelo estereótipo de que a competência para liderança é uma característica masculina e a presunção de que mulheres são menos dedicadas ao trabalho por “naturalmente” preocuparem-se mais com as questões domésticas – influencia no seu reconhecimento institucional, o que faz com que elas precisem, na maioria das vezes, esforçar-se mais que os homens nas mesmas funções, pois eles são os preferencialmente promovidos.

Ademais, observam-se as novas configurações da divisão sexual do trabalho também na flexibilização e precarização dos empregos, processo intensificado pelo neoliberalismo, desde os anos 1980. O caráter sexuado da precarização pode ser observado no fato de que o crescimento da participação das mulheres no mercado de trabalho ocorreu, em sua maioria, em trabalhos precários e vulneráveis, “marcados por uma informalidade ainda mais forte, com desníveis salariais ainda mais acentuados em relação aos homens”.³⁷

A forma mais perversa com que a precarização atinge as mulheres está centrada na flexibilidade “externa” imposta pelas novas formas de organização do trabalho: enquanto a flexibilidade interna, que envolve a integração de tarefas e polivalência *toyotistas*, está ligada à força de trabalho masculina, a flexibilidade externa recorre à força de trabalho feminina, ou seja, empregos precários, trabalho em tempo parcial, horários flexíveis etc. Essa nova forma de divisão sexual é socialmente legitimada em nome da conciliação entre vida familiar e vida profissional que o trabalho flexível promete às mulheres.³⁸

A precarização é visível em países do norte, na figura do trabalho em tempo parcial, e nos países do sul, no trabalho informal. Ambos, ocupados majoritariamente por mulheres, são trabalhos instáveis, mal remunerados, sem perspectivas de formação ou promoção e com direitos sociais limitados ou inexistentes.³⁹ No caso brasileiro, a atual estrutura do mercado de trabalho é a seguinte: entre os homens ocupados, 42,5% são empregados com carteira assinada e 25,4% trabalhadores por conta própria, o que representa mais de 60% da população ocupada masculina; já no caso das mulheres, a população ocupada está mais concentrada em trabalhos

.....
³⁷ Antunes, Ricardo, *op. cit.*, p. 108.

³⁸ Hirata, Helena; Cattaneo, Nathalie. Flexibilidade, in: Hirata, Helena; Laborie, Françoise; Le Doaré, Hélène; Senotier, Danièle (org.). *Dicionário Crítico do Feminismo*. São Paulo: Editora Unesp, 2009, p. 106-111.

³⁹ Hirata, Helena. Globalização e divisão sexual do trabalho. *Cadernos Pagu*, Campinas, n. 17-18, p. 139-156, 2002, p. 145

precários, que representam 37% dessa população, no que se incluem empregadas sem carteira (11,9%) e trabalhadoras domésticas (15,5%).⁴⁰

Diante dessa realidade, percebemos que, apesar de a deterioração das relações de trabalho gerar reflexos sobre todos os trabalhadores e trabalhadoras, sobre as mulheres incide de maneira mais aguda, uma vez que se somam e potencializam as relações sociais de sexo. Isso faz questionar sobre a capacidade de o ordenamento jurídico conseguir atingir esses trabalhadores e trabalhadoras que laboram expostos a condições de trabalho mais degradantes, cujo acesso à proteção social é restrito a quem consegue demandar judicialmente pela proteção celetista.

Este panorama permite constatar que os lugares encontrados pelas mulheres no mercado de trabalho ainda trazem a marca da desigualdade, de modo que não podemos nos furtar da necessidade do olhar de gênero para que possamos contribuir para a melhora na qualidade de vida das mulheres trabalhadoras. Esta percepção deve nortear não apenas os estudos relativos ao trabalho das mulheres, mas também as normas trabalhistas, caso contrário, corre-se o risco de que a normativa reforce a desigualdade entre os sexos no mercado de trabalho.

Direito do Trabalho na perspectiva de gênero

O tópico anterior trouxe a compreensão do trabalho como prática sexuada, do que decorre que a desigualdade de gênero representa para as mulheres obstáculo para a concretização do direito à dignidade no trabalho. Superar tal obstáculo não é simples, vez que combater a desigualdade no que diz respeito ao trabalho feminino “não se trata apenas de aumentar a presença de mulheres no mercado de trabalho, mas de superar os espaços de segregação que as têm confinado”.⁴¹

Os padrões androcêntricos tendem a ser institucionalizados, muitas vezes expressamente codificados em áreas do Direito, por meio de construções legais que partem de ideias sexistas sobre autonomia e a igualdade. Consequentemente, reparar as injustiças de gênero ratificadas pela ordem jurídica nacional e internacional exige que busquemos mudanças tanto na estrutura econômica quando na

.....
⁴⁰ Brasil. *Relatório Anual Socioeconômico da Mulher*. Brasília: Secretaria de Políticas para as Mulheres, 2013, p. 44.

⁴¹ Bertolin, Patrícia Tuma Martins; Carvalho, Suzete. A segregação ocupacional da mulher: será a igualdade jurídica suficiente para superá-la?, in: Bertolin, Patrícia Tuma Martins; Andreucci, Ana Claudia Pompeu Torezan (org). *Mulher, sociedade e direitos humanos*. São Paulo: Rideel, 2010, p. 206.

hierarquia de *status* existente na sociedade de hoje, pois a mudança em apenas uma delas não será suficiente.⁴²

Desse modo, inserir a perspectiva de gênero no Direito do Trabalho permite enxergar as estruturas que fazem com a que realidade de homens e mulheres no trabalho seja tão distinta, com o objetivo de combater a naturalização das diferenças entre os sexos que fundamenta a desigualdade. Isso não significa simplesmente criar mais normas de proibição de determinadas práticas discriminatórias – ainda que elas sejam de grande relevância –, mas fazer com que as mulheres sejam juridicamente consideradas em suas relações com outras mulheres e com os homens, e não pela diferença, debilidade ou inferioridade.

Para tornar visível o sexismo presente no Direito do Trabalho, o primeiro passo é a análise da evolução da normativa trabalhista voltada às mulheres. As primeiras normas de proteção do trabalho feminino, tanto brasileiras quanto internacionais, basearam-se em uma série de proibições que restringiam o acesso das mulheres à parcela significativa do mercado de trabalho sob o argumento de proteger o organismo feminino, supostamente mais frágil, que posteriormente revelaram-se derivadas do desconhecimento científico e preconceito, gerando discriminação ao invés de proteção.

A primeira norma federal a tratar expressamente do trabalho das mulheres foi o Decreto n. 16.300, de 31 de dezembro de 1923, regulamento do Departamento Nacional de Saúde Pública, que concedeu às trabalhadoras o direito ao repouso de 30 dias antes e 30 dias depois do parto e previu a existência de creches ou salas de amamentação próximas à sede das empresas.

Em 1932, o Decreto n. 21.417-A, de 17 de maio, regulou as condições do trabalho das mulheres nos estabelecimentos industriais e comerciais, servindo de base para a CLT: proteção à maternidade, com a previsão da licença da gestante e direito a auxílio correspondente a metade de seu salário; proibição da dispensa da mulher grávida sem justo motivo; direito da mãe a dois descansos diários para amamentação nos primeiros seis meses da criança; e obrigatoriedade de creches para empresas com mais de 30 mulheres. Também proibiu o trabalho das mulheres em serviços perigosos e insalubres, nos subterrâneos, minerações, pedreiras e obras de construção, bem como o levantamento de materiais pesados e o trabalho noturno.

.....
⁴² FRASER, Nancy. Políticas feministas na era do reconhecimento: uma abordagem bidimensional da justiça de gênero, *in*: BRUSCHINI, Cristina; UNBEHAUN, Sandra (orgs.). Gênero, democracia e sociedade brasileira. São Paulo: FCC, 2002. p. 59-78. p. 65.

A CLT entrou em vigor em 1943, com uma série de dispositivos voltados diretamente às trabalhadoras, concentrados no Capítulo II do Título II, intitulado “Da proteção do trabalho da mulher”. Em termos de conteúdo, porém, não houve inovação, tendo sido compiladas normas já existentes sobre o tema e organizadas em cinco seções: duração e condições do trabalho, trabalho noturno, período de descanso, métodos e locais de trabalho e proteção à maternidade.

A tutela jurídica do trabalho das mulheres até meados do século XX, segundo Amauri Mascaro Nascimento, abarcou quatro aspectos: a capacidade de contratar trabalho, que para as mulheres tinha restrições; a proteção à maternidade, por meio do afastamento do trabalho, descansos obrigatórios maiores e imposição de outras condições para atender a “situação de mãe”; a defesa do salário, como forma de evitar discriminação; e proibições, “quer quanto à duração diária e semanal do trabalho, quer quanto a determinados tipos de atividades prejudiciais ao organismo do ser humano e que, portanto, devem ser reservadas somente para os homens”.⁴³

As justificativas para a tutela especial do trabalho das mulheres concentravam-se na noção de maior vulnerabilidade e menor resistência dos corpos femininos e no argumento da defesa da família, garantindo que as ocupações profissionais não interferissem nas responsabilidades domésticas. Alice Monteiro de Barros aponta como principais fundamentos dessa legislação protecionista:

(...) motivos *fisiológicos e de eugenia*, ligados, respectivamente, à função reprodutora e ao fortalecimento da raça, para justificar a licença-maternidade e os intervalos destinados ao aleitamento; motivos *biológicos*, provenientes da debilidade física, capazes de determinar a proibição de trabalhos perigosos, insalubres e as medidas especiais de higiene e segurança; finalmente, razões *espirituais, morais e familiares*, que a rigor residem ‘no resguardo da mulher no lar’, utilizadas para justificar a proibição do trabalho extraordinário e noturno.⁴⁴

Dessa forma, a regulação restritiva do trabalho das mulheres, que imperou no ocidente até os anos 1980, possuía um caráter muito mais opressor que humanitário. Corroborava este entendimento o fato de que, na época, as pautas sindicais misturavam o acolhimento das demandas das trabalhadoras ao medo de que os salários mais baixos para mulheres pudessem determinar um aumento do desemprego entre os homens, ameaçando a lógica burguesa do chefe-provedor da família.⁴⁵

.....
⁴³ Nascimento, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 930.

⁴⁴ Barros, Alice Monteiro de. *A Mulher e o Direito do Trabalho*. São Paulo: LTR, 199, p. 36.

⁴⁵ Lopes, Cristiane Maria Sbalqueiro. Direito do trabalho da mulher: da proteção à promoção. *Cadernos Pagu* [online], n. 26, 2006, p. 410-411.

A legislação protecionista, portanto, serviu de instrumento para perpetuação da discriminação das mulheres no mercado de trabalho, o que ficou patente no Brasil quando o Decreto-Lei n. 2.548, de 1940, permitiu a redução de até 10% dos salários das mulheres em relação aos dos homens.⁴⁶ O então Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, Valdemar Falcão, justificou a medida alegando que a obrigação dos estabelecimentos de tomar medidas de higiene e proteção para empregar mulheres, para disponibilização de locais para aleitamento, onerava o trabalho feminino, sendo cabível a compensação de tais “encargos” por meio da fixação de salários inferiores.⁴⁷

De modo similar, a proibição do trabalho noturno das mulheres, do artigo 379 da CLT, foi predominantemente marcada pelo controle moral das trabalhadoras, bem como pela compreensão de que o labor neste período representava risco à família, pois afastaria as mulheres de seu papel social no lar, uma vez que elas não estariam em casa para receber os maridos e cuidar da prole durante a noite. Nesse sentido, Lea Elisa Silingowschi Calil afirma que

(...) a mulher que necessitava trabalhar à noite estava sujeita ao julgamento sobre sua retidão moral. Mas não era apenas a moral dessa mulher que estava na mira do legislador. Dificultar a utilização de mão de obra feminina nos períodos noturnos era garantir que a operária, se já fosse ou viesse a ser mãe, estaria em casa em horários compatíveis com a criação de filhos. Mas, também, negava-lhe o acesso a uns tantos postos de trabalho. Na verdade, não havia qualquer explicação científica para se restringir o trabalho feminino noturno, apenas acentuava a divisão sexista das atividades desempenhadas por homens e mulheres.⁴⁸

Já a vedação do emprego de mulheres em trabalhos insalubres, perigosos, subterrâneos, em pedreiras ou em obras de construção, do artigo 387 da CLT, baseava-se no argumento da fragilidade do organismo feminino, principalmente por suas funções reprodutivas. Contudo, vale ressaltar que em determinados períodos do ciclo industrial ou em circunstâncias excepcionais, como guerras, as mulheres são levadas a participar mais ativamente do mercado de trabalho, mesmo em setores

.....
⁴⁶ Brasil. *Decreto-lei n. . 2.548, de 31 de agosto de 1940*. Art. 2º. “Para os trabalhadores adultos do sexo feminino, o salário-mínimo, respeitada a igualdade com o que vigorar no local para o trabalhador adulto do sexo masculino, poderá ser reduzido em 10% (dez por cento), quando forem, no estabelecimento, observadas as condições de higiene estatuídas por lei para o trabalho de mulheres”.

⁴⁷ Barroso, Carmem. Trabalho e Saúde da Mulher. *Revista Brasileira de Saúde Ocupacional*, Ministério do Trabalho / Fundacentro, v. 38, n. 10, p. 7-11, abr/mai/jun. 1982.

⁴⁸ Calil, Léa Elisa Silingowschi. *História do direito do trabalho da mulher: aspectos histórico-sociológicos do início da República ao final deste século*. São Paulo: LTr, 2000, p. 42.

masculinos e “inadequados”, sendo dispensadas e levadas a retornar às atividades domésticas em outras fases econômicas. “O Estado, com frequência, toma parte ativa na formulação e implementação (ou anulação) de leis e serviços institucionais que favorecem ou desestimulam a participação das mulheres na força de trabalho”.⁴⁹

Importante também destacar que a proteção ao trabalho das mulheres do período não era universal, mas tinha cor e classe social. As mulheres brancas de classe média, impactadas pela legislação, eram incentivadas a assumir seu papel de “donas de casa” ou a desempenhar profissões consideradas femininas, como a enfermagem e o magistério. Por outro lado, as mulheres de classe baixa, predominantemente não brancas, não tinham opção a não ser continuar trabalhando para seu sustento, sentindo de forma mais drástica a desvalorização e precarização de seu trabalho.⁵⁰

A Constituição de 1988, marco da superação do paradigma jurídico que legitimava a organização patriarcal e da mudança de percepção do trabalho das mulheres, trouxe consigo uma nova concepção de igualdade entre os sexos, não apenas formal, mas material. Desapareceu, assim, “a figura da chefia da sociedade conjugal e com ela as preferências e privilégios que sustentavam juridicamente a dominação masculina”.⁵¹ Desdobramento desse processo, as proibições que impediam a alocação de mulheres em determinados serviços foram revogadas, restando mantidas apenas as distinções normativas referentes à maternidade e ao carregamento de peso.

No entanto, é necessário contextualizar essa nova ordem constitucional e os avanços na legislação trabalhista. Nos anos 1980, houve grande alteração no cenário laboral do país devido à estagnação econômica, que provocou a diminuição de postos de trabalho na indústria e o aumento dos trabalhadores informais ou autônomos, ao mesmo tempo que o setor terciário se expandia. Desse modo, a conjuntura de redução do emprego e renda masculinos e de abertura das portas do comércio e do setor de serviços empurrou as mulheres de classe média de volta ao mercado de trabalho. O Direito do Trabalho teve que acompanhar tal processo.

Resta evidente que a tutela especial do trabalho das mulheres é uma construção histórica que evoluiu ao longo do tempo de acordo com o contexto social e as demandas econômicas e políticas do sistema. Dessa forma, “a presença ou ausência da mulher no mercado de trabalho tem muito mais que ver com os desígnios

.....
⁴⁹ Brumer, Anita. O sexo da ocupação: Considerações teóricas sobre a inserção da mão de obra feminina na força de trabalho. *Revista Brasileira de Ciências Sociais* [online], v. 3, n. 8, out. 1988.

⁵⁰ Calil, Léa Elisa Silingowschi, *op. cit.*, p. 47.

⁵¹ Lopes, Cristiane Maria Sbalqueiro, *op. cit.*, p. 407.

do capitalismo do que propriamente com uma questão de segurança e saúde do trabalho”.⁵²

Assim, se durante a Revolução Industrial era comum que as mulheres trabalhassem inclusive em serviços insalubres e penosos, com o passar do tempo, “talvez por excesso de mão de obra, talvez por temer a concorrência mais capacitada das mulheres, o legislador – normalmente um homem, é sempre bom lembrar – afastou sistematicamente a mulher do mercado de trabalho”. À atual conjuntura do sistema interessa um maior volume de força de trabalho, vista como consumidora em potencial e formadora do exército de reserva, de modo que “reinsere a mulher no mercado de trabalho se tornou uma compulsão do legislador” a fim de garantir também a pressão para o achatamento de salários.⁵³

Dessa forma, mesmo diante de uma legislação que aparentemente combate a discriminação e visa à promoção da igualdade, é preciso que nos atentemos às regras vigentes, já que, sendo o Direito uma construção político-social-cultural, com forte carga econômica, ele ainda carrega o legado sexista da civilização greco-romana, de modo que “juristas ainda hoje tendem a enxergar a mulher no espaço privado, relutando em aceitá-la nos espaços públicos, e reafirmando insistentemente sua inferioridade e sua submissão”.⁵⁴

Atualmente, as normas trabalhistas brasileiras se restringem a determinações de não discriminação, ou, quando tratam especificamente do trabalho feminino, limitam-se à proteção das trabalhadoras enquanto mães ou subestimam as capacidades das mulheres, especialmente físicas. Para visualizarmos esta realidade, optamos por destacar dois casos em que a legislação claramente diferencia o trabalho de mulheres e homens em termos protetivos.

Levantamento de cargas

De acordo com os artigos 198 e 390 da CLT, respectivamente, é de 60 quilos “o peso máximo que um empregado pode remover individualmente”, mas as mulheres não podem ser empregadas em serviços que demandem “emprego de força muscular

.....
⁵² Silva, Homero Batista Mateus da. *Direito do Trabalho Aplicado*, v. 3: Segurança e medicina do trabalho, trabalho da mulher e do menor. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 154-155.

⁵³ *Ibid.*, p. 154-155.

⁵⁴ Bertolin, Patrícia Tuma Martins; Carvalho, Suzete. A segregação ocupacional da mulher: será a igualdade jurídica suficiente para superá-la?, in: Bertolin, Patrícia Tuma Martins; Andreucci, Ana Cláudia Pompeu Torezan (orgs). *Mulher, sociedade e direitos humanos*. São Paulo: Rideel, 2010, p. 179-210.

superior a 20 (vinte) quilos para o trabalho contínuo, ou 25 (vinte e cinco) quilos para o trabalho ocasional”.

Esta diferenciação é apontada como um caso de diferenciação justa entre homens e mulheres, que não configuraria, portanto, discriminação. No entanto, é preciso questionar a ideia presente na legislação de que, *a priori*, as mulheres conseguem erguer menos peso que os homens. Se este “fato” é de conhecimento geral, também é de conhecimento geral que os seres humanos são muito diferentes entre si, uma vez que existem homens fracos, de baixa estatura, bem como mulheres fortes, altas e com estrutura física bem desenvolvida.

A convicção de que os corpos das mulheres são mais frágeis e delicados que os corpos dos homens é mais uma construção histórica atrelada às relações e estereótipos de gênero. O pensamento sexista, apoiado no essencialismo e no biologicismo, confina as mulheres nas exigências biológicas da reprodução e atribui a elas uma maior corporalidade e proximidade com a natureza. Seguindo essa lógica, o sistema reprodutivo feminino constituiria a base da função social e das características comportamentais das mulheres, do que deriva um organismo mais frágil tanto física quanto intelectualmente.

Esse discurso desqualifica as mulheres enquanto pessoas e as subordina à função procriadora, uma vez que as especificidades corporais consideradas femininas são usadas para “explicar e justificar as posições sociais e as capacidades cognitivas inferiores atribuídas às mulheres”. Por conseguinte, presume-se que os corpos das mulheres são “incapazes das realizações masculinas, sendo mais fracos, mais expostos a irregularidades (hormonais), intrusões e imprevistos”.⁵⁵ Assim, grande parte das afirmações sobre as supostas incapacidades das mulheres frente ao trabalho “se devem mais a preconceitos que a fatos científicos devidamente comprovados”.⁵⁶

Diante dessa realidade, cabem os questionamentos trazidos por Cristiane Maria Sbalqueiro Lopes: “que mulher tinha em mente o legislador, quando estabeleceu os limites máximos de 20 e 25 quilos?” e “por que o mesmo dispositivo não protege homens franzinos?”. Se considerarmos que, devido à variabilidade humana, os limites de esforço físico que cada pessoa suporta também variam, de maneira que a regra consolidada, se tinha por objetivo preservar a saúde de trabalhadoras e trabalhadores, é ineficaz.⁵⁷

.....
⁵⁵ Fernandes, Maria das Graças Melo. O corpo e a construção das desigualdades de gênero pela ciência. *Revista de Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 19, n. 4, 2009, p. 1062.

⁵⁶ Tudor, Talitha do Carmo. Trabalho da mulher – estágio atual. *Revista Brasileira de Saúde Ocupacional*, Ministério do Trabalho / Fundacentro, v. 38, n. 10, abr./mai./jun. 1982, p. 38-39.

⁵⁷ Lopes, Cristiane Maria Sbalqueiro, *op. cit.*, p. 419-420.

Desse modo, é preciso perceber que, sob uma roupagem protetiva, o que a legislação faz é restringir o acesso das mulheres a determinados setores e serviços, da mesma forma que ocorria com as já revogadas proibições do emprego de mulheres no trabalho noturno, em subterrâneos, em obras de construção e nas atividades perigosas e insalubres. Inclusive, cabe frisar que a limitação de carga do artigo 390 da CLT, tanto quanto as proibições dos artigos 379 e 387, têm origem no Decreto n. 21.417-A, de 1932, regras que foram incorporadas à CLT desde sua criação, em 1943. Sintomático que apenas o artigo 390 continue em vigor.

Sobre a questão, Homero Batista Mateus da Silva sustenta que

(...) a afirmação de que as mulheres são frágeis e os homens são fortes segue uma máxima bastante genérica, com base em padrões do ser humano médio, e não deveria servir para justificar a expressa vedação a que uma mulher se candidate ao posto de conferente de carga, por exemplo. Limita o espaço disponível das atividades econômicas, em concorrência desleal dos homens, sem que nem ao menos a pessoa tenha tido a chance de fazer um teste ou poder comprovar que, no particular, sua estrutura óssea era superior à média. (...) Assim, um empregador pode de antemão desprezar as candidaturas femininas para o trabalho da atividade-fim de uma pedreira ou de uma transportadora de cargas pesadas, com apoio na CLT.⁵⁸

Ademais, o fato de tanto homens quanto mulheres chegarem ao final da jornada de trabalho com dores na coluna e cansaço generalizado demonstra que, apesar de a legislação prever menores pesos para o uso da força muscular das mulheres, a relação saúde-doença para as trabalhadoras decorre muito mais da “sobrecarga imposta pelo ritmo de trabalho” do que da massa do material manuseado.⁵⁹

Em termos científicos, também não fica claro quais são os critérios que determinam os 20 ou 25 quilos de limite de carga para as mulheres, sendo muito provável que sejam pesos estipulados com base na percepção social da fragilidade feminina, não em estudos técnicos. Inclusive, conforme relata Valentina Forastieri, estudos recentes que buscaram estimar os limites para levantamento e carregamento de peso para mulheres e homens no trabalho, baseadas em dados antropométricos de pessoas anglo-saxãs brancas, “mostraram que a faixa de capacidade de ambos os grupos foi muito similar”.⁶⁰

.....
⁵⁸ Silva, Homero Batista Mateus da, *op. cit.*, p. 153-154.

⁵⁹ Barreto, Margarida. O trabalho engendrando doenças e diferenças, in: Barreto, Margarida; Carlotto, Cássia Maria; Costa, Maria Luiza da. *Saúde das Trabalhadoras*. São Paulo: SOF Sempre Viva Organização Feminista, 1998, p. 63.

⁶⁰ Tradução livre de “have shown that the capacity range for both groups was very similar”. Forastieri, Valentina. *Women workers and gender issues on occupational safety and health*: Information Note. Genebra: OIT, 2010, p. 5.

A defasagem desse tipo de diferenciação é reconhecida pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) que fez constar no documento oficial da Convenção 127 sobre peso máximo das cargas, de 1967, que se trata de um “instrumento a ser revisado”,⁶¹ vez que seu artigo VII, item 2, ainda prescreve que “quando mulheres e trabalhadores jovens forem designados para o transporte normal de cargas, o peso máximo destas cargas deverá ser nitidamente inferior àquele admitido para os homens”.

De maneira similar, a *American Conference of Governmental Industrial Hygienists* (ACGIH)⁶² aboliu as distinções de sexo ao estipular os valores limites de exposição (TVLs) para levantamento de peso no local de trabalho. Dentre os fatores ou condições de trabalho que demandariam a redução do limite de peso recomendado nos TVLs, foram elencados alta frequência de levantamento de peso, turnos de trabalho estendidos, alta assimetria, movimentos de levantamento rápidos, movimentos de torção etc. Entretanto, em momento nenhum ACGIH faz diferenciação entre os limites para o levantamento de peso para homens e mulheres.⁶³

Licença-maternidade e licença-paternidade

O Direito do Trabalho brasileiro trata de forma bastante distinta mães-trabalhadoras e pais-trabalhadores. Para as mulheres, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição de 1988 prevê licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com duração de 120 dias. De modo complementar, a atual redação do artigo 392 da CLT, dada pela Lei n. 10.421, de 2002, determina 120 dias de licença-maternidade.⁶⁴ Antes restrita às mães “biológicas”, a licença-maternidade

.....
⁶¹ Conforme pode ser visto em <http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C127>. Acesso em: 15 ago. 2014.

⁶² Instituição não governamental dos Estados Unidos que serve de paradigma para as Normas Regulamentadoras (NR) do Ministério do Trabalho, que regulam a saúde e segurança no trabalho no Brasil. De acordo com a NR9, item 9.3.5.1, em caso da ausência de limites de exposição ocupacional a agentes insalubres na NR15, poderão ser considerados os valores adotados pela ACGIH.

⁶³ ACGIH. 2011: *TVLs & BEIs*. Tradução: Associação Brasileira de Higienistas Ocupacionais. São Paulo: ABHO, 2011, p. 205-206.

⁶⁴ A Lei n. 11.770, de 2008, criou o Programa Empresa Cidadã que permite à empresa aderente a prorrogação da licença maternidade para 180 dias em troca de benefício fiscal e desde que a empregada gestante o requeira. No entanto, esta prorrogação não é direito de todas as trabalhadoras, dependendo da iniciativa empresa e da gestante, sendo certo que somente podem se beneficiar da isenção fiscal as empresas tributadas pelo lucro real, deixando-se de fora, portanto, as empregadas das microempresas e das empresas de pequeno porte, além das empregadas de pessoas físicas, empregadas de entidades sem fins lucrativos e um sem número de outras empregadas que não pertencem a grandes corporações.

foi oficialmente estendida para as mães adotantes por meio da inserção do artigo 392-A à CLT.

Para os homens, o artigo 7º, inciso XIX, da Constituição de 1988 determina a licença-paternidade, “nos termos da lei”, que por falta de regulamentação tem sido de cinco dias, conforme artigo 10, §1º do ADCT. Ademais, a Lei n. 12.873, de 24 de outubro de 2013, ampliou aos pais trabalhadores o direito ao salário-maternidade, tanto em caso de falecimento da mãe, quanto em caso de adoção em que ele seja a parte do casal que optou por cuidar da criança, inserindo na CLT o § 5º ao artigo 392-A e os artigos 392-B e 392-C.

Apesar da evolução tanto das práticas sociais quanto do Direito, o discrepante tratamento jurídico dado aos sexos com relação às responsabilidades familiares e até mesmo a manutenção da terminologia “salário-maternidade” demonstra certa continuidade nas representações das mulheres no trabalho desde o século XIX, uma vez que persiste na legislação a ideia de “natureza feminina” que determina o papel prioritário das mulheres na família, ao passo que praticamente ignora qualquer atribuição do homem no espaço privado.⁶⁵

Mesmo tendo o artigo 226, §5º da Constituição atribuído a homens e mulheres responsabilidades iguais com relação à família, ao dispor que “os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”, a licença-paternidade é reduzida a ponto de não permitir aos pais dedicarem-se ao cuidado das crianças recém-nascidas.

Observa-se uma normativa constitucional moldada a partir dos fundamentos da divisão sexual do trabalho, colocando os pais como provedores do sustento da família (nuclear heterossexual),⁶⁶ motivo pelo qual as mulheres teriam direito a 120 dias de licença para poderem exercer seu papel tradicional de mãe e cuidar da criança pequena, enquanto os homens deveriam zelar pelo bem-estar da mãe e do bebê nos primeiros dias pós-parto, mas retornar ao trabalho logo em seguida, cumprindo seu papel de arrimo familiar.

A justificativa geralmente utilizada para a concessão de períodos de licença tão distintos para trabalhadores e trabalhadoras é a necessidade de recuperação do organismo da mulher puérpera. Não discordamos disso. En-

.....
⁶⁵ Dhoquois, Régine. O direito do trabalho e o corpo da mulher (França: séculos XIX e XX): Proteção da produtora ou da reprodutora?, in: Matos, Maria Izilda Santos de; Soihet, Rachel (org.). *Corpo feminino em debate*. São Paulo: Editora Unesp, 2003, p. 54.

⁶⁶ Mattar, Laura Davis. Direitos maternos: uma perspectiva possível dos direitos humanos para o suporte social à maternidade. Tese (Doutorado). Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2001, p. 92.

tretanto, a licença-maternidade para estes fins justifica-se até determinado limite, pois passado o período de recuperação pós-parto, a licença torna-se uma “licença cuidado” ou “licença educação” voltada à criança, de modo que nem mesmo o uso do termo “maternidade” ou “gestante” é compatível com o direito oferecido, uma vez que poderia ser exercido por qualquer membro da família, inclusive pelo pai.

A este respeito, a Convenção 183 da OIT, de proteção à maternidade, prevê, em seu artigo 4º, que a licença-maternidade seja concedida por no mínimo 14 semanas, sendo que, para fins de proteção da saúde das mulheres, as licenças devem incluir um período obrigatório de seis semanas logo após o parto. Entende-se que este é o período de recuperação do organismo feminino, sendo que o restante, voltado ao cuidado da criança, pode ser gozado de maneiras alternativas ou, até mesmo, pelo companheiro (ou companheira).

Da mesma forma, a justificativa de que o período de licença concedido às mães é destinado ao aleitamento materno não pode ser utilizada, uma vez que a amamentação é uma escolha das mulheres, sobre a qual o Direito não deve interferir, até porque, se não há dúvidas de que o leite materno é o ideal para o bebê no início da vida, tampouco há dúvidas sobre a atual qualidade das fórmulas usadas para sua substituição. Além disso, devem ser previstas alternativas para que as mulheres possam amamentar seus filhos e filhas mesmo durante o trabalho, uma vez que garantir o aleitamento somente durante o período de licença também é uma distorção.

Vale ainda frisar que, prevista na Constituição nos mesmos moldes que a licença à gestante, a licença-paternidade deveria também ser remunerada como benefício previdenciário. No entanto, a falta de interesse político para regular a matéria faz com que ainda utilizemos a previsão do ADCT, que conforme seu próprio título, deveria ser provisória. Assim, ao invés de ter um padrão semelhante ao da licença-maternidade, a licença-paternidade funciona juridicamente como um prolongamento da “falta justificada por nascimento do filho”, prevista no art.573, III da CLT, e, conseqüentemente, os cinco dias de ausência do pai são arcados pelo empregador.

Curioso atestar que a lógica de concessão da licença para cuidado de filhos e filhas exclusivamente à mãe foi reproduzida pela Lei n. 11. 770, de 2008, que instituiu o Programa Empresa Cidadã e possibilitou a criação da licença-maternidade de 180 dias. Além da série de exigências previstas pelo legislador para concessão da licença ampliada, é importante frisar que o empregado do sexo masculino, mais uma vez, “deixou de ser contemplado, não cogitando o legislador de alguma forma

de compartilhamento de licença entre a mãe e o pai, como aparece em modelos adotados em alguns países europeus”.⁶⁷

Inserido na mesma lógica, o salário-maternidade, regulado pelo artigo 71 da Lei n. 8.213, de 1991, era pago exclusivamente às mulheres seguradas da Previdência Social. Foram os processos judiciais e a gradual aceitação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) que inicialmente permitiram que os pais, em casos específicos, pudessem gozar do benefício. Consequência desta demanda, a Lei 12.873, de 24 de outubro de 2013, alterou a CLT e a Lei de Benefícios da Previdência Social de modo a garantir o direito ao salário-maternidade para pais em caso de adoção, quando o segurado assim optar, ou de falecimento da mãe que recebia o benefício. Ainda assim, as mães se mantêm como as beneficiárias preferenciais.

Portanto, o modo como a licença à gestante, a licença-paternidade e o salário-maternidade são tratados hoje por nosso ordenamento jurídico não deixam alternativa aos casais senão o cuidado exclusivo da mãe nos primeiros meses da criança. Nota-se que a normativa trabalhista não incorporou a ideia de que maternidade e paternidade são vivências de homens e mulheres iguais, “que compõem uma humanidade que nem é masculina nem é neutra, mas sexuada, e que por isso mesmo implica vivências sexuadas”.⁶⁸

Muitas vezes, como observado por Jacqueline Heinen, o Estado preservou, “quando não acentuou, as desigualdades de sexo, por meio de sua intervenção ou sua não intervenção em medidas discriminatórias relativas às mulheres”.⁶⁹ Este é o caso do Direito do Trabalho brasileiro, que insiste em tratar as mulheres como mães em potencial ao longo de toda sua vida ativa, restando patente seu papel na reprodução da divisão sexual do trabalho, vez que concede às mulheres direitos relativos ao cuidado da prole que não são estendidos aos homens.

Conclusão

Nas relações de trabalho, as mulheres não são trabalhadoras idênticas aos homens e não pretendemos ser. A busca pela igualdade precisa considerar as especificidades que o sexo e as relações sociais atribuem a trabalhadores e trabalhadoras, devendo o ordenamento jurídico ser sensível às diferenças, mas sem reproduzir o

⁶⁷ Silva, Homero Batista Mateus da, *op. cit.*, p. 180.

⁶⁸ Souza-Lobo, Elizabeth. *A classe operária tem dois sexos: trabalho, dominação e resistência*. 2ª ed. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2011, p. 284.

⁶⁹ Heinen, Jacqueline. Políticas sociais e familiares, in: Hirata, Helena; Laborie, Françoise; Le Doaré, Hélène; Senotier, Danièle (org.). *Dicionário Crítico do Feminismo*. São Paulo: Editora Unesp, 2009, p. 188-193.

preconceito. Entretanto, o presente estudo constatou, ao adotar a perspectiva de gênero, que a tendência do Direito do Trabalho brasileiro tem sido a oposta, já que seu escopo protetivo considera as trabalhadoras apenas enquanto mães em potencial ou força de trabalho mais frágil.

Se a experiência de vivermos sob a atual legislação trabalhista tem demonstrado efeitos discriminatórios no mercado de trabalho, fica evidente a necessidade de reorganização dessas normas. Por conseguinte, o enfoque do Direito deve ser a criação de novas regras que tenham como finalidade mudanças na qualidade de vida das pessoas, bem como novas construções que ajudem a superar a naturalização dos atributos femininos e masculinos e sua instrumentalização pelo mundo do trabalho.

Partindo dessa compreensão e pensando nos exemplos concretos aqui analisados, podemos esboçar propostas de adequação que tornem mais equilibradas as normas trabalhistas de proteção a trabalhadoras e trabalhadores. Assim, no caso da regulação dos limites de cargas no trabalho, a legislação deveria ser alterada de modo a não mais fazer diferenciação entre os sexos, mas respeitar a variabilidade humana, considerando que não existe ser humano “padrão”. Para isso, uma alternativa seria a revogação do artigo 390 da CLT, somada à alteração do artigo 198, de modo que este passe a determinar que a carga máxima que homens e mulheres podem remover seja determinada em exame médico admissional específico, desde que não ultrapasse os 60 quilos, levando em conta o condicionamento físico e constituição do corpo de cada indivíduo, bem como as condições do serviço e o tempo dedicado à atividade.

Com relação à licença-maternidade e paternidade, vemos a necessidade de mudança do paradigma focado no papel social da mãe, por criar obstáculos nas oportunidades de emprego, na continuidade da carreira ou na promoção das mulheres e excluir a possibilidade de os homens escolherem cuidar de seus filhos ou filhas. Desse modo, um caminho a seguir é mudar o alvo da proteção trabalhista, passando a abarcar “trabalhadoras e trabalhadores com responsabilidades familiares”, terminologia proposta pela Convenção 156 da OIT. Efetivamente, a regulamentação da licença-paternidade e ampliação do tempo de duração – para que os pais sejam também responsáveis por acompanhar o começo da vida do bebê – poderiam ser os primeiros passos para chegarmos à licença parental, direito concedido ao casal de cuidar das crianças de modo compartilhado e mais igualitário.

Concluimos, respondendo às três perguntas lançadas no início deste estudo, que nosso ordenamento jurídico falha nos objetivos de combate à discriminação e garantia da igualdade entre homens e mulheres por manter, em seus atuais moldes, normas de proteção ao trabalho forjadas em bases androcêntricas que

acabam por reproduzir e reforçar os estereótipos de gênero e a divisão sexual do trabalho, fazendo com que o Direito atue na manutenção da desigualdade entre trabalhadoras e trabalhadores.

Portanto, verificamos ser central para a superação das desigualdades entre homens e mulheres que as normas trabalhistas brasileiras não sejam mais insensíveis ao gênero (*gender blind*), mas que absorvam as demandas feministas, de modo a eliminar da legislação traços remanescentes de sexismo, apropriando-se de uma perspectiva de rompimento das estruturas produtoras das hierarquias de gênero e de transformação das instituições para que, de fato, promovam a igualdade, respeitem as diferenças e comemorem a diversidade.

Referências bibliográficas

- ACGIH. 2011: TVLs & BEIs. Tradução: Associação Brasileira de Higienistas Ocupacionais. São Paulo: ABHO, 2011.
- ANTUNES, Ricardo. A corrosão do trabalho e a precarização estrutural, in: LOURENÇO, Edvânia Ângela De Souza; NAVARRO, Vera Lucia (orgs.). *O avesso do trabalho III: saúde do trabalhador e questões contemporâneas*. São Paulo: Outras expressões, 2013, p. 22-27.
- _____. *Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho*. São Paulo: Boitempo, 2009.
- BARRETO, Margarida. O trabalho engendrando doenças e diferenças, in: BARRETO, Margarida; CARLOTO, Cássia Maria; COSTA, Maria Luiza da. *Saúde das Trabalhadoras*. São Paulo: SOF Sempreviva Organização Feminista, 1998, p. 59-79.
- BARROS, Alice Monteiro de. *A Mulher e o Direito do Trabalho*. São Paulo: LTR, 1995.
- BARROSO, Carmem. Trabalho e Saúde da Mulher. *Revista Brasileira de Saúde Ocupacional*, Ministério do Trabalho / Fundacentro, v. 38, n. 10, p. 7-11, abr./mai./jun. 1982.
- BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; CARVALHO, Suzete. A segregação ocupacional da mulher: será a igualdade jurídica suficiente para superá-la?, in: BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; ANDREUCCI, Ana Claudia Pompeu Torezan (org). *Mulher, sociedade e direitos humanos*. São Paulo: Rideel, 2010, p. 179-210.
- BLASS, Leila; HIRATA, Helena; SOARES, Vera. Prefácio à 2ª ed., in: SOUZA-LOBO, Elizabeth. *A classe operária tem dois sexos: trabalho, dominação e resistência*. 2ª ed. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2011, p. 9-20.
- BOCK, Gisela. História, história das mulheres, história do gênero. *Penélope: Revista de História e Ciências Sociais* [online], n. 4, 1990, p. 166-167.
- BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina*. Rio de Janeiro: Best Bolso, 2014.
- BRASIL. *Relatório Anual Socioeconômico da Mulher 2013*. Brasília: Secretaria de Políticas para as Mulheres, 2013.
- BRUMER, Anita. O sexo da ocupação: Considerações teóricas sobre a inserção da mão de obra feminina na força de trabalho. *Revista Brasileira de Ciências Sociais* [online], v. 3, n. 8, out. 1988.
- BRUSCHINI, Cristina; LOMBARDI, Maria Rosa. A bipolaridade do trabalho feminino no Brasil contemporâneo. *Cadernos de Pesquisa*, n. 110, p. 67-104, julho/2010.
- BRUSCHINI, Cristina; LOMBARDI, Maria Rosa. Instruídas e trabalhadeiras. *Cadernos Pagu* [online], n. 17-18, p. 157-196, 2002.
- CALIL, Léa Elisa Silingowschi. *História do direito do trabalho da mulher: aspectos histórico-sociológicos do início da República ao final deste século*. São Paulo: LTr, 2000.
- CARLOTO, Cássia Maria. A saúde das trabalhadoras, in: BARRETO, Margarida; CARLOTO, Cássia Maria; COSTA, Maria Luiza da. *Saúde das Trabalhadoras*. São Paulo: SOF Sempreviva Organização Feminista, 1998, p. 9-37.

- DHOQUOIS, Régine. O direito do trabalho e o corpo da mulher (França: séculos XIX e XX): Proteção da produtora ou da reprodutora?, in: MATOS, Maria Izilda Santos de; SOIHET, Rachel (orgs.). *Corpo feminino em debate*. São Paulo: Editora Unesp, 2003, p. 43-56.
- ESPAÑA. *Herramienta de apoyo n. 10: Salud y riesgos laborales con perspectiva de género*. Madrid: Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2010. Disponível em: <<http://www.igualdadnlaempresa.es/recursos/herramientas/home.htm>>. Acesso em: 16 ago. 2014.
- FAUSTO-STERLING, Anne. Dualismos em duelo. *Cadernos Pagu* [online], n. 17-18, p. 7-79, 2002.
- FERNANDES, Maria das Graças Melo. O corpo e a construção das desigualdades de gênero pela ciência. *Revista de Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 19, n. 4, p. 1051-1065, 2009.
- FORASTIERI, Valentina. *Women workers and gender issues on occupational safety and health*: Information Note. Genebra: OIT, 2010.
- FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade I: A vontade de saber*. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1988.
- FRASER, Nancy. Políticas feministas na era do reconhecimento: uma abordagem bidimensional da justiça de gênero, in: BRUSCHINI, Cristina; UNBEHAUN, Sandra (orgs.). *Gênero, democracia e sociedade brasileira*. São Paulo: FCC, 2002, p. 59-78.
- HARAWAY, Donna. “Gênero” para um dicionário marxista: a política sexual de uma palavra. *Cadernos Pagu* [online], v. 22, p. 201-246, 2004.
- HEINEN, Jacqueline. Políticas sociais e familiares, in: HIRATA, Helena; LABORIE, Françoise; LE DOARÉ, Hélène; SENOTIER, Danièle (orgs.). *Dicionário Crítico do Feminismo*. São Paulo: Editora Unesp, 2009, p. 188-193.
- HIRATA, Helena. Divisão – Relações sociais de sexo e do trabalho: contribuição à discussão sobre o conceito de trabalho. *Em Aberto*, Brasília, MEC/Inpe, v. 1, n. 65, p. 39-49, jan./mar. 1995.
- _____. Globalização e divisão sexual do trabalho. *Cadernos Pagu* [online], n. 17-18, p. 139-156, 2002.
- _____. *Nova Divisão Sexual do Trabalho? Um olhar voltado para a empresa e a sociedade*. São Paulo: Boitempo, 2002.
- _____. Reorganização da produção e transformações do trabalho: uma nova divisão sexual do trabalho? In: BRUSCHINI, Cristina; UNBEHAUN, Sandra (orgs.). *Gênero, democracia e sociedade brasileira*. São Paulo: FCC, 2002. p. 339-355.
- _____; CATTANÉO, Nathalie. Flexibilidade, in: HIRATA, Helena; LABORIE, Françoise; LE DOARÉ, Hélène; SENOTIER, Danièle (org.). *Dicionário Crítico do Feminismo*. São Paulo: Editora Unesp, 2009, p. 106-111.
- _____; KERGOAT, Danièle. Divisão sexual do trabalho profissional e doméstico: Brasil, França, Japão, in: COSTA, Albertina de Oliveira. SORJ, Bila. BRUSCHINI, Cristina. HIRATA, Helena (orgs.). *Mercado de trabalho e gênero: comparações internacionais*. Rio de Janeiro: FGV, 2008, p. 263-278.
- KERGOAT, Danièle. Divisão sexual do trabalho e relações sociais de sexo, in: HIRATA, Helena; LABORIE, Françoise; LE DOARÉ, Hélène; SENOTIER, Danièle (org.). *Dicionário Crítico do Feminismo*. São Paulo: Editora Unesp, 2009, p. 67-75.
- _____. Relações sociais de sexo e divisão sexual do trabalho, in: LOPES, Marta Julia Marques; MEYER, Dagmar Estermann; WALDOW, Vera Regina. *Gênero & Saúde*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1996, p. 21.
- KERGOAT, Prisca; PICOT, Geneniève; LADA, Emmanuelle. Ofício, profissão, ‘bico’, in: HIRATA, Helena; LABORIE, Françoise; LE DOARÉ, Hélène; SENOTIER, Danièle (orgs.). *Dicionário Crítico do Feminismo*. São Paulo: Editora Unesp, 2009, p. 159-167.
- LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. Direito do trabalho da mulher: da proteção à promoção. *Cadernos Pagu* [online], n. 26, p. 405-430, 2006.
- MATTAR, Laura Davis. Direitos maternos: uma perspectiva possível dos direitos humanos para o suporte social à maternidade. Tese (Doutorado). Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2001.
- MELO, Érica. Feminismo: velhos e novos dilemas uma contribuição de Joan Scott. *Cadernos Pagu* [online], n. 31, p. 553-564, 2008.
- MOORE, Henrietta. Understanding Sex and gender, in: INGOLD, Tim (org.). *Companion Encyclopedia of Anthropology*. London: Routledge, 1997. (Tradução de Júlio Assis Simões para uso didático).
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

- OLIVEIRA, Simone. Gênero, Organização do Trabalho e Saúde, in: Encontro Nacional de Engenharia de Produção, 1997, Rio de Janeiro. *Anais do Enegep 1997*. Rio de Janeiro: Abepro, 1997.
- ORTNER, Sherry B. Está a mulher para o homem assim como a natureza para a cultura?, in: ROSALDO, Michelle; LAMPHERE, Louise. *A mulher, a cultura e a sociedade*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979, p. 95-120.
- PERROT, Michelle. História (sexuação da), in: HIRATA, Helena; LABORIE, Françoise; LE DOARÉ, Hélène; SENOTIER, Danièle (orgs.). *Dicionário Crítico do Feminismo*. São Paulo: Editora Unesp, 2009, p. 111.
- PETERSEN, Áurea T. Discutindo o uso da categoria gênero e as teorias que respaldam estudos de gênero, in: STREY, Marlene Neves (org.) et al. *Gênero por Escrito: saúde, identidade e trabalho*. Porto Alegre: Edipucrs, 1999, p. 15-39.
- RIBAUT, Thierry. Cuidadoras domiciliares: que tipo de profissionalização?, in: GUIMARÃES, N. A. HIRATA, H. S. (org.) *Cuidado e cuidadoras: as várias faces do trabalho do care*. São Paulo: Atlas, 2012.
- ROHDEN, Fabíola. A construção da diferença sexual na medicina. *Cadernos de Saúde Pública*, Rio de Janeiro, n. 19, Sup. 2, p. 201-212, 2003.
- _____. *Uma ciência da diferença: sexo e gênero na medicina da mulher*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2001.
- SAFFIOTI, Heleieth Iara. Força de Trabalho feminina no Brasil: no interior das cifras. *Perspectivas*, São Paulo. v. 8, p. 95-141, 1985.
- SALAS, Carlos; LEITE, Marcia. Segregação setorial por gênero: uma comparação Brasil-México, in: COSTA, Albertina de Oliveira. SORJ, Bila. BRUSCINI, Cristina. HIRATA, Helena (orgs.). *Mercado de Trabalho e Gênero: comparações internacionais*. Rio de Janeiro: FGV, 2008, p. 89-106.
- SCOTT, Joan W. Gênero: uma categoria útil de análise histórica. *Educação & Realidade*, Porto Alegre, v. 20, n. 2, p. 71-99, jul./dez. 1995.
- SILVA, Homero Batista Mateus da. *Direito do Trabalho Aplicado*, v. 3: *Segurança e medicina do trabalho, trabalho da mulher e do menor*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.
- SORJ, Bila; FONTES, Adriana. O care como um regime estratificado: implicações de gênero e classe social, in: GUIMARÃES, N. A. HIRATA, H. S. (org.) *Cuidado e cuidadoras: as várias faces do trabalho do care*. São Paulo: Atlas, 2012.
- SOUZA-LOBO, Elisabeth. *A classe operária tem dois sexos*. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2011.
- TUDOR, Talitha do Carmo. Trabalho da mulher – estágio atual. *Revista Brasileira de Saúde Ocupacional*, Ministério do Trabalho / Fundacentro, v. 38, n. 10, p. 43-47, abr./mai./jun.1982.
- VIEIRA, Regina Stela Corrêa. Saúde e Segurança no Trabalho das Mulheres: a perspectiva de gênero para a proteção e promoção do meio ambiente laboral equilibrado. Dissertação (Mestrado). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2014.
- YANNOULAS, Silvia Cristina. Gênero e mercado de trabalho: situando a problemática, in: YANNOULAS, Silvia Cristina. (coord.). *A convidada de pedra: mulheres e políticas públicas de trabalho e renda*. Brasília: Flasco, 2003, p. 48- 62.

ESTRATÉGIAS JURÍDICAS PARA O CONTROLE ESTATAL DOS SINDICATOS NO BRASIL

Thiago Barison de Oliveira

Introdução

Este texto discutirá o conteúdo da ordem jurídica brasileira atinente à relação entre o aparato de Estado e o movimento sindical dos trabalhadores.

A forma jurídica em geral, por si mesma, implica uma certa conformação da resistência dos produtores diretos sob o assalariamento: uma resistência contratual – em torno da qual orbita o sindicalismo. Mas, no Brasil, há um conteúdo particular da ordem jurídica que tende a moderar o movimento dos trabalhadores no plano reivindicativo, dividi-lo e dispersá-lo organizativamente e hegemonizá-lo política e ideologicamente: trata-se da *estrutura sindical corporativa de Estado*.¹

Ao criticarmos esse arranjo normativo e institucional, defenderemos um outro conteúdo. Defenderemos uma *reforma democrática* à ordem jurídica burguesa: o irrestrito pluralismo organizativo como base para a chamada liberdade sindical.

Por defendermos essa proposta no interior de um livro dedicado também à crítica do direito enquanto *forma*, faremos uma rápida menção à necessidade de não se abandonar a luta por *conteúdos* mais democráticos dentro da própria ordem jurídica e da institucionalidade estatal capitalista. Para tanto, apontaremos para o vínculo indissolúvel entre o papel de resistência mercantil que os sindicatos inexoravelmente têm com o papel político emancipatório que podem vir a ter.

.....
¹ Boito Jr., Armando. *O sindicalismo de Estado no Brasil*. São Paulo/Campinas: Hucitec/Unicamp, 1991. Barison, Thiago. *A estrutura sindical de Estado no Brasil e o controle judiciário após a Constituição de 1988*. São Paulo: Faculdade de Direito da USP, 2014.

As instituições e a luta de classes

A Ciência Política institucionalista pensa a estrutura sindical como um “sistema de representação de interesses”.² A doutrina juscoletiva liberal pensa-a em termos de legitimidade contratual. Há uma terceira possibilidade de concepção de fundo e que constitui um inverso mecânico do institucionalismo e do liberalismo. Ao invés de só focar as instituições ou o conteúdo da ordem jurídica, há quem defenda – muitas vezes sub-repticiamente – que as instituições são neutras: tudo dependeria da correlação de forças sociais.³

Partimos de outros pressupostos. Pensamos que é necessário compreender a eficácia das instituições e dos conteúdos da ordem jurídica, tendo em conta a forma que os reveste e que determina seus limites: a forma jurídica. E que é imprescindível esses conteúdos à luta de classes, o lugar em que suas diferentes conformações institucionais geram efeitos que podem ser tomados por mais ou menos democráticos: o lugar da política e da transformação histórica das estruturas sociais.

Assim, de modo geral, pensamos que a estrutura sindical corporativa de Estado é um sistema de controle do movimento sindical dos trabalhadores pelo aparato de Estado e, portanto, no limite, pelo poder político burguês.⁴

Isto é, as instituições importam, não são neutras e se relacionam intimamente com a estrutura social e com a luta de classes. A estrutura sindical é *parte constitutiva* – e não externa – da correlação de forças entre as classes sociais em disputa, numa determinada formação social. No Brasil, há mais de oitenta anos a estrutura sindical corporativa de Estado estabelece um terreno de luta desfavorável aos trabalhadores, contribuindo decisivamente para a dominação burguesa e para a gestão de suas crises.

A estrutura sindical corporativa de Estado

Tal arranjo institucional compõe-se dos seguintes elementos: a *investidura sindical*, pela qual o aparato de Estado decide “quem é sindicato”; o *monopólio legal de representação sindical* ou a “unicidade sindical”; o *sindicato oficial* que recebe a investidura e o a outorga estatal do monopólio de representação; e, por consequên-

² Cf. Schmitter, Phillip. “Still the century of Corporatism?”. *Review of Politics*, n. 36, v. 1, 1974.

³ Lothian, Tamara. “The Political Consequences of Labor Law Regimes: the contractualist and corporatist models compared”, in: *Cardozo Law Review*, n. 7, 1986, p. 1.001-1.073.

⁴ Boito Jr., Armando. “Neoliberalismo e Corporativismo de Estado no Brasil”, in: Araújo, Angela Maria Carneiro (org.). *Do corporativismo ao neoliberalismo – Estado e trabalhadores no Brasil e na Inglaterra*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2002, p. 59-87.

cia, o *enquadramento oficial* dos trabalhadores em *categorias*, os limites territoriais e profissionais da representação sindical que são igualmente definidos em última instância pelo aparato de Estado.

Esse é o núcleo da estrutura sindical de Estado, que hoje se encontra previsto no artigo 8º, incisos I e II, da Constituição Federal de 1988 (investidura de monopólio de representação sindical) e no artigo 511 da Consolidação das Leis do Trabalho (conceito de categoria).⁵

Desse núcleo decorrem e dependem outras instituições acessórias. Duas marcam a história brasileira: os tributos sindicais, descontados pelos empregadores dos salários e repassados pelo Estado às entidades sindicais oficiais (artigo 8º, inciso IV, da CF/88, e o Capítulo III da CLT); e o Poder Normativo da Justiça do Trabalho (artigo 114, parágrafos 2º e 3º da CF/88), pelo qual trabalhadores ou empregadores têm o recurso de submeterem o conflito sindical a um laudo arbitral compulsório, proferido pelo Poder Judiciário: a *sentença normativa* que substitui o acordo ou convenção coletiva.⁶

.....
⁵ Art. 8º da CF/88:

“É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

I – a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical;

II – é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município; (...).”

Art. 511 da CLT:

“É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos ou profissionais liberais exerçam, respectivamente, a mesma atividade ou profissão ou atividades ou profissões similares ou conexas.

§1º. A solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas, constitui o vínculo social básico que se denomina categoria econômica.

§2º. A similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional.”

⁶ Art. 8º da CF/88:

(...)

“IV – a assembleia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei;”

O chamado “imposto sindical” está previsto no artigo 580 da CLT:

“A contribuição sindical será recolhida, de uma só vez, anualmente, e consistirá:

I – na importância correspondente à remuneração de um dia de trabalho, para os empregados, qualquer que seja a forma da referida remuneração.

A estrutura sindical de Estado desloca a esfera de referência legitimadora do sindicalismo, retirando-a do seio da ação coletiva dos trabalhadores e passando-a para o aparato estatal, que se converte no núcleo gravitacional em torno do qual orbitam os agentes envolvidos no conflito sindical.

Mas não se trata de um fenômeno puramente ideal. O funcionamento dessas normas e instituições engendra uma relação de dependência material do movimento sindical dos trabalhadores para com o aparato de Estado.

Aliás, de passagem, é importante afirmar a materialidade da própria ideologia, que se reproduz menos por discurso do que pelas práticas.⁷ A estrutura sindical de Estado cria uma série de ritos e rotinas materiais que produz constante e silenciosamente a ideologia do *legalismo sindical*, um tipo particular do fetiche do Estado protetor, segundo a qual se aspira à intervenção estatal na esfera de liberdade de organização dos trabalhadores para, todavia, “capacitá-los” a resistir à exploração assalariada.⁸

Além disso, o sindicato oficial, imposto por lei e cujo funcionamento é assegurado pelo aparato estatal, aparece naturalmente aos trabalhadores não como o resultado de seu esforço organizativo, mas como parte do Estado. A estrutura sindical de Estado engendra uma atitude passiva tanto nos trabalhadores quanto nos sindicalistas.

De todo modo, isso precisa ficar bem claro: a dependência material do sindicato oficial perante o aparato estatal é a ponte sobre a qual passa a relação de dependência política e ideológica.

.....
(...).”

E o Poder Normativo da Justiça do Trabalho no art. 114 da CF/88, cuja redação foi alterada pela Emenda Constitucional n. 45/2004:

“Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

(...)

§2º. Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente. (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004)

§ 3º. Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito.”

⁷ Althusser, Louis. *Aparelhos Ideológicos de Estado*. Trad. Walter José Evangelhista e Maria Laura Viveiros de Castro. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1985.

⁸ Boito Jr., Armando. *O sindicalismo de Estado no Brasil*, *op. cit.*

Repressão e ideologia

A ideologia não é um fenômeno puramente ideal assim como, igualmente, a repressão não se reduz à violência física. O grau de eficácia da repressão depende da ideologia legitimadora que a reveste, que a antecede e que a justifica.

Ao deslocar a esfera de legitimação dos sindicatos retirando-a da ação dos trabalhadores e passando-a à ação do aparato estatal, a estrutura sindical de Estado cria um terreno ideológico mais favorável à repressão. O mesmo Estado que instituiu pode, se violadas as suas regras, destituir. O mesmo Estado que financiou pode, se violadas as finalidades legais do tributo destinado aos sindicatos oficiais, fiscalizar, proibir e punir diretorias sindicais que ousem empregar os fundos sindicais em objetivos contrários aos previsto em lei.

Na longa história da estrutura sindical corporativa de Estado no Brasil não faltam exemplos de intervenções nos sindicatos oficiais para destituir diretorias eleitas, instituir interventores, tutelar eleições e suspender ou conceder cartas sindicais conforme a preferência política da burocracia estatal que esteja no comando. Mesmo em períodos democráticos, como após a Constituição de 1988, a ordem jurídica segue proibindo, por exemplo, o emprego dos fundos sindicais em campanhas eleitorais. Os sindicalistas de esquerda limitam-se a burlar essa regra. Não percebem, contudo, que concedem, assim, os meios para mesmo sob uma conjuntura democrática sofrerem uma intervenção – sob o argumento de “corrupção”.

O central aqui a se reter é que a estrutura sindical de Estado cria o terreno ideológico a ser percorrido pelo aparato estatal entre a maior ou menor tutela, a maior ou menor repressão do sindicalismo dos trabalhadores, segundo as necessidades conjunturais do ponto de vista do poder político burguês. Essa estrutura contém exatamente a possibilidade dessa movimentação política, que, sob um regime e uma cultura operária de liberdade e autonomia perante o Estado seria muito mais custosa em termos políticos.

Liberalização e endurecimento pelo alto

Assim, quando da implantação dessa estrutura a partir de 1931, diante da resistência do sindicalismo militante já constituído, a burocracia estatal procurou atrair o movimento dos trabalhadores por meio de benesses. A principal delas foi a oportunidade de participação de representantes classistas na Constituinte de 1933-1934, o que obteve a adesão de todas as correntes de esquerda, com exceção dos anarquistas. Mesmo assim, a estrutura sindical oficial cresceu somente às margens dos setores em que havia tradição sindical – longe dos centros urbanos

e industriais.⁹ A partir de 1935 e mais intensamente de 1937, a repressão ganha a tônica da política estatal de “incorporação controlada” das classes trabalhadores à nova hegemonia pós-1930.¹⁰

Paralelamente, há toda uma campanha por parte do Ministério do Trabalho para a constituição de um movimento sindical “ministerialista”: essa é a origem do “trabalhismo” – o movimento sindical alinhado com a política do ministério.¹¹ Já às classes empresariais permitiu-se a preservação de sua auto-organização espontânea: a Federação das Indústrias de São Paulo seguiu à margem do enquadramento no sistema confederativo, mantendo sua horizontalidade.¹²

Após a redemocratização em 1946 e com a continuidade da política repressiva por parte do governo do Eurico Gaspar Dutra, foi se desenvolvendo uma resistência operária que logrou colocar em crise a própria estrutura sindical. A partir de 1948, o Partido Comunista do Brasil, principal corrente de esquerda atuante no sindicalismo passa à ação “por fora”. Em 1952, Getúlio Vargas procede a uma reforma liberalizante na gestão da estrutura para evitar o nascimento de um movimento sindical de novo tipo.¹³

Em 1964, nova virada repressiva. A estrutura sindical de Estado foi peça-chave no conjunto de políticas da Ditadura Militar para os trabalhadores. Repressão, assistencialismo e imposição do arrocho salarial através do Poder Normativo da Justiça do Trabalho. Novamente: não se trata simplesmente de uma proibição aberta aos reajustes salariais, senão todo um percurso de ritos e práticas para que esse resultado se imponha como máximo de legitimidade possível.

Não por acaso, a virada na conjuntura de crise da Ditadura Militar, a partir de 1978, se dá exatamente nesse ponto: surge um “novo sindicalismo” com greves massivas, por fora da estrutura, desafiando-a e pondo-a em crise, de modo a alterar a política de abertura controlada pelo alto. Uma vez mais, a estrutura sindical

.....
⁹ Araújo, Angela Maria Carneiro de. *Construindo o consentimento: corporativismo e trabalhadores no Brasil dos anos 30*. Tese de doutorado. Campinas: Unicamp, 1994.

¹⁰ Carone, Edgar. *A República Nova (1930-1937)*. São Paulo: Difel, 1974. E também: Vianna, Luiz Werneck. *Liberalismo e Sindicato no Brasil*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978.

¹¹ Gomes, Angela de Castro. *A invenção do trabalhismo*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2005 (1ª ed. 1988).

¹² Costa, Vanda Maria Ribeiro. *A armadilha do Leviatã – a construção do corporativismo no Brasil*. Rio de Janeiro: Ed. UERJ, 1999.

¹³ Buonicore, Augusto Cesar. *Os comunistas e a estrutura sindical corporativa (1948-1952): entre a reforma e a ruptura*. Campinas: Unicamp, 1996. Dissertação de mestrado. E também: Boito Jr., Armando. *A presença do sindicalismo na história política do Brasil*, in: *O Sindicalismo na política brasileira*. Campinas: Ed. Unicamp, 2005, (coleção “Trajetória”, v. 8), p. 265-291.

de Estado se preserva por meio da liberalização em sua gestão.¹⁴ O sindicalismo oficial que até então colaborava com a Ditadura é constituído nacionalmente em “corrente” unificada, capaz de servir de interlocutor junto aos trabalhadores na nova conjuntura e rivalizar com o “novo sindicalismo”, sempre aos apelos de “unidade”. A própria Central Única dos Trabalhadores, após o atraso imposto pela concessão a esses apelos, viu-se obrigada a “dividir” o movimento para poder existir e materializar outra política para a classe operária.¹⁵

A Constituição de 1988 materializou essa política de abertura. Do ponto de vista dos defensores dessa estrutura, constitucionalizou-se o melhor dos mundos: o suposto fim dos mecanismos de repressão e a garantia dos também supostos benefícios materiais.¹⁶

A unicidade sindical e o problema da unidade

Os defensores do pilar da estrutura sindical corporativa de Estado têm um argumento principal: ela garantiria a “unidade” do movimento sindical dos trabalhadores.

Recusam-se, dia a dia, a enxergar a realidade: o Brasil tornou-se campeão mundial em número de sindicatos e centrais sindicais. No gene da estrutura sindical de Estado está a pulverização, na base, em entidades cada vez menos abrangentes profissional e territorialmente.

Isso porque o conceito de categoria ao qual se liga o sindicato oficial representante é por natureza abstrato e exige sempre e em qualquer circunstância que “alguém” no aparato estatal, eis que se trata de um conceito legal, o defina.

Antes da Constituição de 1988, enquanto vigorou a Comissão de Enquadramento Sindical, a gestão do atlas sindical se dava pelas mãos do Ministério do Trabalho, que procurava manter os mesmos contornos geográficos gerais, embora sempre cedesse à concessão de novas cartas sindicais para os aliados políticos de ocasião. O crescimento do número de sindicatos era constante.

O art. 8º, incisos I e II, da CF/88, retirou das mãos do Poder Executivo a última palavra sobre quem não é sindicato oficial, representante monopolístico de

.....
¹⁴ Boito Jr., Armando. Reforma e persistência da estrutura sindical, in: _____. (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 1980*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991, p. 43-91, cf. p. 70-71.

¹⁵ Rodrigues, Leôncio Martins. As tendências políticas na formação das centrais sindicais, in: Boito Jr., Armando. (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 1980*, *op. cit.*, p. 11-42.

¹⁶ Lothian, Tamara. “The Political Consequences of Labor Law Regimes: the contractualist and corporatist models compared”, *op. cit.* Cf. no mesmo sentido: Sady, João José. *Direito Sindical e Luta de Classes*. São Paulo: Instituto Cultural Roberto Morena, 1985, p. 34.

uma “categoria”, em certa base territorial, não inferior a um município, passando, aparentemente, essa definição para as mãos dos próprios trabalhadores. Os sindicalistas legalistas viram nisso a democratização da estrutura, esquecendo-se que, em última instância, havendo conflitos entre sindicatos oficiais que pretendem representar a mesma categoria, decidirá o Poder Judiciário quem é o detentor do monopólio legal – e quem será o arrecadador do tributo sindical. Deu-se início a uma corrida pela criação de novas entidades. Uma vez que a divisão social do trabalho é uma constante no capitalismo, as possibilidades de desmembramento das categorias gerais em outras tantas mais específicas tende ao infinito. O crescimento do número de sindicatos explodiu.

Segundo informa o anuário estatístico do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 1988 havia 5.294 sindicatos de trabalhadores no Brasil. Em 1992, esse número sobe para 6.814. A partir daí começa uma curva ascendente, a mais íngreme do histórico do número de sindicatos profissionais no país, de sorte a serem registradas 9.981 entidades no ano de 2001.¹⁷ Segundo dados do Ministério do Trabalho e Emprego recolhidos no cadastro nacional de entidades sindicais, são registrados 10.775 sindicatos de trabalhadores até maio de 2015.¹⁸

Mas a pulverização não se restringe à base da estrutura oficial. No topo, contrariando as pregações “unitárias” dos sindicalistas legalistas, o Brasil leva igualmente o título mundial em números de centrais sindicais. São, atualmente, 11 centrais sindicais cujas parcelas do bolo do imposto sindical são destinadas conforme o grau de representatividade, aferido pela quantidade de sindicatos oficiais a elas filiados. Eis aí novo impulso, de cima, para que as correntes sindicais, mesmo de esquerda e defensoras verbais da “unidade”, participem da corrida pela produção de sindicatos oficiais.

Disso decorre outra consequência: diferentemente do que se passa em regimes de irrestrito pluralismo, que tendem à concentração e à centralização, sob a égide da estrutura sindical de Estado os sindicatos dependem do aparato estatal e não dos trabalhadores para existir. E mais: são as centrais sindicais que dependem dos sindicatos e não o contrário. O resultado é uma franca despolitização do sindicalismo como um todo. A central sindical não tem meios materiais para transmitir sua política aos sindicatos de base.

.....
¹⁷ Séries Estatísticas do IBGE, “Sindicatos de Empregados”, disponível no site: <<http://seriesestatisticas.ibge.gov.br/series.aspx?vcodigo=FDT002&t=sindicatos-empregados>>.

¹⁸ Disponível em: <<http://www3.mte.gov.br/sistemas/cnes/relatorios/painel/GraficoTipo.asp>>. Acesso em: mar. 2014.

E, no plano mais geral da correlação de forças, passa-se o mesmo. Em vez de se nivelar por cima, é dizer, em vez de os setores mais avançados dos trabalhadores, com melhores condições de luta, pautarem os menos – ante a dificuldade óbvia de se construir, sem apoio estatal, um sindicato –, ocorre o inverso: a estrutura sindical de Estado nivela por baixo, fazendo com que os setores com menos condições de luta e organização, erigidos e empoderados pelo aparato estatal, rivalizem e pautem os setores mais avançados.

Sem embargo, a estrutura sindical de Estado assenta-se sobre os setores menos combativos da classe trabalhadora brasileira. Tomemos dois índices, o de associação sindical e o de propensão à ação grevista. De início, o fato de o Brasil ser um dos campeões mundiais em números de jornadas não trabalhadas por motivo de greve já deveria servir para pôr em questão o argumento implícito à defesa da intervenção estatal para organizar os trabalhadores: o argumento de sua suposta passividade.¹⁹ Mas vejamos a relação entre a propensão à luta e os índices de associação sindical.

Conforme dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios – PNAD, feita pelo IBGE em 2012, o Brasil contava, do total de trabalhadores ocupados, com 17% sindicalizados. Essa metodologia de pesquisa joga o índice de sindicalização para cima, pois desconsidera os desempregados e não permite superar no questionário uma ideia natural que os trabalhadores desenvolvem: a crença de que são sindicalizados sem o serem, pelo fato de lhes ser descontado o imposto sindical. A região Sudeste onde há o maior número de greves em termos absolutos e relativos conta com 16% de sindicalizados do total de trabalhadores ocupados, ao passo que a região Nordeste, com menores índices de greves que o Sudeste, apresenta 20% de sindicalizados. Na clivagem rural-urbano, a mesma disparidade inversamente proporcional se dá: no meio rural a sindicalização atinge 24% da população ocupada, ao passo que nas regiões metropolitanas esse índice cai para 15%. E mesmo dentro do meio rural: a taxa de sindicalização dos pequenos proprietários é de 31%, enquanto a de assalariados rurais é de apenas 15%.²⁰

Portanto, não é verdade nem que as massas trabalhadoras “estão” nos sindicatos oficiais, nem que estes reúnam as frações mais ativas dos trabalhadores. Há um problema ainda maior e que demanda estudo e pesquisa: ainda se está por fazer o dimensionamento do peso das greves “por fora” da estrutura, greves nas quais os

.....
¹⁹ Moraes Filho, Evaristo de. *O Problema do Sindicato Único no Brasil: seus fundamentos sociológicos*. 2ª ed. (1ª ed. de 1958). São Paulo: Editora Alfa-Ômega, 1978, p. 310-311.

²⁰ IBGE. Séries Estatísticas. Pnad. Temas. Mercado e Força de Trabalho. Associação a Sindicato. Grande Regiões. Disponível em: <<http://seriesestatisticas.ibge.gov.br/series.aspx?no=1&op=1&vcodigo=PD318&t=pessoas-10-anos-mais-idade-ocupadas>>.

sindicatos são chamados apenas ao final, muitas vezes pelos próprios empregadores, quando o conflito já explodiu e mesmo já gerou um acordo.

Todavia, para além desses fatos, não se pode fugir a uma questão de fundo, que há muito se perdeu na fala dos defensores da unicidade sindical em nome da “unidade”: unidade em torno do quê?

Há um verdadeiro fetiche da unidade, como se, em abstrato, ela significasse algo. No sindicalismo pode haver tanto unidade em torno de uma política sindical “pelega”, quanto em torno de uma “combativa”. Na Espanha, os sindicatos estavam unificados em torno do fascismo franquista e foi necessária a ação “divisionista” das Comisiones Obreras para levar adiante uma política alternativa. Até certo ponto, também a ação do “novo sindicalismo” nos anos 1980 foi divisionista em relação ao sistema confederativo herdado da Ditadura Militar. A unidade é sempre em torno de algum conteúdo político.

O problema é que, sob a estrutura sindical de Estado, além de não haver unidade organizativa alguma senão uma pulverização formidável no topo e na base, a unidade política possível está dentro dos marcos dessa estrutura: dependência material perante o aparato de Estado e independência perante os trabalhadores; crença na capacidade organizativa conferida pelo aparato de Estado e descrença na capacidade organizativa dos trabalhadores.

Sob o pluralismo sindical também poderá haver a ação de correntes sindicais pelegas. Todavia, caberá aos trabalhadores optarem. Defender o irrestrito pluralismo sindical implica, com efeito, acreditar e apostar que, sob a concorrência direta, sem a mediação do aparato estatal, as orientações políticas combativas têm melhores condições de crescimento junto às classes trabalhadoras.

O enquadramento oficial

Na resistência contra os efeitos das relações capitalistas de produção, os trabalhadores só podem contar com uma arma: sua auto-organização. O enquadramento oficial significa, de partida, uma limitação das possibilidades de aglutinação dos trabalhadores. Se a organização será por região, por categoria, por ramo econômico, por empresa, enfim, por qualquer forma que seja, são as condições concretas que dirão, a serem interpretadas pelos próprios trabalhadores e suas lideranças.

Os defensores da estrutura sindical de Estado que acreditam poder separar partes dessa estrutura em democráticas e autoritárias – supondo que a CF/88 teria feito a melhor combinação – argumentam que o fim da Comissão de Enquadramento Sindical devolveu aos trabalhadores a iniciativa organizativa. Não enxergam – e esse é um efeito da própria estrutura, isto é, ocultar-se – que a iniciativa que a

estrutura lhes reserva é a da pulverização dentro dos marcos do enquadramento oficial. Sob o enquadramento oficial, toda iniciativa organizativa só se dá no interior de marcos pré-definidos, que podem apenas se pulverizar e se especificar. Assim, a verdadeira iniciativa é detida pelo aparato de Estado, que estabelece os marcos possíveis da organização da resistência assalariada.

Mas isso pode sempre piorar. A ofensiva neoliberal, notadamente a partir dos anos 1990, trouxe o fenômeno das terceirizações: o reconhecimento, através de uma súmula de jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, da possibilidade de intermediação de mão de obra em “atividades-meio” em relação à “atividade-fim” de uma empresa²¹. Com isso, parte importante da iniciativa de divisão organizativa da classe trabalhadora passou às mãos patronais.

A terceirização casa-se perfeitamente com a estrutura sindical corporativa de Estado, na qual o enquadramento sindical não depende da escolha dos trabalhadores, senão do critério objetivo do pertencimento a uma categoria profissional, correspondente de uma categoria econômica.

Pois ao contratar uma empresa intermediadora de mão de obra para a prestação dos ditos serviços-meio – dentro dos quais, aliás, tudo cabe eis que sempre concorrem inúmeras atividades profissionais para persecução de qualquer atividade econômica –, a empresa tomadora altera o pertencimento sindical de parte de seus trabalhadores. Cada “atividade-meio” terceirizada ensejará uma nova atividade econômica, perseguida pela empresa terceirizadora e, por consequência, uma nova categoria profissional. Os empregados terceirizados passarão a se enquadrar na base de representação oficial do sindicato profissional correspondente, por espelhamento, à categoria econômica da empresa terceirizadora, deixando de pertencer ao sindicato profissional representante dos trabalhadores da empresa tomadora. A terceirização serve à exteriorização da gestão da mão de obra. Combinada com a estrutura sindical corporativa de Estado, ela produz a exteriorização sindical em relação aos empregados da categoria relativa à “atividade-fim” da empresa.²²

.....
²¹ Trata-se da Súmula n. 331, editada em 21/12/1993, que diz: “(..). III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de (...) serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a personalidade e a subordinação direta.” Esse verbebo substituiu o de n. 256, que estabelecia: “Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis números 6.019, de 3.1.1974, e 7.102, de 20.6.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.”

²² Marcelino, Paula Regina Pereira. *Trabalhadores terceirizados e luta sindical*. Curitiba: Appris, 2013.

Mas não só a ação patronal por meio da terceirização divide a organização dos trabalhadores sob o império da estrutura sindical de Estado. Também contribui, nesse sentido, a concorrência entre as correntes sindicais, que evidentemente não está excluída no regime de “unicidade” – ao contrário do que pregam os seus defensores. Vejamos o caso limite dos sapateiros de Franca/SP.²³

Fundado em 1941, detida a representação dos trabalhadores na indústria calçadista de Franca e Região, o entorno de municípios em que foram se instalando fábricas de sapatos e artigos em couro. No início da década de 1980, no embalo do “novo sindicalismo”, uma nova geração de militantes sindicais, ligados à Pastoral Operária, ganhou a diretoria do sindicato dos sapateiros. Todavia, em 1994, um ex-diretor ligado à Força Sindical requereu o registro no Ministério do Trabalho para a fundação de um novo sindicato, oficialmente detentor da representação legal dos trabalhadores apenas do município de Franca, desmembrado, assim, da Região.

Em 2009 o registro foi efetuado, o que equivale em termos práticos à antiga outorga da Carta Sindical. O sindicato histórico ingressou com ação judicial para resolver o litígio de representação oficial. Note-se, de passagem, que é o aparato de Estado e não o conjunto dos trabalhadores o centro de referência no qual os sindicalistas buscam reconhecimento.

Pois bem, a jurisprudência já se firmara em conformidade com a ideologia oficial do “sindicato único”, segundo a qual quanto menor a área geográfica da entidade de base, melhor, pois estariam mais próximos os trabalhadores uns dos outros. E assim se deu com o caso dos sapateiros de Franca. O grupo dirigente da entidade histórica passou, então, a tentar disputar politicamente junto aos trabalhadores a representação dos sapateiros do município de Franca, chamando a entidade desmembrada de “sindicato fantasma” e “pelego”.

Um vez que há, na prática, concorrência entre correntes sindicais em busca de representação junto aos trabalhadores, a questão central, para a reflexão que trazemos aqui é: como a estrutura sindical interfere nessa disputa?

Que os fatos falem por si mesmos. A “entidade fantasma” – e que assim o era efetivamente – “encarnou” por ação da estrutura sindical de Estado. Através do monopólio de representação sindical, que nega validade a partir de então aos acordos anteriores firmados pela outra entidade, a histórica, por meio dos recursos financeiros extraídos compulsoriamente dos sapateiros da cidade de Franca, ainda que estes sejam associados e defensores da entidade histórica. E mais que tudo isso:

.....
²³ Barison, Thiago. *A estrutura sindical de Estado no Brasil e o controle judiciário após a Constituição de 1988*, op. cit., p. 190-198.

o recurso ao poder judiciário para, como nos tempos do império do Ministério do Trabalho, intervir no sindicato histórico para censurá-lo, impedi-lo de fazer a disputa e desmoralizá-lo.

Numa primeira decisão liminar, determinou-se, sob pena de multa diária, “(...) que o requerido [a entidade histórica] se abstenha de veicular notícias e informações (por meio de panfletos, entrevistas em jornais ou rádios, ou por qualquer outro meio de comunicação) que contrariem o que realmente está acontecendo, ou seja, que ele requerido não mais representa a categoria dos trabalhadores na indústria de calçados de Franca”.²⁴

E na sentença, com efeitos antecipatórios da tutela, a Vara do Trabalho obriga a entidade histórica a veicular por seus meios de comunicação o conteúdo da decisão, na qual o judiciário entra no mérito da disputa política para criticar a postura da entidade histórica e defender a representação legalmente obtida pela “entidade fantasma”, dando lições de “unidade sindical”, civilidade e democracia aos trabalhadores – para o bem deles, claro.²⁵

.....
²⁴ Decisão liminar da 1ª Vara do Trabalho de Franca, processo n. 0001860-03.2010.5.15.0015, TRT 15ª Região. Os itálicos são nossos. Barison, Thiago. *A estrutura sindical de Estado no Brasil e o controle judiciário após a Constituição de 1988*, *op. cit.*, p. 194-195.

²⁵ Diz a sentença: “Assim, com supedâneo no disposto no artigo 5º, inciso V, da Constituição Federal, o qual, ao contrário do mencionado pelo requerido, é autoaplicável e, portanto, não necessita de regulamentação, fica reconhecido o direito de resposta do requerente, razão pela qual devem ser observadas as seguintes providências pelo requerido, todas às suas expensas, sob pena de execução direta pelo montante equivalente, sendo elas:

a) publicação em dois jornais de circulação local (Comércio da Franca e Diário da Franca, em duas edições, sendo uma ao sábado e a outra ao domingo) de nota contendo o atual andamento do feito n. 193400-77.2009.015.15.00.2 e, fazendo alusão que a medida judicial oposta não possui efeito suspensivo, que o autor obteve a sua carta sindical 21 de julho de 2010, que desde então o mesmo é o único e legítimo representante da categoria profissional dos trabalhadores nas Indústrias de Calçados do Município de Franca, a quem compete convocar assembleias, efetuar cobranças e discutir todos os atos afetos aos interesses da referida categoria Profissional, inclusive homologar suas rescisões contratuais.

b) utilização do programa denominado ‘A Voz do Sapateiro’, produzido junto à *Rádio Imperador*, por quatro sábados consecutivos, para que leia idêntico comunicado mencionado no item ‘a’ supra.

c) assembleias: ao início das próximas quatro assembleias convocadas pelo requerido, que seja lido o comunicado constante do item ‘a’ supra.

d) envio de uma correspondência aos escritórios de contabilidade e às empresas do setor Calçadista do Município de Franca, contendo as informações mencionadas no item ‘a’ supra.”. TRT – 15ª Região, 1ª Vara do Trabalho de Franca, processo n. 0001860-03.2010.5.15.0015, sentença publicada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho de 08/11/2011. Cf. Barison, Thiago. *A estrutura sindical de Estado no Brasil e o controle judiciário após a Constituição de 1988*, *op. cit.*, p. 194-5.

É preciso que fique claro. Uma coisa é defender a intervenção do Estado na esfera de autonomia dos empresários, impondo-lhes obrigações na contratação da força de trabalho – o objeto do Direito Individual do Trabalho. Outra coisa bem diferente e com a qual não se pode confundir, é a defesa da intervenção do Estado na esfera de autonomia organizativa dos trabalhadores. O enquadramento sindical oficial é uma forte intervenção nas condições materiais pelas quais pode a classe operária empreender a luta sindical. Uma intervenção no início, como o revela o caso das terceirizações. E uma intervenção a se realizar, como o mostra o caso dos sapateiros de Franca.

Os tributos sindicais

Muito já foi falado sobre o assunto. Retomemos o que nos parece ser o essencial.

Primeiro, os tributos sindicais financiam sindicatos que não têm trabalho sindical efetivo junto aos trabalhadores: os sindicatos de carimbo não são pontos fora da curva da estrutura sindical de Estado – são antes a sua consequência lógica.

Segundo, os tributos sindicais contribuem para desestimular a organização sindical nos locais de trabalho. Com a garantia da sustentação material dos sindicatos, as diretorias, mesmo que combativas, não têm estímulo para irem à base, onde só encontrarão dificuldades, a disputa com outras correntes e mesmo a pressão dos trabalhadores: a acomodação no “aparelho” não é exceção dependente da ideologia desta ou daquela diretoria, senão uma tendência reforçada pela estrutura sindical de Estado e seu financiamento compulsório.

Terceiro, os tributos compulsórios desobrigam os próprios trabalhadores e contribuem para afastá-los da vida sindical. A contribuição voluntária necessária a todo tipo de movimento social – e existem inúmeros na história do Brasil para provar que os trabalhadores são, sim, capazes de se organizar por si mesmos – torna-se, no bojo da estrutura sindical de Estado, algo distante, “oficial” e sem relação com a organização efetiva empreendida pelas lideranças sindicais. Aparece frequentemente aos trabalhadores como uma usurpação e um privilégio concedido aos sindicalistas. E, quando não, isto é, quando os trabalhadores reconhecem a importância de tais recursos destinados a seu sindicato, o que se tem é a perda de uma oportunidade política: a de obter esse apoio diretamente, sem a mediação do direito e do Estado burguês.

É preciso levar o materialismo e a dialética a sério. Quanto mais dependente do Estado for o sindicato, mais independente será perante os trabalhadores. O afastamento de um perante o outro e a dependência estatal de ambos são as ideias próprias e inexoráveis das relações materiais instituídas pela estrutura sindical de

Estado no Brasil. Como esperar que os trabalhadores concebam o sindicato como resultado de sua união se na prática constatam que o sindicato vive sem essa união?

O poder normativo da Justiça do Trabalho e a tutela judicial das greves

O poder normativo é uma instituição incomum. Por ela, o Poder Judiciário pode, e, atualmente em alguns casos, deve, intervir no conflito sindical para substituir a negociação coletiva por uma sentença normativa. A pressão grevista é a arma por excelência de que dispõem os trabalhadores para obter melhoras nas condições de trabalho e remuneração. O poder normativo impedia – para todos os setores até sua modificação em 2004, que o restringiu às atividades essenciais – que os trabalhadores usassem essa arma até os limites de suas potencialidades.

Assim, se o empregador se visse em dificuldades para fazer frente à greve e forçado a atender às reivindicações obreiras para retomar a produção, poderia, sob os auspícios do poder normativo, recorrer à intervenção judicial por meio do dissídio coletivo. E o judiciário julgando uma questão que não é jurídica, mas econômica, não encontra outro método que não o salomônico: a renovação das cláusulas coletivas anteriores, o respeito à legislação trabalhista, a concessão de reajustes salariais de acordo com a inflação e, ainda, algumas melhorias não previstas em lei. Uma vez proferida a decisão, a greve termina, sob pena de desafio à autoridade da sentença.

Portanto, para os setores mais avançados da classe operária brasileira, o poder normativo da Justiça do Trabalho sempre representou um *teto* de melhorias trabalhistas.

É claro, no entanto, que os defensores do poder normativo deixam isso de lado e apontam para os benefícios dele: para as categorias com menos capacidade de pressão por ação grevista, o judiciário garantir-lhes-ia sempre um *piso* de reajustes salariais e, em alguns casos, de melhorias.

De partida, importa dizer que isso acabou com a Emenda Constitucional n. 45 de 2004, que condicionou o dissídio coletivo ao comum acordo entre as partes. Ou seja, quando o empregador percebe que os trabalhadores não têm condições de arrancarem melhorias pela greve, simplesmente não vai a dissídio coletivo. Há mais de dez anos, portanto, o que constituiria o “benefício” da admissão da tutela judicial obrigatória não existe mais.

Mas vejamos em profundidade o argumento dos supostos benefícios da tutela judicial.

Em primeiro lugar, é importante estabelecer um pressuposto teórico geral, que a experiência histórica revela: o movimento geral da proteção da força de traba-

lho no capitalismo parte sempre dos setores mais avançados da classe operária e se generaliza em direção aos setores com menores condições de luta. Utilizemos o exemplo brasileiro: as conquistas na Constituição de 1988 estão intimamente ligadas ao chamado “impulso do ABC”, cujas greves massivas e francamente “ilegais” contribuíram decisivamente para alterar o curso da transição democrática. Mesmo contando com uma minoria ínfima no Congresso Constituinte de 1987-8, a pressão social e política do “novo sindicalismo” garantiu a constitucionalização de uma série de direitos no artigo 7º da Carta Constitucional.

Pois bem, nosso argumento de fundo é: o poder normativo da Justiça do Trabalho atua exatamente nessa relação entre os setores de vanguarda e de retaguarda das classes trabalhadoras. Mais precisamente, intervém nessa relação para que o aparato de Estado, e não a vanguarda dos trabalhadores, ocupe a posição de garantia das condições mínimas de trabalho e remuneração à retaguarda. Em termos institucionais, arriscamos afirmar que o poder normativo substitui o papel cumprido nos países de irrestrito pluralismo sindical pelas centrais sindicais, que no Brasil sempre tiveram suas potencialidades contidas. Um resquício disso é a ausência ainda hoje de poderes negociais às centrais sindicais, mesmo após seu “reconhecimento legal”, o que sequer é questionado pelas correntes atuantes no movimento dos trabalhadores – tudo indica que o “reconhecimento” que satisfaz restringe-se ao acesso a fatias do bolo do imposto sindical.²⁶

Além disso, o poder normativo sempre desestimulou o recurso à ação autônoma. Sendo difícil, trabalhoso e arriscado o trabalho de organização de uma campanha salarial, a possibilidade de substituí-lo pelo mero recurso a uma ação judicial aparece como atrativo aos sindicalistas. E quando há campanha salarial e mesmo greve, elas tendiam a se limitar a “criar um clima” para impressionar os desembargadores e obter deles no dissídio coletivo um julgamento “mais severo” contra os patrões. O papel antipedagógico desse ritual é evidente.²⁷

Ainda, o Poder Normativo alimenta o pelego: cria-lhe a possibilidade de apresentar como seu à categoria algum resultado econômico, mesmo que totalmente desacompanhado de qualquer interação organizativa com os trabalhadores.

Ora, o movimento sindical não cresce e os trabalhadores não evoluem politicamente se não precisarem recorrer à auto-organização e à mobilização sindical

.....
²⁶ As centrais sindicais foram legalizadas somente com a Lei n. 11.648/2008, que estabelece o critério de participação nos tributos sindicais conforme o índice de “representatividade” da central, isto é, da quantidade de sindicatos oficiais a ela filiados.

²⁷ Saes, Décio. *Classe Média e Sistema Político no Brasil*. São Paulo: T. A. Queiroz Editor, 1984, p. 228-229. Boito Jr., Armando. *O Sindicalismo de Estado no Brasil*, *op. cit.*, p. 90-91.

para melhorarem de vida. E que sejamos claros: não se está a defender o “quanto pior melhor”, senão os diferentes caminhos possíveis para se alcançar as melhorias econômicas e sociais que uma determinada conjuntura comporta. Do ponto de vista político, interessa saber o processo pelo qual os trabalhadores adquirem melhores condições de vida, se pelas mãos benfazejas do Judiciário, ou se por sua própria ação.

Mas a crítica do poder normativo não termina se deixar de mencionar o papel que essa instituição *pode* cumprir em determinadas conjunturas. Aqui vale o que se passa no geral com a estrutura sindical de Estado. Quando interessou ao bloco no poder, o poder normativo da Justiça do Trabalho serviu como uma complexa maquinaria ideológico-repressiva para impor o arrocho salarial. É dizer: o contrário do que acreditam e esperam os seus defensores.

Não é porque se está numa ditadura militar que o controle econômico seja simples, direto e sem custos políticos. Não basta “decretar” uma redução geral de salários. São necessários mecanismos complexos que adentrem à dinâmica do próprio conflito sindical – inextirpável que é de toda formação social capitalista. Na ditadura militar instaurada em 1964, foram dois os principais meios utilizados: (I) leis salariais que instituía um teto de reajuste salarial a ser observado nos dissídios coletivos; e, já na fase de crise econômica e inflacionária, (II), a manipulação dos próprios índices oficiais de inflação de que se valem necessariamente os desembargadores nas sentenças normativas.²⁸

Desse modo, algo brutal como a imposição de uma redução do poder de compra dos salários pode ser apresentado e legitimado no curso de um processo complexo e repleto de símbolos de imparcialidade, que envolve a participação dos sindicatos, apresentação de pautas de reivindicações, greve, audiência de conciliação e uma sentença judicial. No caso de recusa dos trabalhadores em voltar ao trabalho após a sentença normativa, tem-se aí o descumprimento de uma ordem judicial, o que, por sua vez, permite aos aparelhos ideológicos apresentarem os grevistas como “ilegais” e, com isso, legitimar com mais eficácia a repressão policial. Poderia haver repressão policial sem o a mediação de todo esse processo? Com certeza, mas a um custo político e ideológico muito maior – no fundo, a liberdade sindical é uma “cultura”, a ser cultivada num ambiente institucional mais propício.

.....
²⁸ Simões, Carlos. *A Lei do Arrocho: Trabalho, Previdência e Sindicatos no Regime Militar – 1967/1984*. Petrópolis: Vozes, 1986, p. 32. Humphrey, John. *Fazendo o “milagre” – controle capitalista e luta operária na indústria automobilística brasileira*. Trad. Maria Augusta Fonseca. Petrópolis: Vozes, 1982. Antunes, Ricardo. *A Rebelião do Trabalho* (confronto operário no ABC paulista: as greves de 1978/1980). São Paulo; Campinas: Ensaio; Ed. da Unicamp, 1988.

Mas não é necessário se recorrer ao caso-limite de uma ditadura, pois o poder normativo contribuiu para viabilizar ideológica e praticamente uma política de teto salarial até mesmo num período democrático, como o pós-1988, por ocasião do plano de estabilização financeira do governo Fernando Henrique Cardoso, quando se condicionou por lei os reajustes, seja por dissídio, seja por negociação coletiva, a certos índices de produtividade da empresa, sob pena de proibição.²⁹ Ou seja, a cultura intervencionista para a qual contribui decisivamente o poder normativo vai mais longe do que se espera.

Por fim, o que resta do poder normativo. A despeito de ter sido definitivamente interdito qualquer benefício (?) que pudesse trazer com a EC n. 45/2004, o poder normativo segue existindo apenas por seu lado repressivo, que se liga diretamente ao direito de greve. Tal reforma manteve como exceção a intervenção obrigatória do Judiciário quando há greve nas chamadas “atividades essenciais” que se relacionem com o interesse público. E essa tem sido a regra: basta o sindicato representante de uma categoria profissional de atividade considerada essencial anunciar a greve que o Ministério Público do Trabalho protocola um pedido de liminar para garantir, sob pena de multa, a continuidade dos serviços, chegando, em muitos casos, ao paroxismo de se determinar que entre 80 e 100% da categoria se ative “nos horários de pico” da atividade, como por exemplo, nas greves dos metroviários de São Paulo.³⁰

O fato é que o poder normativo cria uma cultura silenciosa e eficaz de intervenção judicial nas greves para contê-las dentro de certos limites. O controle polialesco que antes era exercido pelo Ministério do Trabalho, após a Constituição de 1988, passou ao Judiciário. Antes as greves eram reputadas “ilegais”. Hoje, “abusivas”, com as multas por descumprimento das exigências impostas liminarmente sendo destinadas a entidades filantrópicas ou universidades – numa clara tentativa de “limpar” o dinheiro sujo arrancado pelo Judiciário aos trabalhadores à custa do direito de greve. Numa conjuntura como na outra, tem-se o aparato estatal no comando, percorrendo um caminho de ritos e práticas que legitimam o controle estatal dos sindicatos.

²⁹ Silva, Sayonara G. C. L. da. *Relações Coletivas de Trabalho* — configurações institucionais no Brasil contemporâneo. São Paulo: LTr, 2008, p. 419.

³⁰ Barison, Thiago; Gebrim, Ricardo. “As novas formas de repressão a greves”, in: Merlino, Tatiana; Mendonça, Maria Luisa (orgs.). *Direitos Humanos no Brasil 2010*: relatório da Rede Social de Justiça e Direitos Humanos. 1 ed. São Paulo: Rede Social de Justiça e Direitos Humanos, 2010, p. 131-136. Cf. Brasil. Tribunal Regional do Trabalho, 2ª Região (São Paulo). Seção de Dissídios Coletivos. Processo n. 20236.2006.0000.2005.

A liberdade sindical: uma bandeira democrática

Como antítese da crítica feita à estrutura sindical exsurge logicamente a defesa da liberdade sindical. Mas é fundamental precisá-la, pois sob essa bandeira geral se escondem defensores da estrutura sindical de Estado.

Para se favorecer uma cultura de autonomia dos trabalhadores perante os patrões e o Estado, é necessário se deslocar o eixo de referência legitimadora dos sindicatos, retirando-o do aparato de Estado e passando-o aos trabalhadores. Isso só é possível com a destruição da “investidura sindical”, por meio da instituição do direito ao pluralismo irrestrito: o direito de os trabalhadores constituírem, como e quando quiserem, sindicatos, nos termos preconizados pela Convenção n. 87 da Organização Internacional do Trabalho.³¹

Se tal ou qual entidade será na prática um sindicato, é dizer, se terá poderes efetivos de organização, de mobilização dos trabalhadores e de conquista de melhores condições de trabalho e remuneração, só a prática vai dizer. No limite, uma vez que a força do movimento sindical depende dos próprios trabalhadores, são eles que definirão quais são seus representantes e líderes. A experiência internacional mostra, aliás, que, regra geral, o pluralismo irrestrito estimula não a pluralidade, mas a concentração de forças.

A crítica da forma e do conteúdo do ordenamento jurídico

A crítica da forma jurídica demonstra que o direito é uma estrutura social correspondente à circulação mercantil e, mais especificamente, à circulação mercantil capitalista, que transforma o trabalho em mercadoria e, com ele, o próprio ser humano. No estágio da grande indústria, o trabalho se abstratifica realmente, tornado mero dispêndio indiferenciado de energia, ante sua subsunção ao processo objetivo de produção que se generaliza. A igualdade e a liberdade possíveis no capitalismo identificam-se com a igualdade e a liberdade de proprietários privados.³²

Ao se acessar essa crítica, da qual decorre um projeto de emancipação que exige a destruição do limitado horizonte da forma jurídica, poder-se-ia indagar se a crítica da estrutura sindical de Estado no Brasil e a defesa da liberdade (jurídica)

³¹ A Convenção 87 da OIT, em síntese, prevê o irrestrito pluralismo sindical (artigo 2º) e em todos os níveis, inclusive internacionalmente (artigos 5 e 6), bem como a vedação à dissolução administrativa (artigo 4º) ou à intervenção estatal tendente a restringir a liberdade de organização (artigos 3º e 8º). As únicas condições impostas, tão gerais quanto as garantias estabelecidas, são: respeitar os estatutos (artigo 2º) e a legalidade (artigo 8º).

³² Naves, Márcio. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões; Dobra Editorial, 2014.

sindical não desprezariam a crítica do direito e se, pior, não contribuiria para se-
mear ilusões nos trabalhadores. Ora, se o direito é em sua forma capitalista, como
pretender a emancipação dos trabalhadores propondo-se “soluções” no interior
do ordenamento jurídico? Não seria a questão da maior ou menor democracia
burguesa uma “falsa questão”, já que ambas são, afinal, presas à forma jurídica?
Não se estaria, inclusive, num regime de maior liberdade sindical a se reproduzir
mais acertadamente a forma jurídica?

Pensamos que não se põem assim os problemas. É preciso reservar a cada plano
de análise seu raio de eficácia. A forma jurídica, como as demais formas sociais do
capitalismo, somente pode ser destruída após uma revolução política e um longo
processo de transição, que transforme a divisão social do trabalho que subjaz à
forma mercadoria, isto é, que destrua a separação real que há entre o produtor
direto e os meios de produção.³³

A crítica da *forma* não pode suplantar a *política*, a mediação real das transfor-
mações históricas. A questão que se coloca, portanto, é: como pode o sindicalismo
se relacionar com a revolução?

Aqui há que se perder as ilusões. O sindicalismo pode ser mais, mas nunca
menos do que a resistência dos trabalhadores aos efeitos da exploração capitalista.
Resistência essa que assume o caráter mercantil-contratual. E, sob esse prisma, a
liberdade sindical é a liberdade dos proprietários organizarem-se para obterem me-
lhores condições de venda e uso (durante o processo produtivo) de sua mercadoria
força de trabalho. É, portanto, ilusório exigir do sindicalismo que não reproduza
a forma jurídica. Isso é impossível. O sindicalismo é uma forma de luta social que
há de ser superada junto com o assalariamento.³⁴

Todavia, somente essa luta contra os efeitos da exploração capitalista pode
ensejar o desenvolvimento, por parte dos trabalhadores, de condições para de-
sempeñarem um papel político revolucionário. E, bem vistas as coisas, as massas
não passam à luta contra as causas da exploração capitalista senão no bojo da luta
contra seus efeitos. Esse é o ponto central no qual a estrutura sindical de Estado
insere a ideologia do Estado protetor.

A defesa de liberdade sindical em particular, tal como a defesa da democracia
burguesa em geral, interessa à revolução à medida que fornece aos trabalhadores

.....
³³ Marx, Karl. Crítica ao Programa de Gotha, in: *Marx e Engels – Textos*, v. 1. São Paulo: Edições
Sociais, 1977, p. 221-252.

³⁴ Hyman, Richard. *El marxismo y la sociología del sindicalismo*. México: Ediciones Era, (1ª ed.,
Londer: Pluto Press, 1971), 1978. Anderson, Perry. Possibilidades e limites dos sindicatos, in:
Revista Oitenta, s./d., p. 43-47.

melhores condições de luta, tanto econômica quanto política e ideológica. Por tudo o que foi dito neste artigo, em comparação com a estrutura sindical de Estado, a liberdade sindical, ainda que uma liberdade jurídica, permite melhores condições aos trabalhadores para desenvolverem *autonomia* face ao aparato de Estado e sua ideologia integradora.

Numa formação social subdesenvolvida como a brasileira, isso ganha ainda maior importância. Melhores condições de luta, mesmo estritamente econômica e sindical, significam, mais sentidamente do que nos países desenvolvidos, piores condições para o bloco no poder se sustentarem, dada a fragilidade da burguesia periférica. As crises de hegemonia abrem as oportunidades para que os trabalhadores lhes deem uma solução favorável ao bloco de classes oprimidas.

Portanto, a crítica do conteúdo do ordenamento jurídico não só não é incoerente com a crítica da forma jurídica, como constitui sua mediação inexorável, uma vez que só pela política as formas sociais do capitalismo podem ser concretamente superadas. O equívoco se encontra exatamente em dar por suficiente a crítica da forma jurídica e, com isso, recair num gravíssimo equívoco político e teórico: o da indiferença ante o conteúdo mais ou menos democrático da ordem jurídica-estatal. Em outros termos, equivale à indiferença entre uma ditadura e uma democracia – ainda que burguesa.

Referências bibliográficas

- ALTHUSSER, Louis. *Aparelhos Ideológicos de Estado*. Trad. Walter José Evangelhista e Maria Laura Viveiros de Castro. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1985.
- ANDERSON, Perry. Possibilidades e limites dos sindicatos, in: *Revista Oitenta*, s./d., p. 43-47.
- ANTUNES, Ricardo. *A rebeldia do trabalho (confronto operário no ABC paulista: as greves de 1978/1980)*. São Paulo; Campinas: Ensaio; Ed. da Unicamp, 1988.
- ARAÚJO, Angela Maria Carneiro de. *Construindo o consentimento: corporativismo e trabalhadores no Brasil dos anos 30*. Tese de doutorado. Campinas: Unicamp, 1994.
- BARISON, Thiago. *A estrutura sindical de Estado no Brasil e o controle judiciário após a Constituição de 1988*. São Paulo: Faculdade de Direito da USP, 2014.
- _____; GEBRIM, Ricardo. As novas formas de repressão a greves, in: MERLINO, Tatiana; MENDONÇA, Maria Luisa (orgs.). *Direitos Humanos no Brasil 2010: relatório da Rede Social de Justiça e Direitos Humanos*. 1ª ed. São Paulo: Rede Social de Justiça e Direitos Humanos, 2010, p. 131-136.
- BOITO Jr., Armando. Neoliberalismo e corporativismo de Estado no Brasil, in: Araújo, Angela Maria Carneiro (org.). *Do corporativismo ao neoliberalismo — Estado e trabalhadores no Brasil e na Inglaterra*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2002, p. 59-87.
- BOITO Jr., Armando. *O sindicalismo de Estado no Brasil*. São Paulo/Campinas: Hucitec/Unicamp, 1991.
- _____. Reforma e persistência da estrutura sindical, in: _____. (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 1980*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991, p. 43-91, cf. p. 70-71.
- _____. A presença do sindicalismo na história política do Brasil, in: *O Sindicalismo na política brasileira*. Campinas: Ed. Unicamp, 2005, (coleção Trajetória, v. 8), p. 265-291.

- BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Cadastro Nacional de Entidades Sindicais. Disponível em: <<http://www3.mte.gov.br/sistemas/cnes/relatorios/painel/GraficoTipo.asp>>. Acesso em: mar. 2014.
- BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho, 15ª Região, 1ª Vara do Trabalho de Franca, processo n. 0001860-03.2010.5.15.0015, sentença publicada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho de 8/11/2011. Disponível em: <<https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=0001860&digitoTst=03&anoTst=2010&orgaoTst=5&tribunalTst=15&varaTst=0015>>.
- BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho, 2ª Região (São Paulo). Seção de Dissídios Coletivos. Processo n. 20236.2006.0000.2005.
- BUONICORE, Augusto Cesar. Os comunistas e a estrutura sindical corporativa (1948-1952): entre a reforma e a ruptura. Dissertação de mestrado. Campinas: Unicamp, 1996.
- CARONE, Edgar. *A República Nova (1930-1937)*. São Paulo: Difel, 1974.
- COSTA, Vanda Maria Ribeiro. *A armadilha do Leviatã – a construção do corporativismo no Brasil*. Rio de Janeiro: Ed. Uerj, 1999.
- GOMES, Angela de Castro. *A invenção do trabalhismo*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2005 (1ª ed. 1988).
- HUMPHREY, John. *Fazendo o “milagre” – controle capitalista e luta operária na indústria automobilística brasileira*. Trad. Maria Augusta Fonseca. Petrópolis: Vozes, 1982.
- HYMAN, Richard. *El marxismo y la sociología del sindicalismo*. México: Ediciones Era. (1ª ed., Londer: Pluto Press, 1971), 1978.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. Séries Estatísticas. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios – Pnad. Temas. Mercado e força de trabalho. Associação a Sindicato. Grande Regiões. Disponível em: “<http://seriesestatisticas.ibge.gov.br/series.aspx?no=1&op=1&vcodigo=PD318&t=pe-soas-10-anos-mais-idade-ocupadas>”.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. Séries Estatísticas. Indicadores Sociais. “Sindicatos de Empregados”. Disponível em: <<http://seriesestatisticas.ibge.gov.br/series.aspx?vcodigo=FDT002&t=sindicatos-empregados>>.
- LOTHIAN, Tamara. “The Political Consequences of Labor Law Regimes: the contractualist and corporatist models compared”, in: *Cardozo Law Review*, n. 7, 1986, p. 1.001-1.073.
- MARCELINO, Paula Regina Pereira. *Trabalhadores terceirizados e luta sindical*. Curitiba: Appris, 2013.
- MARX, Karl. Crítica ao Programa de Gotha, in: *Marx e Engels – Textos*, v. 1. São Paulo: Edições Sociais, 1977, p. 221-252.
- MORAES FILHO, Evaristo de. *O Problema do Sindicato Único no Brasil: seus fundamentos sociológicos*. 2ª ed. (1ª ed. de 1958). São Paulo: Editora Alfa-Ômega, 1978, p. 310-311.
- NAVES, Márcio. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões; Dobra Editorial, 2014.
- RODRIGUES, Leôncio Martins. As tendências políticas na formação das centrais sindicais, in: BOITO Jr., Armando. (org.). *O sindicalismo brasileiro nos anos 1980*. São Paulo/Campinas: Hucitec/Unicamp, 1991, p. 11-42.
- SADY, João José. *Direito sindical e luta de classes*. São Paulo: Instituto Cultural Roberto Morena, 1985.
- SAES, Décio. *Classe média e sistema político no Brasil*. São Paulo: T. A. Queiroz Editor, 1984.
- SCHMITTER, Phillip. “Still the century of Corporatism?”, *Review of Politics*, n. 36, v. 1, 1974.
- SILVA, Sayonara G. C. L. da. *Relações Coletivas de Trabalho – configurações institucionais no Brasil contemporâneo*. São Paulo: LTr, 2008.
- SIMÕES, Carlos. *A lei do archo: trabalho, previdência e sindicatos no regime militar – 1967/1984*. Petrópolis: Vozes, 1986.
- VIANNA, Luiz Werneck. *Liberalismo e sindicato no Brasil*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978.

PARTE III – LUTAS

AS LUTAS EMANCIPATÓRIAS DAS MULHERES NO CAPITALISMO E O FEMINISMO

Alessandra Devulsky da Silva Tisescu

Introdução

O feminismo é um movimento que consagra na emancipação das mulheres o seu principal objetivo. Uma emancipação capaz de assegurar que às mulheres não seja negada nenhuma escolha antecipadamente, na qual a autonomia sobre a exteriorização das suas múltiplas identidades, sobre a sua atuação no espaço público e doméstico, possa ser exercida com liberdade ampla e irrestrita.

Contudo, a dificuldade do exercício da liberdade para mulheres não reside exclusivamente no enfrentamento das construções culturais acerca dos papéis tradicionalmente impostos à figura feminina. As condições sobredeterminadas existentes no modo de produção capitalista impuseram também à questão do gênero limitadores, cuja ação de caráter exploratório e repressor está ligada ao modo pelo qual a mulher trabalhadora ingressa no mercado de trabalho, assim como à fase pela qual o capitalismo atravessa.

Desse modo, aborda-se, em um primeiro momento, a conexão existente entre a figura da mulher e as forças produtivas, indicando-se em termos históricos algumas das principais características do movimento de deslocamento da mulher do espaço doméstico para o espaço público. Posteriormente, é na luta de classes que se encontra o enfoque da análise do movimento feminista como discurso, apresentando-se as diferentes manifestações que consagraram a conquista pelas mulheres de direitos fundamentais ao exercício da cidadania plena. Por fim, são apontados possíveis caminhos para uma reflexão crítica a respeito da condição feminina, a ser exercida sem o abandono da compreensão do impacto das relações de produção sobre a construção dos valores ligados à questão do gênero.

Forças produtivas e gênero

Segundo Lacan, a mulher vive aprisionada na gaiola do “não”. O mundo é masculino, o que faz com que o feminino não encontre lugar para ser. Ela é um não homem. A masculinidade do mundo, a predominância cultural daquilo que envolve a identidade do homem associada ao sucesso, à força, ao poder, à produção e, inevitavelmente – ao capital –, vai de encontro a toda a construção cultural da identidade feminina. A feminilidade associada à delicadeza, fragilidade, sensibilidade e beleza, carrega características que não são úteis à produção. São significações incapazes de estarem agregadas ao processo produtivo como elementos criadores de mais-valor. São supérfluos e não determinantes para a composição das relações de produção.

A gaiola do “não” abriga a lógica do capital, mas a lógica do capital não se encerra na gaiola. A estrutura do capital não está determinada na circunscrição dos aparatos do “não” necessários à construção das relações de produção no capital. Em termos de domínio sobre as forças produtivas e o desenvolvimento das relações de produção, a construção de um lugar para a mulher é sobredeterminada. A mulher exerce suas atividades privadas e públicas em conformidade com o estágio de domínio sobre as forças produtivas.

O estabelecimento de novas relações de produção a partir do advento do capitalismo, seja com o seu apartamento inicial, ou com o a sua inserção não isonômica no mercado como força de trabalho, conforma, em última instância, o que se pretende nominar como identidade feminina. As mudanças do perfil feminino revelam uma relação intrínseca com o avanço das fases do próprio capitalismo. Essas mudanças são marcadores indiscutíveis do impacto do desenvolvimento das relações de produção no capitalismo, indicando a existência de uma complexa estrutura socioeconômica que liga os processos de acumulação, as crises do capital e as lutas pela emancipação da mulher.

Aquela mesma gaiola do “não” pode ser observada, repetidamente, em outras esferas culturais, ora relacionada ao sexo, ou relacionada a questões étnico-raciais. Isso denuncia que a necessidade da construção de valores hegemônicos não está amparada no valor cultural em si, ou seja, eles não são a soma de subjetividades mais ou menos equivalentes. Esses valores hegemônicos representam, na esfera cultura, um dado momento histórico no processo de acumulação do capital.

A construção da identidade feminina foi talhada de acordo com o estágio de desenvolvimento das forças produtivas. As sociedades matriarcais pré-capitalistas serão excluídas desta reflexão, por constituírem por si só um campo extenso de

pormenores relacionados ao modo de vida no qual a linhagem familiar é repassada pela “gens” materna. Diante do afastamento deste tipo de experiência no qual a propriedade é transmitida de acordo com a linhagem materna, e mesmo o próprio parentesco é estabelecido pela figura feminina, resta analisar o modo pelo qual o desenvolvimento do domínio sobre as forças produtivas irá impactar sobre o processo identitário da mulher nas sociedades patriarcais, cujo modelo torna-se hegemônico em todo o mundo.

Um exemplo disso encontra-se na análise do cotidiano das mulheres em sociedades pré-capitalistas que, do Egito antigo até meados do século XVII, faziam basicamente as mesmas coisas do nascer do sol ao seu poente. O processo de domesticação dos animais em conjunto com desenvolvimento da agricultura tornara possível a produção de excedente. O espaço masculino, que já abrangia a produção anterior baseada em instrumentos rudimentares de caça, passa, gradualmente, por uma transformação.

A criação de gado e a apropriação de escravos pelos homens permite que a geração de excedente possibilite o aumento de sua propriedade original que, até então, era transferida com o seu falecimento para irmãos e irmãs, ou para os filhos de suas irmãs. O sistema anterior no qual a transmissão da propriedade estava baseada na maternidade é extinto, de modo que a propriedade passa a ser legada por aqueles que historicamente detinham o domínio sobre as forças produtivas, ou seja, o homem. Nasce a linhagem masculina. A paternidade surge como imposição nesse novo processo de criação de excedente, a ser assegurada pelas leis de obrigatoriedade de fidelidade das mulheres, substituindo-se as famílias de casais flexíveis por lares monogâmicos. A transmissão da propriedade perde a linha maternal, passando a seguir a paternidade. “A família patriarcal substitui o lar comunal de irmãs. ‘A abolição dos direitos maternos’, Engels declarou, ‘foi a *derrota mundial histórica do sexo feminino*’”.¹

O núcleo familiar será responsável pela produção dos elementos fundamentais à sua sobrevivência, desempenhando a mulher como mãe ou filha papéis que cunhavam a sua identidade: a fiação dos tecidos; a preparação dos alimentos; a colheita das plantações. Os cuidados com a casa, a família, a terra, ressaltadas as distinções culturais entre Oriente e Ocidente, são basicamente os mesmos. A submissão da mulher diante da figura do homem também é indistinta, e não sofrerá grandes alterações até o surgimento do capital.

.....
¹ Goldman, Wendy. *A mulher o estado e a revolução*. São Paulo: Boitempo, 2014, p. 58.

Se o surgimento do capitalismo é tomado como um fenômeno originariamente europeu, que progressivamente vai se instalando no que hoje conhecemos como a Itália, para só muitos séculos depois ser detectável na Alemanha como um sistema econômico hegemônico a substituir o feudalismo, é preciso dizer que as primeiras mulheres que foram capazes de migrar do ambiente doméstico para o público nessa etapa também foram europeias. Essa migração ocorrerá de modo incipiente durante o capitalismo mercantilista, no qual o papel da mulher no comércio passa da proibição durante o século XV até a aceitação tácita e excepcional durante o século XVI.

Na França, em especial, muitas mulheres exerciam atividade mercantil no campo têxtil durante o *ancien régime*, ainda que fossem consideradas político e juridicamente inferiores aos homens. Por não estarem dotadas de capacidade civil, a atividade comercial exercida no seio social não as liberava do papel subserviente ao pai, irmãos ou marido. A necessária submissão da mulher ao homem nessa fase, ainda que aquela estivesse conectada ao mundo das mercadorias, pode estar relacionada à necessidade de controle do poder, igualmente ao que existe atualmente.

Entretanto, a mais importante alteração na vida das mulheres só será sentida com a eclosão da revolução industrial na Inglaterra, precisamente com o seu ingresso maciço no mercado de trabalho. Nesta fase do desenvolvimento do capitalismo, o processo de acumulação do capital recruta toda a força de trabalho disponível para as suas usinas e, com isso, a identidade feminina passa por uma séria transformação. O seu trabalho doméstico passa a ser menos importante para o processo de acumulação geral do capital do que a sua permanência nos galpões das indústrias. Junto do recrutamento das crianças pobres de Londres, as mulheres igualmente pobres serão aquelas responsáveis pela fase de ouro da industrialização inglesa.

Às mulheres da aristocracia, pertencentes às famílias tradicionais europeias, a vida doméstica remanesce inalterada, por óbvio, uma vez inexistir a necessidade de venda da força de trabalho para a sua subsistência, ou de sua família. Contudo, a entrada das mulheres maltrapilhas e sem dotes nas indústrias consiste na razão fundamental a permitir que o discurso feminista ganhe força a partir do século XIX. Serão as suas primeiras greves e paralisações – lideradas por trabalhadoras e trabalhadores cansados da exploração por 18 horas seguidas, da insegurança no ambiente de trabalho que levava à amputação de membros e, conseqüentemente, à incapacitação laboral seguida da mendicância e morte –, as responsáveis pelo surgimento de um pensamento feminista conectado à luta de classes.

Os homens trabalhadores são incluídos nesse processo por conta de estarem, ao lado das mulheres, experimentando as vicissitudes de um novo sistema de

exploração da força de trabalho que levava ao esgotamento mental e físico do trabalhador que, em muitos casos, levava ao total aniquilamento da sua capacidade produtiva após alguns meses de trabalho extenuante. Entretanto, a solidariedade entre homens e mulheres durante a ascensão do capitalismo industrial não se deu de forma homogênea e pacífica. Ao contrário, vários incidentes demonstram claramente que os trabalhadores, seja individualmente, ou por meio de representações protossindiciais, contestavam fortemente a inclusão das mulheres no mercado de trabalho – o que não condizia com as primeiras incursões de Marx e Engels no terreno da questão do gênero e seu desenvolvimento junto ao capital.²

A Associação Geral dos Trabalhadores da Alemanha em 1863 excluiu terminantemente as mulheres da força de trabalho, sob o argumento de que a presença feminina nas fábricas causava a piora das condições materiais dos trabalhadores. Na França, o movimento socialista chegou a defender a criação de uma legislação que limitasse a entrada das mulheres no mercado de trabalho, assim como a discussão em torno da criação do “salário familiar” na Inglaterra – a objetivar o retorno das mulheres aos lares, cujo espaço era o único capaz de ser ocupado por elas.

É só com a fundação, em 1879, do Partido Operário Francês que ocorre um rompimento com o discurso antifeminista proletário, embora contendo sérias divisões internas acerca da adesão ao posicionamento oficial do partido. Posteriormente, na Itália, o Partido Socialista ignorava sumariamente a questão, ainda que amplamente debatida entre os seus pares e, mesmo no I Congresso da Internacional a inevitabilidade do trabalho feminino foi rejeitado.

.....
² Segundo Wendy Goldman, o caráter opressor do patriarcado experimentado também no capitalismo não subsistiria em uma formação social na qual o comunismo pretendesse ser construído, de acordo com a teoria marxiana. “Apoiando-se nas formulações teóricas de *A ideologia Alemã*, Marx e Engels resumiram o aspecto programático de seu pensamento em *Princípios básicos do comunismo* e *Manifesto Comunista*. A emancipação das mulheres dependia da abolição da propriedade privada e da criação de uma economia doméstica comunal. Sob o socialismo, as relações entre os sexos seriam baseadas em afeto genuíno, e não em propriedade. As relações seriam ‘um assunto puramente privado’, interessando ‘somente as pessoas nelas envolvidas’. Autoridades seculares e religiosas não teriam ‘espaço para interferir’. Esse compromisso com as liberdades pessoal e sexual do indivíduo constituiu um tema libertário poderoso na ideologia socialista do século XIX. Fortemente presente no trabalho de August Bebel, também se tornaria uma tese integral das primeiras ideias bolcheviques. Assim, já em 1850, Marx e Engels haviam formulado muitas ideias que moldariam a visão bolchevique. Ao contrário dos primeiros teóricos utópicos, eles assentavam sua visão do futuro em um estudo dos modos de produção e reprodução no passado. Ao reconhecerem a família como um constructo social, e não simplesmente natural, começaram a questionar a divisão do trabalho baseada no gênero. Reconheceram não somente a inevitabilidade do trabalho feminino, como seu papel futuro na criação de uma nova, e menos opressiva, organização familiar (Goldman, Wendy, *ibid.*, p. 53-54).

Sem mover uma máquina, sem dispor de uma só hora de seu dia ou noite nas indústrias, a burguesia feminina adotará o discurso feminista, ora como ativismo impregnado pelo recente discurso iluminista de liberdade e emancipação, ou como demanda pessoal por mais autonomia na vida política e doméstica das grandes mansões de Londres. Mas o feminismo não nasce nos salões da burguesia. Ele nasce no chão da fábrica, e essa é a nota distintiva do feminismo. Esse é o berço do qual ele não pode se esquecer.

O empoderamento feminino e o processo de acumulação do capital

A inserção das mulheres no mercado de trabalho coloca todo o contingente de força de trabalho feminino à disposição do capital industrial. Um contingente de mulheres que viviam uma existência contraditória dentro de suas casas e fora delas. Com o desenvolvimento da maquinaria industrial, o trabalho doméstico perde o posto de núcleo de criação de valor para a sociedade. O valor criado com as mercadorias nas indústrias ultrapassa a importância do trabalho exercido pelas mulheres em seus afazeres domésticos – muito embora o seu exercício não possa ser abandonado por elas, ainda que integradas ao mercado de trabalho.

A indústria produz de modo mais eficaz, com mais rapidez e menores custos em comparação ao que era produzido pelas mulheres em seus núcleos familiares. O efeito disso é que as mulheres enfrentarão a redução do valor e importância da sua produção artesanal, perdendo elas próprias o papel social que possuíam anteriormente. São chamadas a abandonar os lares para adentrar no espaço público do mercado mas, em contrapartida, não terão os mesmos direitos que os homens no exercício desses novos papéis.

Sob o regime de acumulação intensiva, no qual a obtenção do mais-valor relativo é o fim último, começam a surgir no final da década de 1960 algumas reivindicações a respeito dos ganhos salariais, o que contou com o forte apoio dos aparelhos sindicais. Os trabalhadores percebem que a degradação das condições de trabalho não condizia com a estabilidade criada na percepção dos lucros para os empregadores. A criação das esteiras de trabalho, por meio das quais o trabalhador está submetido ao máximo controle da produção e sem ter qualquer autonomia na gerência das suas atribuições, aumenta ainda mais as contestações nesse terreno. Assim, a crise no fordismo se instala em função da organização do trabalho, relacionada à imposição do regime de acumulação intensiva.

O estabelecimento do salário passa a ser discutido também sobre a base do que se chamava “salário familiar”, no qual o valor a ser pago ao trabalhador precisaria

estar atrelado às necessidades da integralidade do núcleo familiar. Presumia-se a permanência da mulher junto aos afazeres do lar e no cuidado com os filhos, restando à figura masculina a responsabilidade pela manutenção financeira da família.

A discussão em torno da criação de um parâmetro remunerativo ligado ao conceito de “salário familiar” ganha corpo durante o período fordista devido às péssimas condições de trabalho e suas longas jornadas, as quais restringiam o tempo desses trabalhadores com suas respectivas famílias. A ausência prolongada da figura masculina demandaria, portanto, um salário que também atingisse as horas do trabalho doméstico feminino nos lares – necessárias no cuidado com os filhos e com os afazeres do lar. Além disso, a presença de um responsável pela gestão do lar, restrita naquele período à figura da mulher, garantiria a reprodução do contingente de mão de obra.

As transformações da organização do trabalho criam um ambiente propício para que os trabalhadores se reúnam em torno de seus sindicatos e reivindiquem melhores condições salariais e laborais, a fim de também tornarem mais justas as condições de negociação nos já organizados sindicatos patronais. Verifica-se que, no auge do regime fordista, essas negociações coletivas conseguiam estabelecer meios de discutir questões ligadas à própria organização do trabalho. “A negociação coletiva pode então ter um conteúdo muito rico e nutrir uma vida sindical ativa quando se apegue à organização do processo de trabalho”³, na medida em que se constitui em uma importante “arma dos trabalhadores em sua luta pela segurança e melhoria das condições de trabalho”.⁴ Neste processo a presença feminina é mínima em termos de presença laboral nas fábricas, existindo poucas dirigentes sindicais que representassem as mulheres inclusas no mercado de trabalho e suas demandas, geralmente ligadas à equiparação salarial e à segurança no trabalho. Em meio a essa falta de representatividade, aliada à discriminação existente também no corpo de trabalhadores, o discurso feminista se desconecta da discussão necessária acerca das razões materiais que legitimavam a luta pela concepção de um salário que atendessem às necessidades da família do trabalhador, ou seja, que evidenciavam o caráter social do elemento salarial.

O discurso feminista se atrela à discussão relativa à sua inclusão no mercado com isonomia salarial diante de homens, perdendo a oportunidade de denunciar o caráter exploratório do salário vinculado exclusivamente às horas trabalhadas

.....
³ Aglietta, Michel. *Régulation et crises du capitalisme*. Paris: Odile Jacob, 1997, p. 224. (tradução da autora).

⁴ *Ibid.*, p. 224.

ou à produção realizada em dado espaço de tempo. Em um capítulo triste da história do feminismo, observa-se a utilização conveniente da demanda de inclusão, embora indispensável para oportunizar às mulheres a sua independência financeira e a ocupação do espaço público, como vetor de compressão dos salários de homens e mulheres. A ideia de “salário familiar” é rechaçada, como instrumento de manutenção das mulheres no espaço doméstico, sem que fosse experimentado o debate acerca da sua importância ou de seu alargamento também às famílias que adotassem modelos alternativos de família – inclusive daqueles nos quais ao homem fosse oportunizada a permanência no lar –, de modo permanente ou transitório, desde que esse movimento se desse por escolha e não imposição.

Michel Aglietta aponta que as relações salariais no capitalismo estão amparadas sobre questões étnico-raciais e de gênero durante todo o seu desenvolvimento, especialmente durante o regime de acumulação intensiva experimentada durante grande parte do período fordista.⁵ A exemplo disso, Aglietta indica que o modelo estadunidense de racismo pode ser considerado muito mais eficiente economicamente que o de simples escravização do negro. O apartamento absoluto do negro da sociedade de consumo, que se formava, não era condizente com a estrutura de consumidores necessária para o desenvolvimento do capitalismo, o qual avançava para estágios de ainda maior complexidade.

Esse mesmo sistema de alijamento anterior da mulher, acompanhado de paulatina integração ao mercado, sob condições e salários inferiores ao padrão estabelecido ao trabalho médio (homem branco não imigrante) indica um padrão semelhante na construção de critérios e sistemas de valores sociais capazes de naturalizar certas disparidades. Ao usar a terminologia althusseriana, Aglietta consolida que a disposição de uma esfera de distinções entre os trabalhadores e, por conseguinte, aquilo que se estabelece como relações salariais no capitalismo, estão fortemente impregnadas de racismo, xenofobia e misoginia. Esses valores utilizados para segregar só podem ser viáveis quando essas práticas encontram apoio no nível superestrutural⁶ da sociedade, muito embora sejam “sobredeterminados” por força das relações de produção.

A criação de novas formas de estratificação da classe trabalhadora precisa ser reconhecida como uma prática legítima, muito semelhante ao caso das práticas baseadas no racismo e no sexismo. Mesmo na esfera sindical, na qual seria óbvio encontrar a presença de uma forte oposição ao enquadramento salarial inferior dos

.....
⁵ *Ibid.*, p. 171.

⁶ *Ibid.*, p. 199.

trabalhadores negros, houve também a racionalização do racismo e do sexismo, o que provocou a insurgência dos aparelhos sindicais exclusivamente na defesa dos trabalhadores brancos⁷ em determinados períodos históricos. Isso indicou uma relação íntima, *autopoietica* em relação à infraestrutura cujo regime de acumulação dita as regras.

Desse modo, o aumento do mais-valor, vinculado ao pagamento de menores salários a mulheres, depende do respaldo dos próprios trabalhadores (sujeitos à reprodução dos valores da superestrutura), mas está fundamentalmente enraizado no regime de acumulação intensiva baseado na extrema diferenciação dos trabalhadores.

As trabalhadoras recebem historicamente menores salários proporcionalmente aos dos homens, os quais exerciam praticamente as mesmas tarefas. A compreensão desse diminuto salário percebido pelas mulheres na indústria só é possível quando se reconstrói o caminho percorrido por ela – da casa até o pátio industrial. Em primeiro lugar, é preciso estabelecer uma ordem social, na qual haja distinções na divisão de trabalho entre as mulheres e os homens. A superestrutura destina, fundamentalmente à mulher, várias atribuições, principalmente, em relação aos afazeres domésticos e à manutenção da célula familiar.

Esse é um tipo de trabalho diário, sem qualquer remuneração ou produção de bens materiais visíveis, que estejam aptos a serem vendidos. No entanto, é por meio dessa mão de obra que se organizam condições, dentro da esfera familiar tradicional, para que o homem estivesse apto a exercer o trabalho assalariado. Um trabalho “gratuito”, mas essencial para a manutenção do ritmo extenuante de produção exigido no processo de trabalho associado ao regime de acumulação intensiva. Por meio dele, a mulher possibilita o repouso e, fundamentalmente, a recomposição do estado físico do homem trabalhador nas poucas horas de descanso. Além disso, os raros momentos de lazer, dentro dessa estrutura e organização familiar, devem ser proporcionados pela figura feminina.

Entretanto, a suposta alocação “natural” das mulheres nos afazeres domésticos se justifica e é legitimada pelos aparelhos da superestrutura quando ela torna-se uma assalariada nas indústrias. De fato, essa “origem” inescapável lembrada no momento do apontamento do salário, denominado por Aglietta como “salário adicional”. Esse termo é utilizado por causa da importância da mão de obra feminina exercida gratuitamente nos lares, mesmo de forma lenta, mas que beneficiava indiretamente os demais trabalhadores assalariados.

.....
⁷ *Ibid*, p. 200.

Portanto, para o processo de urbanização e de desenvolvimento da sociedade de consumo em massa, a presença das mulheres nos postos de trabalho foi determinante, o qual passa a ser remunerado. Todavia, neste processo está integrado o trabalho doméstico economizado, como meio de uma troca entre as esferas trabalhistas. Para Aglietta, o “salário feminino é determinado pelo preço das mercadorias necessárias para assegurar o processo de consumo com um trabalho doméstico reduzido”⁸, sem deixar de existir o liame, que configura o valor do trabalho feminino fora do âmbito familiar, entre a condição feminina e o trabalho doméstico.

A superposição do racismo e do *status* das mulheres explica a permanência da hierarquia dos salários observados nos Estados Unidos no período do fordismo: trabalhador masculino branco/trabalhador masculino negro/trabalhador feminino branco/trabalhador feminino negro. Essa hierarquia refere-se à mesma força de trabalho simples. É um efeito do conjunto da sociedade de classes.⁹

O feminismo como luta emancipatória

Muito embora a aposta de Aglietta fosse de que a distinção salarial baseada em critérios de raça e gênero tendesse a desaparecer, a plasticidade do capitalismo e de suas crises recentes causou a extensão dessas distinções. Elas continuam a alimentar o vetor de aumento do mais-valor baseado na redução dos custos relacionados ao pagamento de salários e benefícios aos trabalhadores. Isso indica que no pós-fordismo houve a apropriação de algumas correntes do discurso feminista, cujo apelo de inclusão desse contingente foi empregado mais para estender a exploração e menos para viabilizar a emancipação da mulher.

Althusser adverte que as lutas emancipatórias dos trabalhadores em geral não podem se perder no campo da defesa das consequências da exploração capitalista, em detrimento da ofensiva necessária ao combate do sistema econômico e político formado com base no capital. A concepção restrita de que a “luta de classe só pode *opor de maneira antagônica à tendência de agravamento da exploração capitalista*”¹⁰ impede que os habituais confrontos entre os interesses de classe possam migrar do campo econômico para o campo político. É necessário realocar as lutas por reconhecimento, visibilidade, identidade, isonomia e dignidade na mesma plataforma

.....
⁸ *Ibid.*, p. 201.

⁹ *Ibid.*, p. 201.

¹⁰ Althusser, Louis. Advertência aos leitores do Livro I de *O capital*. Tradução de Celso Nao-to Kashiura e Marcio Bilharino Naves, in: Marx, Karl. *O capital*. São Paulo : Boitempo, 2013, p. 48.

de denúncia das razões últimas da existência desses sistemas – necessariamente perpassadas pelas categorias do modo de produção capitalista.

É claro que toda luta *contra* a diminuição do salário é, ao mesmo tempo, uma luta *para* aumentar o salário existente. Mas falar apenas de luta *para* aumentar o salário é designar o efeito da luta, arriscando-se a ocultar sua causa e seu objetivo. Diante da tendência inexorável do capitalismo à diminuição do salário, a luta para aumentar o salário é, por seu princípio mesmo, *uma luta defensiva* contra a *tendência do capitalismo de diminuir o salário*. (...) Está perfeitamente claro, como Marx aponta (...), que a questão do salário não pode de modo algum “se resolver ‘por si mesma’ através da ‘distribuição’, entre operários e outros trabalhadores assalariados, dos ‘benefícios’ do desenvolvimento, ainda que espetacular, da produtividade. A questão do salário é uma questão de luta de classe”. Ela se resolve não ‘por si mesma’, mas pela luta de classe, sobretudo pelas diversas formas de greve que mais cedo ou mais tarde levam à greve geral.¹¹

Nesses termos, por mais importante que seja a curto prazo lutar pela melhoria salarial, ou seja, lutar “*contra* a dupla tendência capitalista ao aumento da duração do trabalho e à diminuição do salário”¹², há um risco na priorização exclusiva desses aspectos. Mulheres e homens correm o risco de, ao priorizar o aumento salarial, deixar de combater as razões pelas quais os salários tendem historicamente a cair e não a crescer. As necessidades materiais da vida são imediatas, precisam ser supridas em um intervalo bastante curto de tempo. É certo que a luta das mulheres pelo direito de voto (na primeira fase do feminismo)¹³, assim como as lutas pela equiparação salarial com os homens; acesso aos cargos mais bem remunerados; liberdade reprodutiva; autonomia sobre o corpo (exemplo das demandas existente na segunda fase do feminismo) constituem-se em demandas sem as quais a sobrevivência e a liberdade da mulher são afetadas.

¹¹ *Ibid.*, p. 48

¹² *Ibid.*, p. 48.

¹³ Alysson Mascaro indica em “Estado e forma política”, na esteira da teoria marxiana, o quanto a acepção de ‘sujeito de direito’ está ligada às relações de produção no capitalismo. Não por acaso, a primeira onda do feminismo elegeu a conquista desse status como frente inaugural de sua batalha, sobretudo, no que tange ao exercício do direito de propriedade e do sufrágio universal. Entretanto, é só após a revolução industrial que essas lutas começam a tomar corpo, de modo que a materialização de um ‘sujeito de direito’ mulher só ocorre muito tempo depois do ingresso das mulheres no mercado de trabalho, ou seja, após sacramentada a venda de sua força de trabalho. “O núcleo da forma jurídica, o sujeito de direito, não advém do Estado. Seu surgimento, historicamente, não está na sua chancela pelo Estado. A dinâmica do surgimento do sujeito de direito guarda vínculo, necessário e direto, com as relações de produção capitalistas” (Mascaro, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 40).

Entretanto, essas lutas não podem deixar de estar atreladas à luta pela emancipação das mulheres e homens igualmente afetados pela exploração realizada sistematicamente pelo modo de produção capitalista. A perda de uma visão sobre a totalidade capitalista, da compreensão que as várias expressões de exploração no capitalismo se encontram sobredeterminadas, esmorece o potencial transformador das lutas emancipatórias pontuais existentes nas esferas culturais e econômicas.

A oposição histórica existente entre os interesses das classes refunda constantemente na sociedade valores e concepções ligadas à manutenção dessa exploração e, em muitos casos, propriamente na sua justificação. A transformação dos conceitos de masculinidade e feminilidade dá o testemunho do quanto a plasticidade dessas concepções está ligada diretamente à fase de desenvolvimento do capitalismo. De igual modo, a resistência encontrada nas sociedades para a admissão dessas transformações tem causas complexas, transpassadas por valores religiosos e culturais que, se não bem compreendidos, podem permitir que os segmentos reivindicadores de direitos tenham a sua causa “sequestrada” por sujeitos que carregam interesses opostos à emancipação daqueles mesmos grupos.

Quando a segunda onda do feminismo atinge o seu fim na segunda metade dos anos 1980, dando lugar à terceira onda que ensaia incluir as questões étnicas e de transgêneros, ironicamente, as demandas por oportunidade de carreiras como as dos homens às mulheres; pela empregabilidade em determinadas funções tradicionalmente ocupadas por homens e a equiparação salarial passam a protagonizar um processo de ainda maior precarização¹⁴ das condições de trabalho – as quais são sentidas por ambos os sexos, muito embora as mulheres sejam atingidas de modo ainda mais severo. Ao invés de alavancar a crítica ao modo de produção como um todo, que leva ciclicamente a explorar com maior força certos segmentos sociais, o discurso feminista passou do papel contestatório ao mero reivindicador

.....
¹⁴ Em termos de precarização das condições de trabalho a que homens e, substancialmente em maior grau, mulheres são submetidas, não é necessário voltar ao período inicial de desenvolvimento do fordismo para observá-los. No pós-fordismo a precarização é ainda mais cruel, levando em conta a mobilidade global a que o trabalho pode ser submetido, além de instrumentos político-jurídicos como a terceirização que facilitam exponencialmente a exploração da força de trabalho. É essa também a conclusão de Ruy Braga, que assim explica o fenômeno: “Nas pautas operárias, encontramos invariavelmente demandas por reajuste dos salários, adicional de periculosidade, equiparação salarial para as mesmas funções, direito de voltar para as regiões de origem a cada noventa dias, fim dos maus-tratos, melhoria na segurança, na estrutura sanitária e na alimentação nos alojamentos... Ou seja, demandas que nos remetem ao velho regime fabril despótico, agora revigorado pelas terceirizações e pelas subcontratações” (Braga, Ruy. *A política do precariado: do populismo à hegemonia lulista*. São Paulo: Boitempo, 2012, p. 216).

de espaços – sem a preocupação primordial de discutir quais espaços e em que condições essas novas relações se pautariam.

A plataforma de reivindicação de direitos encampada historicamente pelo movimento feminista, de modo geral, se distanciou das questões de classe impressas nas categorias de gênero e família. Várias vertentes do feminismo abandonaram progressivamente o método do materialismo histórico e, por consequência, a crítica fundada na compreensão dos fenômenos com base no modo de produção capitalista. Fraser destaca os problemas da “virada cultural” de parte do movimento feminista, os quais prejudicaram e ainda interferem na interpretação de certos fenômenos ligados ao mundo feminino.

Nos anos de 1990, entretanto, a Nova Esquerda era apenas uma memória, e o marxismo parecia para muitos uma letra morta. Naquele contexto, linhas de pensamento que começavam presumindo a relevância do marxismo tomaram um novo interesse. Juntando-se ao grande êxodo de intelectuais do marxismo, a maior parte das teóricas feministas fez a ‘virada cultural’. Com a exceção de alguns redutos, mesmo daqueles que rejeitaram a psicanálise, vieram a entender gênero como identidade ou uma ‘construção cultural’. Desse modo, hoje, a teoria do gênero é um extenso braço dos estudos culturais. Como tal, tem sido há muito tempo atenuada, se não inteiramente perdida, esta ligação entre o Marxismo e a teoria social e a economia política de modo geral. Como sempre, as vicissitudes da teoria seguem aquelas da política. O deslocamento pelos últimos trinta anos, do quase-Marxista centrado no trabalho em termos de compreensão do gênero para a cultura, e nas concepções baseadas na identidade, coincide com a virada paralela ocorrida nas políticas feministas. Enquanto a geração de 68 esperava, dentre outras coisas, reestruturar a economia política assim como abolir a divisão do trabalho baseada no gênero, as posteriores feministas formularam outras demandas, bem menos materiais. Algumas, por exemplo, buscaram reconhecimento das diferenças sexuais, enquanto outras preferiram desconstruir as categorias de oposição entre homens e mulheres. O resultado foi o deslocamento do centro de gravidade das políticas feministas. Embora antes estivessem centradas no trabalho e na violência, as lutas de gênero passaram a focar de modo crescente sobre identidade e representação nos últimos anos. O efeito foi o de subordinar as lutas sociais às lutas culturais, as políticas de redistribuição às políticas de reconhecimento. (...) a virada feminista para o reconhecimento tem combinado tudo muito adequadamente ao neoliberalismo hegemônico, que não quer nada mais do que reprimir a sua memória socialista.¹⁵

Com exceções louváveis presentes em alguns grupos que permaneceram conectados à crítica do modo de produção como um todo, utilizando o conhecimento sobre as engrenagens das relações de produção como recurso à luta pela emanci-

.....
¹⁵ Fraser, Nancy. *Fortunes of feminism: from state-managed capitalism to neoliberal crisis*. London – New York: Verso, 2013, p. 159-160 (tradução da autora).

pação da mulher, o movimento restou parcialmente restrito ao campo econômico das consequências da sobre-exploração da mulher. O feminismo perdeu espaço ao não alcançar o nível político necessário para alçar as demandas de reconhecimento e igualdade material para além das demandas relativas ao salário.

É nesse sentido que Althusser distingue as lutas defensivas contra os vários aspectos de exploração do capital, das lutas ofensivas capazes de desvelar as contradições e injustiças desse modo de produção. Lutas ofensivas que podem partir da denúncia de um aspecto específico da exploração – o que o feminismo pode fazer muito bem –, sendo capazes de produzir efeitos para o segmento, mas também ir além do recorte proposto.

A luta de classe econômica (sindical) é defensiva porque é econômica (contra as duas grandes tendências do capitalismo). A luta de classe política é ofensiva porque é política (*para* a tomada do poder pela classe operária e seus aliados). É preciso distinguir bem essas duas lutas, embora, na prática, elas se confundam entre si, mais ou menos segundo a conjuntura. (...) uma luta de classe que queira deliberadamente se restringir ao campo da luta econômica é e sempre será defensiva, portanto sem esperança de derrubar o regime capitalista.¹⁶

Politizar o feminismo significaria, ainda na sua segunda onda, dotar o discurso de reflexões que abranjam o significado amplo da exploração da mão de obra feminina em meio ao controle cada vez mais cerrado que o trabalho exerce dentro e fora dos espaços de trabalho. Dotar mulheres de voz e visibilidade no espaço político, portanto, constitui-se em um movimento que abarca o corpo e a identidade, mas sem deixar de lado o significado amplo e constitutivo da sua integração ao mercado desde a revolução industrial.

É em meio a essas contradições que o discurso feminista vai sendo construído, fruto de um “não lugar” quase kafkiano. A perda da função produtiva da família leva consigo a importância do papel feminino, que passa a ser constituído por características geralmente depreciadoras do seu caráter inventivo e produtor, ligadas a esse desligamento inicial do processo produtivo do capital.

A depreciação do valor da força de trabalho dessas mulheres está ligada à necessidade de abaixar os custos de produção – necessidade indissociável do capital –, que busca no imaginário coletivo e na cultura os elementos necessários para justificar o impossível: uma mulher receberá um salário menor do que um homem, ainda que ela produza o mesmo número de mercadorias em igual espaço de tempo. Para Nancy Fraser, pensar no capitalismo e em suas formas de exploração passa necessariamente pela análise da questão do gênero e sua implicação nesse processo:

.....
¹⁶ Althusser, Louis, *op. cit.*, p. 49.

“a dominação masculina é intrínseca ao capitalismo clássico, não acidentalmente, pois a estrutura institucional dessa formação social é realizada através dos papéis de gênero. (...) Desse modo, uma teoria crítica das sociedades capitalistas requer categorias sensíveis ao gênero”.¹⁷

O pagamento de salários inferiores às mulheres nada tem de econômico em sentido restrito, de modo que não há distinção entre a produção final de mulheres e homens – ambos entregam o mesmo número de mercadorias ao fim da jornada de trabalho. As máquinas criadas para a indústria demandam muito mais atenção, desgaste mental, do que necessariamente força física. Ao mesmo tempo, essa disparidade salarial é econômica no seu sentido mais amplo e profundo, uma vez que no processo de acumulação a necessidade constante de diminuição dos custos é pressuposto da manutenção do mais-valor.

A manutenção do crescimento do mais-valor está atribuída, entre outras coisas, à “apropriação” pelo detentor dos meios de produção de uma fração da força de trabalho a que não se pretende remunerar. Desse modo, a tendência de queda do mais-valor passa a ser “equilibrada” com a baixa dos salários, amparada, a cada ciclo do capital, a determinados fatores ou determinadas categorias culturais. A utilização da força de trabalho do ex-escravo no período que se segue à abolição, do migrante, do negro e, sem fugir da regra, das mulheres, são exemplos da utilização sistemática desse método nas diversas fases que o capital já apresentou.

A transversalidade das variadas condições socioeconômicas, geográficas, étnicas e de gênero causam inclusive o cruzamento desses fatores em determinados contingentes, criando uma ainda maior exploração daqueles que reúnem mais de um fator de redução do salário. A migrante negra é o símbolo desse processo, carregando três vezes mais chances de sofrer uma maior apropriação não remunerada da sua força de trabalho do que o homem/não migrante/branco.

Não se trata, contudo, de relativizar a odiosidade da violência contra a mulher nas suas mais variadas formas – indo da mutilação genital enraizada em costumes tribais ou religiosos, até a criminalização do aborto como forma de intervenção sobre os direitos reprodutivos e de autonomia da mulher sobre seu corpo. A naturalização da reificação do corpo feminino, da sua suposta submissão aos interesses masculinos relativos ao sexo e à reprodução é que precisa ser combatida.

E é precisamente contra a naturalização da submissão da mulher nas sociedades patriarcais, nas quais a atual se insere, que o marxismo apresenta o instrumental

.....
¹⁷ Fraser, Nancy. *Le féminisme en mouvements: Des années 1960 à l'ère néolibérale*. Paris: La Découverte, 2013, p. 56 (tradução da autora).

teórico necessário para a compreensão dessas explorações como fenômeno social. Muito longe de ser natural ou decorrente de um processo biológico – muito embora as religiões e a ciência, durante séculos, tenham sustentado falsamente o primado masculino sobre as mulheres e dos conceitos desenvolvidos por homens, para homens –, a compreensão do modo de produção capitalista pelo viés marxiano permite resignificar o feminismo por meio de um primeiro postulado altamente revolucionário: a exploração da mulher no capitalismo é uma construção social, portanto, histórica, plástica e baseada fortemente na relação do mundo feminino com as relações de produção.

Se pílulas anticoncepcionais são vendidas às mulheres mesmo oferecendo perigo à sua saúde; se o aborto é criminalizado; se a violência doméstica continua impune; se os salários pagos às mulheres são menores do que os dos homens; se o padrão estético imposto é inalcançável à maior parte delas; todas essas restrições à liberdade estão ligadas fundamentalmente a dois fatores: em uma sociedade patriarcal, a criação dos valores supre muito mais a necessidade de homens do que de mulheres; em uma sociedade capitalista, também patriarcal, são as relações de produção em última instância que indicam quais valores prevalecem e quais tombam.

Se a mutilação forçada de uma parte da genitália feminina fosse imposta a crianças ocidentais e não na África subsaariana, todos os organismos estatais e não estatais de defesa da infância e da dignidade humana fariam pressão, e criariam recursos, até que a prática fosse suspensa. Entretanto, a questão do gênero é posta de lado não porque a infância das mulheres africanas mereça menos cuidado do que a das americanas ou europeias, mas porque, sobretudo, essas crianças tornar-se-ão adultas dispensáveis à cadeia produtiva ocidental em larga escala, que é praticamente inexistente na África.

É evidente que as razões de cunho religioso e cultural estão presentes no processo de naturalização de ações que vitimam as mulheres e seus corpos. Mas a reação em defesa dessas mulheres, historicamente, só encontra amparo no Estado e na sociedade a partir do momento em que a violência atravessa de algum modo a engrenagem do capital.

No vértice em que estão conectadas as mulheres e a luta de classe é possível encontrar o espaço no qual o feminismo deve se apoderar do discurso de emancipação para combater as práticas de exploração e, ao mesmo tempo, ser capaz de encontrar nesse mesmo espaço o lugar de denúncia da totalidade capitalista como causa primeira das injustiças que se pretende combater. A desconstrução de tradições baseadas na hierarquização dos gêneros é um papel importante detido

pelo feminismo que, apesar da necessidade de se manifestar culturalmente para intervir e estabelecer novas vertentes baseadas na emancipação dos sexos, não pode restringir o seu campo de atuação e reflexão ao considerar que essas manifestações culturais estão ligadas ao capital.

Conclusão

A identidade masculina está enraizada na violência e na pulsão do desejo, no caráter exploratório de novos espaços e no exercício do poder. A mulher, criada às avessas da identidade masculina – cuja significação depende da capacidade de caracterizar o outro –, não detém o símbolo da força constitutiva do poder pode representar a viabilidade de uma experiência alternativa de fruição da vida e do mundo.

O discurso feminista está profundamente enraizado na busca de sua identidade, o que é indispensável na constituição da sua legitimidade, mas pode perder muito da sua energia transformadora se não agregar a esse movimento de ressignificação a busca pelo significado de sua existência junto às forças produtivas. A sua posição na sociedade moderna altamente industrializada levou-a a exercer papéis e a assumir responsabilidades para as quais a tradição não a preparou. A contestação da exclusividade da gerência do lar às mulheres permitiu que novos espaços sejam ocupados por mulheres, e que homens exerçam funções domésticas antes inimagináveis para aquilo que culturalmente se estabeleceu à identidade masculina.

Contudo, uma nova cultura adequada para contestar a hierarquização entre os sexos depende de como as identidades masculinas e femininas interagirão diante dos novos símbolos relacionados aos gêneros, assim como dependerão da performance dessa aliança na contestação das raízes das forças de exploração de ambos os sexos que repousam sobre as relações de produção. A emancipação da mulher depende do exercício dessas forças transformadoras que, uma vez exploradas em toda a amplitude da sua potência, tendem a modificar as relações para além do campo em que se iniciaram.

Do mesmo modo que a libertação dos trabalhadores da exploração existente sobre a sua força de trabalho só pode ser obtida pela liberação das forças revolucionárias existente de modo latente nessa classe, a emancipação das mulheres depende delas próprias. Entretanto, muito longe da armadilha neoliberal do “*self-made man*” na sua versão cor de rosa, essa luta não se estabelece em parâmetros individuais, mas depende da atuação emancipatória em conjunto com a luta de classe.

Referências bibliográficas

- AGLIETTA, Michel. *Régulation et crises du capitalisme*. Paris: Odile Jacob, 1997.
- ALTHUSSER, Louis. *A favor de Marx*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1972.
- _____. *Análise crítica da teoria marxista*. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.
- _____. *Aparelhos ideológicos de Estado*. 9ª ed. São Paulo: Graal, 2003.
- _____. *Freud e Lacan, Marx e Freud*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Graal, 2000.
- _____. *Posições I*. Rio de Janeiro: Graal, 1978.
- _____. *Posições II*. Rio de Janeiro: Graal, 1980.
- _____. *Sobre a reprodução*. Petrópolis: Vozes, 1999.
- _____; BALIBAR, Étienne; ESTABLET, Roger. *Ler o capital*. Rio de Janeiro: Zahar, 1980, v. 2.
- _____; _____. *Lire le capital*. Paris: François Maspero, 1967, v. 2.
- _____; RANCIÈRE, Jacques; MACHEREY, Pierre. *Ler o capital*. Rio de Janeiro: Zahar, 1979, v. 1.
- _____; _____. *Lire le capital*. Paris: François Maspero, 1967, v. 1.
- _____. *et al. Da ideologia*. Rio de Janeiro: Zahar, 1980.
- _____. *et al. Dialética e ciências sociais*. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.
- BERCOVICI, Gilberto. *Constituição econômica e desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2005.
- BRAGA, Ruy. *A política do precariado: do populismo à hegemonia lulista*. São Paulo: Boitempo, 2012.
- _____. *A nostalgia do fordismo: modernização e crise na teoria da sociedade salarial*. São Paulo: Xamã, 2003.
- CHANG, Há-Joon. *Chutando a escada: a estratégia do desenvolvimento em perspectiva histórica*. São Paulo: Editora Unesp, 2004.
- FRASER, Nancy. *Fortunes of feminism: from state-managed capitalism to neoliberal crisis*. London – New York: Verso, 2013.
- _____. *Le féminisme en mouvements: Des années 1960 à l'ère néolibérale*. Paris: La Découverte, 2013.
- GOLDMAN, Wendy. *A mulher o estado e a revolução*. São Paulo: Boitempo, 2014.
- HARVEY, David. *Para entender o capital*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- HIRSCH, Joachim. *Teoria materialista do estado: processos de transformação do sistema capitalista de Estado*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.
- LACAN, Jacques. *O seminário: livro 11 – os quatro conceitos fundamentais da psicanálise*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.
- MARX, Karl. *As lutas de classe na França: de 1848 a 1850*. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2012.
- _____. *Do capital – Marx: vida e obra*. São Paulo: Nova Cultural, 1999. (Coleção os pensadores).
- _____. *O capital: crítica da economia política*. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013.
- _____. *Critique du programme de Gotha*. 2ª ed. Pequim: Editions du Peuple, 1975.
- MASCARO, Alysso Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- _____. *Crítica da legalidade e do direito brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2003.
- NAVÊS, Marcio Bilharinho. *Marx: ciência e revolução*. São Paulo: Moderna, 2000.
- _____. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2000. p. 72).
- PACHUKANIS, Evgeni B. *Teoria geral do direito e marxismo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.
- PAULANI, Leda Maria. *A crise do regime de acumulação com dominância da valorização financeira e a situação do Brasil*. *Estudos Avançados*, v. 23, n. 66, p. 25-39, 2009.
- WILLIAMS, Eric. *Capitalismo e escravidão*. 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

POR UMA LEITURA CRÍTICA DAS “IDEOLOGIAS VERDES”

Ariani Bueno Sudatti

Introdução

É triste saber que a natureza fala e que o gênero humano não consegue escutá-la, era o lamento romântico de Victor Hugo no século XIX. De lá para cá, a acumulação e reprodução capitalista acelerada pela valorização financeira dos recursos naturais, cada vez mais escassos, e pela mundialização da agricultura, têm levado a situação socioambiental do planeta a um grau de decrepitude alarmante.

A espoliação extrema da natureza, produzindo um nível de poluição inimaginável, causando a exterminação bárbara de espécies, desencadeando o aquecimento global, e conseqüentemente, o desequilíbrio climático e catástrofes naturais extremas, mostram que hoje, no século XXI, a natureza grita e que os homens ficaram mais surdos. Ficaram mais surdos, em parte, porque nesse mundo sujo e barulhento, dominam mensagens ecológicas entoadas em toda parte, de slogans publicitários a campanhas políticas e discursos pseudocientíficos.

Tais mensagens fazem crer que simples mudanças de hábitos e de consumo, bem como medidas paliativas e compensatórias de recuperação de áreas devastadas são ações que estão em curso e que, tais “mudanças”, aos poucos, serão cada vez mais implementadas e se mostrarão suficientes para remediar o problema ambiental. O discurso “ecológico” é a ideologia da moda, num capitalismo em decadência.

Por outro lado, o campo simbólico ocupa uma posição nuclear nas relações de dominação. Assim, a crítica à linguagem e a todo universo simbólico dominante é central para o pensamento crítico, inseparável da luta pela conscientização do homem acerca da aviltante realidade do sistema totalitário capitalista, que está destruindo a possibilidade de vida futura, em escala planetária. Por isso, para repensar o domínio simbólico, nos propomos aqui, brevemente, a retomar um

conceito muito importante no pensamento crítico, qual seja, o conceito marxista de ideologia. A partir daí, de maneira sintética, passaremos a analisar criticamente o falso ecologismo das “ideologias verdes” e o vínculo que estabelecem com uma lógica de submissão ao sistema.

Ideologia

O conceito de ideologia é um testemunho dos maiores e mais interessantes embates teóricos que despontam do século XIX aos dias de hoje. Já no final do século XVIII, desde sua primeira utilização, por Destutt de Tracy, como suposto rótulo para a “ciência das ideias”, a palavra esteve envolta em sérias polêmicas.¹ Sem dúvida, cabe ao pensamento marxista o grande mérito por fornecer a esse conceito a permanência e a devida relevância na história das ideias. Depois de Marx, todas as correntes teóricas e pensadores de peso na história das ideias, ainda que fosse para criticar ou mesmo descartar a noção de ideologia, tiveram que se posicionar acerca do tema.² Dessa forma, os estudos sobre a temática, longe de

.....
¹ De Tracy fundou uma disciplina que nomeou “ideologia” cujos objetivos se vinculavam à análise das ideias e sensações de maneira sistemática, positiva e rigorosa, segundo os cânones da razão iluminista. Literalmente o termo se reporta a essa primeira acepção de “ciência das ideias”. Entretanto, Napoleão Bonaparte, quando se tornou primeiro cônsul através do golpe de Estado de 1799, vislumbrou em Destutt de Tracy e seus seguidores, que defendiam o republicanismo, uma grande inimidade política, passando assim a denegri-los através da crítica à nova disciplina. O ataque napoleônico acusava a doutrina de De Tracy, a ideologia, de “metafísica obscura”, distante da vida social e dos problemas políticos concretos, o que ajudou a conferir ao termo um sentido pejorativo, vinculando a ideologia aos interesses pessoais dos que a utilizavam. Esse sentido negativo será de certa forma herdado pelo pensamento marxista. Em relação à história do conceito a partir de suas origens, ver: Lichtheim. *The concept of ideology and other essays*. Nova York: Randon House, 1967, p. 3-46. E também: Eagleton, Terry. *Ideologia. Uma Introdução*. Tradução Silvana Vieira e Luís Carlos Borges. São Paulo: Boitempo, 1997, p. 65-88.

² Assim, por exemplo, na própria tradição crítica, Foucault defende o abandono do conceito. O problema, para ele, reside principalmente no fato de que a noção de ideologia seria dificilmente utilizável por estar sempre em oposição virtual a alguma coisa que seria “a verdade”. Com as duras críticas que a ideia de verdade recebeu com a chamada virada linguística e epistemológica na segunda metade do século XX, a ideia de uma simples falsificação do real cairia por terra. (...) *creio que o problema não é fazer a partilha entre o que num discurso releva da cientificidade e da verdade e o que relevaria de outra coisa; mas de ver historicamente como se produzem efeitos de verdade no interior de discursos que não são em si verdadeiros nem falsos*. Foucault, Michel. *Microfísica do Poder*. (Trad. Roberto Machado) 20ª ed. Rio de Janeiro: Edições Graal, 2004, p. 7. Já Pierre Bourdieu igualmente propõe a substituição do conceito de ideologia pelo de violência simbólica. Terry Eagleton polemiza com Pierre Bourdieu defendendo a pertinência da noção de ideologia em interessante debate publicado sob o título de “Doxa e a Vida Cotidiana”, in: *Um mapa da ideologia*. Zizek, Slavoj (org.). Rio de Janeiro: Contraponto, 1996, p. 265-278.

ocuparem apenas mais um capítulo na história das ideias, desempenham um papel de protagonistas no que concerne à explicitação dos nexos entre a atividade teórica e a vida social concreta que a determina.

Equivocadamente, na segunda metade do século XX, com a chamada “virada linguística” muitas posturas teóricas descartaram o conceito de ideologia por defenderem que, se tudo é construção da linguagem, se a própria realidade material é linguística e não existe uma única verdade, não há como distinguir o que é ideológico, todos os enunciados são possíveis, sobressaindo a primazia criativa de cada interpretação de mundo realizada pelo sujeito. Ora, é bem o contrário, parece que com a virada linguística finalmente se admitiu, de uma vez por todas, que o homem é um animal simbólico, que o simbólico é mais do que mero mediador da realidade, é constitutivo do real e, ao mesmo tempo, o que distingue o homem das demais espécies. A ideologia se constrói no mundo do simbólico, é construção de sentido, e por isso, justamente depois da chamada virada linguística, a tarefa de retomar o conceito de ideologia se torna mais oportuna do que nunca. Em meio às diversas possibilidades de sentido aparentemente democráticas e polarizadas, a existência de uma ideologia dominante, que trabalha incorporando e ressignificando as ideologias subordinadas ou recessivas, num movimento dialético de permanente revisão e autoafirmação, é um ponto crucial a ser enfrentado, como comentaremos a partir do discurso ecológico dominante e dos sentidos que projeta.

Mas, antes de adentrar em como podemos atrelar o estudo da ideologia ao mundo das produções simbólicas, convém notar também que, no próprio pensamento marxista, não há uma teoria única sobre o tema e, sim, várias abordagens que se sobrepõem, tornando as discussões mais ricas e complexas. A começar pelo título da obra *A ideologia Alemã*, a palavra “ideologia” é usada de forma polêmica para conotar uma maneira equivocada de exercício da atividade filosófica, associada à tradição idealística hegeliana. A visão dos jovens hegelianos é criticada porque ao concederem demasiado valor às ideias, desvinculando-as das condições sócio-históricas, teriam operado uma inversão na relação entre a realidade e o pensamento teórico, como se as ideias em si mesmas pudessem determinar o mundo sócio-histórico. Os hegelianos teriam perdido de vista o fato de que a consciência é historicamente determinada e produto das condições materiais concretas. Em conhecida passagem do *Prefácio à Contribuição à crítica da economia política*, Marx também ressalta essa oposição: “*não é a consciência do homem que determina o seu ser, mas pelo contrário, o seu ser social é que determina a sua consciência.*”³ Thompson

.....
³ Marx, K. E Engels, F. *Obras Escolhidas*. São Paulo: Alfa-Ômega, v. 1, p. 302, 1980.

chama essa concepção de ideologia presente no pensamento marxista de concepção polêmica, a qual ele opõe duas outras concepções que também vamos comentar, a concepção epifenomênica e a concepção latente.⁴

Vale a pena lembrar que, a partir da ideia de inversão e falsificação do real, Engels foi o responsável por associar o conceito de ideologia à “falsa consciência”. Foi ele quem, em 1893, em carta endereçada a Franz Mehring, falou em falsa consciência defendendo que, no processo ideológico, os reais motivos que guiam o comportamento do sujeito lhe permanecem desconhecidos. A ideologia seria uma espécie de racionalização em que o sentido superficial e aparente bloquearia a consciência do sujeito os verdadeiros propósitos de sua ação social. Não por acaso, esse conceito de ideologia surge historicamente no mesmo período em que Freud desenvolvia o conceito de inconsciente.⁵ Na “falsa consciência”, os motivos aparentes estariam para os reais assim como as ideias ilusórias estariam para o processo de vida real. Essa inversão entre aparência e realidade se traduz na conhecida metáfora da ideologia com a câmara escura: “(...) Se em toda ideologia os homens e as circunstâncias aparecem de cabeça para baixo, como numa câmara escura, este fenômeno decorre de seu processo de vida histórico, assim como a inversão dos objetos na retina acontece a partir do seu processo de vida físico”.⁶

Na concepção epifenomênica, presente também na *Ideologia Alemã* e em outros textos, tais como *Uma contribuição à crítica da economia política* e no *Manifesto do Partido Comunista*, a ideologia está associada a um sistema de ideias que expressa os interesses da classe dominante, mas que representa as relações de classe de forma ilusória. Por outro lado, é difícil para as pessoas aceitarem que ideias e conceitos que à primeira vista parecem tão corretos, que têm larga tradição até mesmo no pensamento filosófico e político, na verdade estão invertidos e são manipulados e falseadores. Como não aceitar, por exemplo, a ideia de bem comum, de interesse geral, ou ainda, no discurso ecológico, a correção e propriedade do conceito de de-

.....
⁴ Thompson, John. *Ideologia e Cultura Moderna: teoria social crítica na era dos meios de comunicação de massa*. Rio de Janeiro: Vozes, 1995, p 50-60. Também Terry Eagleton, nesse mesmo sentido, distingue no pensamento marxista uma concepção epistemológica e uma concepção política de ideologia, in: Eagleton, Terry, *op. cit.* p. 87.

⁵ A expressão “falsa consciência” em Freud é utilizada, porém, com outra conotação. A “falsa consciência” é falsa na medida em que esconde um conteúdo reprimido, um desejo inconsciente. Os substratos inconscientes levam as pessoas a uma normatização e adequação crescentes em seu modo de sentir, agir e ver o mundo. Por isso, Etienne Balibar postula a incompletude do materialismo histórico, já que este “requer a articulação da luta de classes com conceitos que têm uma materialidade diferente (como o de inconsciente)”, in: *Masses, classes, ideas*. Nova York: Routledge, 1994, p. 173.

⁶ *The German Ideology*. Moscou: Progress Publishers, 1968, p. 17.

envolvimento sustentável etc.? Pode-se objetar ainda, que a explicação da ideologia como “falsa consciência” seria simplista demais para dar conta dos processos de dominação nos dias atuais, já que o chamado capitalismo “avançado” funcionaria por si só, sem precisar passar pela consciência de ninguém, o que garantiria sua reprodução seria sua própria lógica sistêmica que não encontraria mais oposição nem necessidade de validação. O desafio parece, portanto, ligado à mera associação da ideologia com ideias invertidas na consciência dos homens, expressando interesses escusos ligados à classe dominante.

A questão relevante nesse ponto diz respeito à compreensão de que a inversão ideológica não está na mente dos homens apenas, mas encontra respaldo e razão de ser numa inversão que se dá na própria estrutura do sistema. Não é a vontade deliberada da classe dominante de enganar as outras, trata-se antes de um efeito inerente à existência social da dominação e da exploração. Assim, é bastante notório o fato da tradição marxista, notadamente pela visão de Gramsci e Althusser, ter efetuado um deslocamento do conceito de ideologia para um lugar institucional, muito mais ligado às práticas vividas cotidianamente do que a apenas um sistema de ideias e crenças dominantes. O problema que acompanhou essas considerações é: como, então, identificar e contrapor um poder tão inscrito em nosso comportamento, que não é percebido como opressivo, que se tornou o “senso comum” de toda uma ordem social e que está intrinsecamente atado ao que chamamos de cultura? Todo empreendimento “contra-hegemônico”, nos ensina Gramsci,⁷ deve levar sua campanha política à crítica dos valores, dos costumes e de nossas práticas discursivas, tal como pretendemos realizar em relação ao que denominamos falso ecologismo ou ideologias verdes.

Poderíamos complementar as considerações de Thompson acerca do que ele chama de concepção epifenomênica, entendendo que precisamente no *Capital*, quando trata do *fetichismo da mercadoria*, Marx examina a fundo o tema da alienação social e assim abre caminho para o aprofundamento da questão da ideologia. A análise marxista da mercadoria, que concerne a uma questão econômica, fornece uma matriz que faculta pensar em outras formas de inversão fetichistas operadas na superestrutura. Na verdade, há muita coisa em jogo no “fetichismo da mercadoria” e por isso ele exerce uma tão forte influência no campo das ciências sociais. Nesse sentido, Alfred Sohn-Rethel considera que: “a análise formal da mercadoria detém não somente a chave da crítica econômica política, mas também a da explicação

.....
⁷ Broccoli, Angelo. *Antonio Gramsci y la educación como hegemonia*. México: Nueva Imagem, 1977, p. 1.245.

histórica do modo de pensamento conceitual abstrato e da divisão entre o trabalho intelectual e o trabalho manual que passou a existir juntamente com ele”.⁸

O conceito de “fetichismo” em Marx é suficientemente conhecido: trata-se do processo através do qual os bens produzidos pelo homem, uma vez postos no mercado, parecem existir por si, como se ganhassem vida própria, escondendo a relação social que lhes deu origem. Na base desse processo está a reificação operada pelo capital, que se condensa na mercadoria, na qual a relação entre a força de trabalho necessária para a produção de um bem e esse mesmo bem se torna qualidade objetiva do produto, definida pelo valor de troca. Assim, uma relação social estabelecida entre seres humanos aparece como uma fantasmagórica relação entre coisas. Daí o fetiche, conforme se pode notar pela passagem que segue:

A mercadoria é misteriosa simplesmente por encobrir as características sociais do próprio trabalho do homem, apresentando-as como características materiais e propriedades sociais inerentes ao produto do trabalho; por ocultar, portanto, as relações sociais entre os trabalhos individuais dos produtores e o trabalho total, ao refleti-las como relação social existente, à margem deles, entre os produtos do seu próprio trabalho. (...) Uma relação social definida, estabelecida entre os homens, assume a fantasmagórica forma de uma relação entre coisas. Para encontrar um símile, temos que recorrer à região nebulosa da crença, aí os produtos do cérebro humano parecem dotados de vida própria, figuras autônomas que mantêm relação entre si e com os seres humanos. É o que ocorre com os produtos da mão humana no mundo das mercadorias.⁹

O aspecto essencial do fetichismo é o desconhecimento da relação entre uma complexa rede estruturada e um de seus elementos, ou poderíamos dizer também entre o produto e seu processo subjacente. Aquilo que é um efeito estrutural, da rede de relações entre os elementos, aparece como propriedade imediata de apenas um dos elementos, que é considerado fora da sua relação com os demais.¹⁰

.....
⁸ Sohn-Rethel, Alfred, in: *Trabajo manual y trabajo intelectual. Crítica de la epistemología*. Bogotá: El viejo Topo, 1979, p. 31.

⁹ Cf. Marx, Karl. O fetichismo da mercadoria: seu segredo, in: *O capital*, v. I, Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004, p. 94.

¹⁰ No campo do conhecimento, a consideração do objeto isoladamente ou então a partir de seu caráter relacional nos leva à contraposição entre a visão formalista e a dialética, oposição que desde a Grécia antiga foi estabelecida pelo conhecido embate entre os filósofos Parmênides e Heráclito. Nesse sentido, merece atenção a comparação realizada por Alaôr Caffé Alves do método estrutural-formal com o dialético realista. O primeiro trabalha a definição do objeto em sua estrutura, excluindo-se o movimento, a historicidade, o processo. Já o segundo incorpora esses fatores, entendendo o ser como relação e superação contínua: *o princípio do modo dialético de caracterizar a realidade induz-nos a caracterizar as coisas e processos dela constituintes não como seres entificados, reificados, existentes por razão de sua estrutura ideal, mas sim como momentos provisórios sempre a serem ultrapassados num movimento em que uns*

“Ser rei”, por exemplo, é um efeito de uma rede de relações sociais entre o rei e os seus súditos. Porém, para os súditos, as coisas aparecem de maneira inversa, “ser rei” aparece como propriedade natural, intrínseca à pessoa do rei – os súditos lhe conferem um tratamento real porque o rei é rei em si mesmo.¹¹

Marx explica o surgimento do fetichismo à luz da realidade histórica de transição do feudalismo para o capitalismo. A economia de mercado é marcada pelo aparecimento de uma forma *sui generis* de mercadoria: a força de trabalho. Tão logo o modo de produção capitalista passa a reger o edifício econômico, os trabalhadores que não são donos de seu meio de produção são obrigados a vender no mercado sua própria força de trabalho. Entretanto, esse trabalho “vendido” produz uma certa mais-valia que ultrapassa o valor da própria força de trabalho e que é apropriada pelo capitalista como excedente ou lucro. Há uma troca paradoxal: a força de trabalho pelo salário supostamente equivalente, mas que na realidade funciona como a própria forma de exploração. A contradição é precisamente interna à ideia de troca entre equivalentes. Para que essa contradição não se revele e seja viabilizada na vida social, as inter-relações entre proletário e capitalista são intermediadas por um contrato entre pessoas “livres” e “iguais” aos olhos da Lei.

Logo, podemos dizer que a “liberdade” e a “igualdade” burguesas são noções falsas, na medida em que a própria lógica do sistema se fundamenta em um caso específico que contraria esses universais ideológicos. A liberdade como conceito universal abrange inúmeras variantes: de imprensa, de pensamento, de locomoção, de comércio, religiosa etc. Mas também, por uma necessidade estrutural, uma liberdade bem específica: a de o trabalhador vender “livremente” sua força de trabalho no mercado, o que subverte a universalidade proposta. O conteúdo real desse ato de venda é a escravização do trabalhador ao capital.

O círculo das liberdades burguesas se fecha apenas quando se desconsidera que o seu fundamento é justamente o oposto da liberdade, um núcleo traumático que não pode ser exposto e que não poderá jamais ser abertamente simbolizado. A ideologia dominante tem a função de esconder o trauma, deslocá-lo, recalá-lo,

.....
se transformam em outros, negando-se e afirmando-se ao mesmo tempo, numa relação universal que a experiência nos revela. Em *Linguagem, sentido e realidade da norma jurídica*. Tese de Livre Docência. São Paulo: Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito da Faculdade de Direito da USP: 1996, p. 11.

¹¹ Da mesma forma, Zizek lembra com propriedade a afirmação lacaniana segundo a qual um louco que se acredita rei não é mais louco do que um rei que se acredita rei, ou seja, que se identifica imediatamente com o mandato de rei, já que o louco para Lacan se coloca como o sujeito que exclui a relação de alteridade. Zizek, Slavoj. *Como Marx inventou o sintoma?*, in: *Um mapa da ideologia*. Zizek, Slavoj (org). Rio de Janeiro: Contraponto, 1996, p. 309.

fazer com que os sujeitos não desenvolvam consciência de sua condição real no processo produtivo. E, por isso, há tantas aproximações possíveis entre a crítica ideológica e a psicanálise.¹²

Assim, a ideologia não pode ser simplesmente vinculada a uma consciência falseadora do real, pois o real mesmo se apresenta efetivamente invertido nas relações sociais. A ideologia, confrontada com a estrutura econômica, é menos uma questão da realidade tornar-se invertida na mente, tal como na analogia com a câmara escura apresentada na *Ideologia Alemã*, do que da mente refletir uma inversão real que existe na ordem das liberdades burguesas. A própria economia capitalista produz sua percepção errônea através de uma disjunção entre como as coisas realmente são e como elas se apresentam. A realidade mesma constitui uma unidade dialética entre aparência e essência.

O “engano” da falsa consciência advém de uma “aparência objetiva”. A ilusão não está nem somente na realidade que se apresenta à consciência nem apenas no juízo subjetivo ou puro julgamento teórico, mas na relação prática sujeito-real. A ilusão pode ser descoberta, portanto, pela atividade crítico-prática desveladora dessa relação entre aparência e essência. Conforme nota Alaôr Caffé Alves:

Desse modo, a ideologia, mesmo concebida como um discurso apenas expressivo, não pode ser confundida com uma espécie de ‘alucinação coletiva’, onde as imagens são constrangedoramente impostas aos sujeitos a partir tão somente de processos ocorridos neles próprios. A ideologia, ao contrário, expressa uma aparência que não cessa quando reconhecida como tal. Entretanto, nesse caso, ao reconhecer a aparência como aparência que oculta e ao mesmo tempo desvela relações essenciais distinguíveis daquela mesma aparência e pela qual ganham existência fenomênica, estaremos no caminho crítico-prático para a superação da ideologia mistificadora, da falsa consciência.¹³

O autor adverte que, por estar a ideologia profundamente atrelada à própria estrutura material da sociedade, a consecução do desengano promovido pela consciência crítica apenas se completa efetivamente com a transformação das condições materiais objetivas que determinam o falseamento ideológico, pois “*sem práxis transformadora do real, a mistificação ideológica não desaparece.*”¹⁴

Finalmente, então, nos deparamos com o conceito de ideologia que Thompson chama de “*concepção latente*”, associando-a com uma série de fenômenos que

.....
¹² Nesse sentido, Lacan considera que Marx seria o verdadeiro descobridor do conceito psicanalítico de “sintoma” mediante a revelação de uma assimetria ou desequilíbrio patológico que desmente o universalismo dos direitos e das liberdades burguesas. *Ibid.*, p. 297-330.

¹³ Alves, Alaôr Caffé. *Estado e Ideologia: aparência e realidade*. São Paulo: Brasiliense, 1987, p. 46.

¹⁴ *Ibid.*, p. 47.

Marx identifica sem nomeá-los sob um rótulo conceitual claro, mas que podem ser vinculados justamente às manifestações simbólicas. Essa concepção atravessa várias obras, mas se faz notar com maior clareza sobretudo no *Dezoto Brumário de Luís Bonaparte*.¹⁵ Como se sabe, nesse trabalho, Marx analisa criticamente as condições sócio-históricas que levaram ao golpe de Estado francês em dezembro de 1851, através do qual um aventureiro, que tinha como grande trunfo chamar-se Napoleão e ser sobrinho do antigo estadista, vergou vilmente o governo republicano e constitucional francês.

Nesse momento político de crise e comoção social na França, no qual os pequenos proprietários rurais poderiam ter se juntado ao seu aliado natural de classe, o proletariado, e assim impulsionado uma transformação social sem precedentes, eis que surge na história o fantasma de uma “velha” revolução, reavivada pela máscara mortuária de Napoleão Bonaparte. Mas por que, num tempo de crise profunda, o povo se viu incapaz de perceber seus interesses coletivos e se levantar contra a ordem social opressora? Quais os motivos que promoveram uma volta reacionária ao passado, ao invés de um salto progressivo ao futuro? Ora, Marx retrata os acontecimentos de 1848-1851 não como um resultado direto do nível econômico, mas como um processo derivado de imagens, tradições e construções simbólicas ligadas ao passado – o campesinato, classe mais numerosa da França, permanecia prisioneiro da lenda de Napoleão, que ressurgiu renovada pelo apelo às imagens e lembranças da velha revolução. Marx fala em “ilusões”, “ideias fixas”, “espíritos”, “fantasmas” que andam no meio do povo e que despertam superstições e preconceitos. É assim que abre o texto com as famosas considerações:

Os homens fazem sua própria história, mas não a fazem como querem; não a fazem sob circunstâncias de sua escolha e sim sob aquelas com que se defrontam diretamente, legadas e transmitidas pelo passado. A tradição de todas as gerações mortas oprime como um pesadelo o cérebro dos vivos. É justamente quando parecem empenhados em revolucionar-se a si e às coisas, em criar algo que jamais existiu, precisamente nesses períodos de crise revolucionária, os homens conjuram ansiosamente em seu auxílio os espíritos do passado, tomando-lhes emprestado os nomes, os gritos de guerra e as roupagens, a fim de apresentar a nova cena da história do mundo nesse disfarce tradicional e nessa linguagem emprestada. Assim, Lutero adotou a máscara do apóstolo Paulo, a Revolução de 1789-1814 vestiu-se alternadamente como a república romana e como o império romano, e a Revolução de 1848 não soube fazer nada melhor do que parodiar ora 1789, ora a tradição revolucionária de 1793-1795. De maneira idêntica, o principiante que aprende um novo idioma, traduz sempre as palavras deste

.....
¹⁵ Marx, Karl. *O 18 Brumário de Luís Bonaparte*, in: *Obras Escolhidas*. São Paulo: Alfa-Omega, 1970, p. 201 a 285.

idioma para sua língua natal; mas só quando puder manejá-lo sem apelar para o passado e esquecer sua própria língua no emprego da nova, terá assimilado o espírito desta última e poderá produzir livremente nela.¹⁶

Parece muito claro na análise de Marx que as formas simbólicas, as crenças e costumes arraigados no cotidiano de um povo desempenham um papel fundamental na vida política. As palavras e imagens napoleônicas, no caso, reavivaram uma antiga tradição e bloquearam o caminho para uma profunda e verdadeira transformação social. O próprio fato de o sujeito chamar-se Napoleão teve relevância para o sucesso do golpe de Estado empreendido. Interessante também a analogia que Marx faz entre o rompimento da tradição e a assimilação de uma nova língua, ou seja, a revolução social parece pedir uma nova linguagem, uma reorganização das próprias práticas discursivas, uma crítica dos sentidos estabelecidos, uma retomada radical do poder de construir novos sentidos.

É na esteira dessas considerações que o projeto marxista de transformação do mundo não pode estar dissociado do projeto de transformação das próprias práticas discursivas. A análise ideológica deve ser pensada a partir do modo como os sentidos discursivos se entrecruzam com as relações de poder para estabelecer, manter e perpetuar as relações de dominação.

O falso ecologismo das ideologias verdes

O discurso ecológico constitui palco privilegiado para consagração do domínio ideológico exatamente porque a questão ambiental, analisada criticamente, expõe a nu a incapacidade do sistema totalitário capitalista equacionar o problema do meio ambiente. A questão ambiental assume, no século XXI, o centro dos debates no que tange aos direitos humanos, já que está ficando muito claro que, sem uma profunda mudança no atual padrão de desenvolvimento econômico, será cada vez mais difícil evitar catástrofes ecológicas em níveis globais, que certamente atingem com maior ênfase a população mais pobre, marginalizada e degradada do planeta. Assim, a ideologia dominante, no século XXI, cada vez mais se apropriou de um discurso pseudoecológico para dissimular a total fragilidade do capitalismo em equacionar o problema ambiental. Denunciar a falsidade e hipocrisia dessas posturas se torna uma tarefa essencial para o pensamento crítico. Dessa forma, a seguir, sintetizamos brevemente a falsificação ideológica presentes nas “ideologias verdes”.

.....
¹⁶ *Ibid.*, p. 203.

a) *O falso ecologismo da ecoeficiência*

O discurso ecológico da ecoeficiência deita suas raízes no pensamento iluminista que consagra a ciência moderna como saber hegemônico na explicação do funcionamento do real. Portanto, atualmente, essa corrente, que arrasta consigo séculos de afirmação da fé na ciência, surge amparada pela linguagem do desenvolvimento sustentável, do crescimento econômico sustentável, do incremento dos serviços ambientais, dos ganhos ecológicos como ganhos econômicos, cuja mensagem é sintetizada em conquistar preços corretos através da gradual internalização das externalidades. A mais nova disciplina que a representa é a Ecologia Industrial, atualmente muito desenvolvida, por exemplo, na Escola Florestal de Estudos Ambientais da Universidade de Yale, nos Estados Unidos, que se mostra como o desdobramento dos trabalhos de Gifford Pinchot, engenheiro florestal precursor dessa vertente no pensamento ambientalista estadunidense do século passado.

A ciência aparece como a salvadora do planeta, ou melhor dizendo, em verdade, seria o que garantiria a perpetuação do bem-estar de uma minoria rica. Não por acaso, o discurso da ecoeficiência alimenta atualmente um *topos* no gênero ficção científica. Na melhor das hipóteses, poderíamos imaginar, a ecoeficiência levaria a uma situação análoga à denunciada pelo filme *Elysium* (dirigida por Neill Blomkamp), onde os humanos ricos, tendo colocado a ciência e a tecnologia a serviço de seu bem-estar, conseguiram construir um ambiente totalmente artificial para viver, uma enorme estação espacial, onde tudo é belo, verde e saudável, onde todas as doenças têm solução, pois um tipo de máquina médica, a Med-Bay, detém a tecnologia para a cura de todos os males. Mas, os trabalhadores que mantêm o sistema capitalista continuaram sobrevivendo na Terra, que se encontra totalmente devastada e poluída, sendo que toda essa massa pobre trabalhadora, totalmente precarizada, escravizada, é patrulhada por uma força policial supereficiente, formada por robôs. Ou seja, a ciência é o que salva e, ao mesmo tempo, o que mantém a desigualdade social.

Podemos considerar que a ecoeficiência vem controlando cada vez mais o movimento ecológico, buscando atar o compromisso entre a economia industrial e o desenvolvimento sustentável. A ecologia se torna principalmente uma ciência gerencial para limpar a sujeira do mundo. É essa eficiência técnica que fortalece a visão de que, por exemplo, o direito ambiental, ao criar as ecotaxas, ao enaltecer o princípio do poluidor pagador e do próprio desenvolvimento sustentável, por exemplo, é um poderoso instrumento de contenção da degradação ambiental (princípio da precaução) e de punição dos poluidores. O que se propõe, em geral, é o acesso mercantil controlado aos recursos genéticos como principal forma para

garantir a sua preservação, agregando o valor da “sustentabilidade” ao produto final, a “preços competitivos”.

Assim é que, por exemplo, a Coca-Cola, a maior empresa do mundo em seu ramo de atividade, adotou com total veemência, o discurso da ecoeficiência. O interessante é contrastar esse discurso com sua práxis social efetiva. Vejamos. Sem nos aprofundar no tema, mencione-se que a multinacional em questão, define que a “a liderança na preservação do meio ambiente é a sua principal diretriz de cidadania corporativa”.¹⁷ Coloca-se como uma empresa modelo em termos de ecoeficiência, e propaga adotar práticas como controle racional da água, controle da emissão de gases, tratamento dos resíduos sólidos, “*ecodesign*” de suas embalagens, apregoando ser a ecoeficiência meta de toda a cadeia produtiva.

É notório que, no Brasil, a empresa está, à primeira vista, em descompasso com a política Nacional de Resíduos Sólidos (Lei 12.305/10) que estabelece diretrizes adotadas há mais de duas décadas na Europa, como a máxima: “quem gera um produto deve se responsabilizar pelo seu descarte adequado”, pois por onde andamos encontramos latas e garrafas da Coca-Cola descartadas de maneira inadequada. É vergonhoso pensar que, na prática, as embalagens são assunto relegado aos chamados “catadores de lixo”, categoria de trabalhadores expurgados do mercado de trabalho formal, que atuando pela estrita sobrevivência, vendem sua força de trabalho para a indústria de reciclagem, sem ter qualquer acesso ao mundo do trabalho e à seguridade social, extremamente vitimados pela discriminação e total exclusão, praticando o que chamamos de *ecologismo de livelihood*¹⁸, uma práxis que funde a luta pela sobrevivência e por melhores condições de vida para classe trabalhadora com a defesa do meio ambiente.

Também o mais chocante no caso da Coca-Cola, que revela a absurda falsidade do discurso da ecoeficiência como um todo, é que o foco de sua abordagem está na implementação de técnicas na cadeia produtiva, para acelerar processos, agregar mais valor à marca, induzir novas necessidades sociais etc. É exatamente a peça-chave do processo produtivo, qual seja, os trabalhadores da própria empresa, que efetivam a atividade econômica, são totalmente negligenciados. Quando os sindicatos exigem melhoria na qualidade do ambiente de trabalho, como melhoria no ar e nas políticas ambientais internas, a empresa recusa categoricamente tocar

.....
¹⁷ Passagem destacada um trabalho que enaltece a ecoeficiência da empresa que foi apresentado no XXII Simpep – Simpósio de Engenharia de Produção da Unesp – *O sistema de gestão ambiental da Coca-Cola*. Scatolim, Roberta Lucas, 2015. Disponível em: <http://www.simpep.feb.unesp.br/anais/anais_13/artigos/34.pdf>. Acesso em: 11 jun. 2015.

¹⁸ Do inglês “subsistência” ou “ganha pão”.

nesse assunto e muito menos inserir novas cláusulas nas convenções coletivas, alegando que “esse assunto está fora da mesa de negociação”.¹⁹ E o que é pior, a empresa precariza ao máximo sua mão de obra, desrespeitando direitos básicos do trabalhador, a começar com a própria anotação do contrato de trabalho na carteira profissional, com jornadas extenuantes, sem o pagamento de verbas trabalhistas alimentares no momento da rescisão, praticando *dumping social*, como revelam as célebres decisões judiciais proferidas pelo Juiz do Trabalho Jorge Luiz Souto Maior, com destaque para uma sentença que teve caráter exemplar para revelar esses aspectos, proferida nos autos do processo 02.068/2007-0 da terceira Vara do Trabalho de Jundiá.²⁰

O grande mote publicitário do momento vela essa contradição performativa entre o discurso da ecoeficiência e a práxis empresarial. Agora mesmo, deparamo-nos com um anúncio de duas páginas inteiras da empresa Odebrecht no jornal *Folha de S. Paulo* onde se lê o *slogan* “Da concepção à entrega do imóvel, equipes dedicadas desenvolvem projetos sustentáveis com qualidade e inovação.”²¹ Ao folhear páginas do mesmo jornal, nota-se também que a Odebrecht é destaque nos esquemas de corrupção na Petrobrás e investigada pela Operação Lava Jato.²² Além disso, sabe-se que essa mesma empresa participa do consórcio responsável pela construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte no Rio Xingu, a obra energética mais polêmica da atualidade, apontada como causadora de um desastre socioambiental sem precedentes no coração da Amazônia. Logo, pelo discurso da ecoeficiência, os próprios poluidores e espoliadores, com respaldo na “ciência e na tecnologia”, apresentam-se como os protetores e salvadores do planeta.

b) O falso ecologismo do culto ao silvestre

Não bastasse o discurso da ecoeficiência promover um casamento aparentemente ideal entre a economia de mercado e a natureza, outra corrente do movimento ambientalista não tão forte, mas também muito relevante, vem favorecendo

.....
¹⁹ Nesse sentido ver Projeto Ama, Multinacionais e meio ambiente, Arruda, Lilian. Revista Observatório Social n. 13, jan./fev. 2008 – p. 37-42 Disponível em: <<http://www.observatoriosocial.org.br/portal/images/stories/publicacoes/er13.pdf>>. Acesso em: 11 jun. 2015.

²⁰ O *dumping social* caracteriza-se por agressões tão profundas aos direitos trabalhistas que geram um dano à sociedade, pois entende-se que essa prática desconsidera, propositalmente, a estrutura do Estado social e do próprio modelo capitalista com a obtenção de vantagem indevida perante a concorrência, extrapolando os limites econômicos e sociais aceitáveis pelo Direito Constitucional, Civil e Trabalhista.

²¹ *Folha de S. Paulo*, 13 de junho de 2015, p. A 10.

²² *Ibid.* p. A 5, “Itamarati libera documento sobre Lula e Odebrecht”.

uma visão acrítica da relação entre economia e ecologia. Alier²³ a batiza de *culto ao silvestre*, a qual se reporta mais contemporaneamente ao fundador Jhon Muir e seu Sierra Club nos Estados Unidos, que criada em 1892, foi a primeira ONG ambientalista da história.

O culto ao silvestre não ataca a industrialização em si, muito pelo contrário, crê que o progresso industrial destrutivo é fator inexorável e, por isso, a natureza tem que ser justamente protegida “do homem”. Defende uma ação de retaguarda que a natureza exerce sobre o desenvolvimento social, afirmando que o meio ambiente natural tem um valor em si mesmo e que os espaços ainda não invadidos devem permanecer intocados. Faz reverência à natureza, no sentido da apreciação estética e espiritual da vida selvagem, assegurando a “intocabilidade” de parques destinados para este fim. Os animais, plantas e ecossistemas teriam um valor em si mesmos, teriam seu direito à vida independentemente da utilidade que pudessem oferecer para o homem que, por sua vez, jamais teria qualquer “direito” em eliminá-los.

Essa visão comumente apela para um embasamento de cunho místico e religioso. Como a natureza ocupa um lugar arquetípico nas mais variadas crenças e religiões, o embasamento para respaldar a reverência transcendental em direção ao silvestre pode advir tanto das seitas orientais e panteístas, menos antropocêntricas, como das crenças indígenas ou até mesmo de uma certa recontextualização dos próprios mitos judaico-cristãos. A questão é que a natureza é frequentemente deificada e é por esse prisma que se aponta a incomensurabilidade dos valores ecológicos frente à economia de mercado.

Essa corrente é muito atuante junto a algumas famosas ONGs como a WWF (Worldwide Found of Nature) ou a IUCN (International Union of the Conservation of the Nature) e foi bastante influente na confecção de muitos documentos e leis ambientais, citando, no Brasil, a própria Lei das Unidades de Conservação (Lei 9985/2000) e, no plano internacional, a Convenção sobre a Biodiversidade aprovada na ECO 92, mas que infelizmente permanece sem a ratificação dos Estados Unidos. Contudo, por dissociar-se de uma visão sociológica crítica, que enxerga a realidade histórica como movida por contradições sociais que possibilitam sua transformação, acaba fomentando uma visão sem potencial transformador.

Por exemplo, no livro *O direito ambiental: nossa casa planetária*, o Papa João Paulo II é citado em apoio à tese segundo a qual a proteção ambiental se funda na *paz com Deus, que deveria corresponder à paz com toda a criação*.²⁴ Também

²³ Alier, J. M. *O ecologismo dos pobres*. São Paulo: Contexto, 2007, p. 23-39.

²⁴ Seguín, Elida. *O Direito Ambiental: nossa casa planetária*, Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 14.

Herman E. Daly e John B. Cobb Jr., em influente trabalho junto ao público norte-americano, afirmam:

...o que quer que Deus seja, Deus é também a totalidade inclusiva. A diversidade das partes interconectadas da biosfera dá riqueza ao todo que é a vida divina. A extinção de espécies e simplificação dos ecossistemas empobrece a Deus mesmo quando não ameace a capacidade da biosfera de sustentar a continuidade da vida humana. Assim, o perigo de colapso do sistema de vida não é de forma alguma a única razão para se opor à dizimação das florestas tropicais!²⁵

Finalmente, não é de se espantar, portanto, que também o atual Papa Francisco anunciasse em seu discurso realizado na Praça São Pedro, no Vaticano, após o tradicional Ângelus, na missa dominical de 14 de julho de 2015, que o tema de sua encíclica será o meio ambiente. A encíclica papal que se chamará *Laudato Si – Louvado Seja*, é a carta papal mais aguardada há décadas, e segundo o Papa se dirige a todos e não apenas aos cristãos, afirmando o “imperativo moral de louvar a Deus defendendo a Natureza, a casa comum que Ele nos confiou”. O lançamento da encíclica papal chamou a atenção da ONU e já promoveu uma maior aproximação desta com a Igreja Católica, num ano com muitas reuniões internacionais sobre o tema, cuja mais importante será a Conferência sobre Mudança Climática das Nações Unidas, agendada para dezembro de 2015.²⁶ Assim, a ideologia dominante atualiza-se, as promessas e metas para acabar com a miséria no mundo, que era então tônica da Igreja, vão cedendo espaço para o discurso ecológico.

Ou seja, o culto ao silvestre em geral une a ideologia dominante à religião. Assim como o discurso da ecoeficiência, envereda-se para um idealismo filosófico. A abordagem é “reformista” e “moralista” não assumindo maiores consequências práticas, acabando por legitimar o *status quo*.²⁷

.....
²⁵ Daly, Herman E. & Cobb, John B. *For the Common Good. Redirecting the Economy Toward Community, the Environment and a Sustainable Future*. Boston: Beacon Press, 1989, p. 387.

²⁶ *Jornal Folha de S. Paulo*, de 15 de junho de 2015. “Encíclica de Francisco vai ter ambiente como tema”, p. A 11.

²⁷ Essas duas vertentes dominantes do pensamento ecológico, quais sejam, culto ao silvestre e evangelho da ecoeficiência, são abordados por Foster como a tensão entre correntes que ele batiza, respectivamente, como ecocentrismo romântico e antropocentrismo utilitarista, terminologia que também adotamos em nossa pesquisa de doutorado. Foster, John Bellamy. *A ecologia de Marx: materialismo e natureza*. Tradução de Maria Tereza Machado. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2005, p. 15- 29 e também, Sudatti, Ariani. *Dogmática Jurídica e Ideologia: o Discurso ambiental sob as vozes de Mikhail Bakhtin*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

c) *Justiça ambiental, ecossocialismo, ecologismo dos pobres*

As duas das principais vertentes teóricas abordadas são desafiadas por correntes que poderíamos classificar como “ideologias recessivas ou subordinadas”, porque exercem pouca influência nas discussões de cúpula no plano internacional ou mesmo do ponto de vista da confecção da legislação ambiental, já que favorecem visões de mundo críticas ao modo de produção capitalista, que buscam “dar voz” ao conjunto dos movimentos sociais emancipatórios e resistir aos sentidos instituídos pelas correntes dominantes.²⁸

Independente das denominações e das diferenças que possam existir entre as três designações teóricas chamadas, a questão é que tanto os movimentos por justiça ambiental, quanto o ecologismo dos pobres, também denominado ecologismo de *livelihood*, ou o ecossocialismo colocam o meio ambiente no centro do debate contemporâneo sobre desenvolvimento não em razão de uma preocupação com os direitos das demais espécies ou das gerações futuras, mas sim em função da realidade social dos humanos pobres de hoje. Sua ética nasce de uma demanda por justiça e igualdade social no contexto de vida das gerações atuais, daqueles que estão sendo cada vez mais vitimados pela injustiça ambiental. A “consciência ecológica” brota aqui da experiência da desigualdade, tem a ver com a natureza do conflito socioambiental, que expõe a fragilidade de todo um modelo de desenvolvimento econômico que necessariamente empurra o “lixo” e os resquícios de sua poluente produção industrial para a camada mais desfavorecida da população, a qual é vitimada pela degradação social e também pelos crimes ecológicos. No meio urbano, o solo onde residem, a água que consomem, o ar que respiram, o seu local de moradia e trabalho, tudo já se encontra gravemente contaminado. Nas áreas agrícolas e florestais, estão sendo espoliados de sua moradia pelo avanço do capital, pela expansão do agronegócio, pela construção de projetos energéticos, pela exploração intensiva dos recursos florestais etc.

O ecossocialismo assume mais explícita e sistematicamente sua filiação ao marxismo e uma certa tarefa de reformulação teórica exigida por essa tradição do pensamento crítico, em virtude da inserção da temática ecológica, buscando a formulação de um materialismo naturalista e a reinserção da ecologia política no seio de uma análise global do capitalismo, numa espécie de fecundação mútua de dois paradigmas: ecologia e socialismo.

.....
²⁸ No Brasil, destacamos a atuação da rede brasileira de justiça ambiental: <http://www.justicaambiental.org.br/_justicaambiental> e a publicação de Acselrad, 2009.

É assim que Löwy apresenta o ecossocialismo, justamente a principal vertente que se propõe a articular teoricamente a luta proletária com a causa ambiental:

Todos os faróis estão no vermelho: é evidente que a corrida atrás do lucro, a lógica produtivista e mercantil da civilização capitalista-industrial nos leva a um desastre ecológico de proporções incalculáveis. Não se trata de ceder ao ‘catastrofismo’ constatar que a dinâmica do ‘crescimento’ infinito induzido pela expansão capitalista ameaça destruir os fundamentos naturais da vida humana no Planeta.

Como reagir frente a esse perigo? O socialismo e a ecologia – ou pelo menos algumas de suas correntes – têm objetivos comuns, que implicam questionar a automatização da economia, do reino da quantificação, da produção como um objetivo em si mesmo, da ditadura do dinheiro, da redução do universo social ao cálculo das margens de rentabilidade e às necessidades da acumulação do capital. Ambos pedem valores qualitativos: o valor de uso, a satisfação das necessidades, igualdade social para uns, a preservação da natureza, o equilíbrio ecológico para outros. Ambos concebem a economia ‘inserida’ no meio ambiente: social para uns, natural para outros.²⁹

As duas principais correntes ideológicas dominantes fomentam um desenraizamento histórico da questão ambiental por um apelo transcendental, de um lado deificando a natureza e de outro por atrelar a proteção ambiental ao mito do progresso científico. O ecossocialismo traz a questão ambiental para a materialidade concreta e para a historicidade presente a partir de uma teoria consistente sobre o valor-trabalho, enfrentando a alienação ideológica abordada pela concepção epifenomênica de ideologia. Vejamos, em seus *Manuscritos econômico-filosóficos de 1844*, especificamente na primeira parte, quando trata do trabalho alienado, Marx escreve:

Praticamente, a universalidade do homem aparece, precisamente na universalidade que faz da natureza inteira o seu corpo inorgânico, tanto na medida em que ela é: um meio de vida imediato, quanto na medida em que ela é o objeto/matéria e o instrumento de sua atividade vital. A natureza é o ‘corpo inorgânico’ do homem; a saber, a natureza enquanto ela mesma não é o corpo humano. O homem ‘vive’ da natureza significa: a natureza é o seu ‘corpo’, com o qual ele tem de ficar num processo contínuo para não morrer. Que a vida física e mental do homem está interconectada com a natureza não tem outro sentido senão que a natureza está interconectada consigo mesma, pois o homem é uma parte da natureza.³⁰

.....
²⁹ Lowy, Michel. *Ecologia e Socialismo*. São Paulo: Cortez, 2005, p. 42.

³⁰ Marx, Karl. *Manuscritos econômico-filosóficos*. Tradução, apresentação e notas de Jesus Raniéri. São Paulo: Boitempo Editorial, 2004, p. 84.

A natureza é o *corpo inorgânico* do homem, sem o qual seu corpo orgânico não pode subsistir; tem um significado prático para a humanidade, resultante da própria produção dos meios de vida da espécie humana. Mediante a atividade de transformação da natureza pelo trabalho, o homem passa a conhecê-la melhor, a natureza vai se “desencantando”, deixando de ter um sentido dado pelos deuses e tornando-se uma categoria histórico-social. Na sua ação sobre o mundo natural, o homem se transforma, pois realiza suas potencialidades criativas e intelectuais, e a natureza, por sua vez, assume sua dimensão social: projeta-se, nessa interação e reflexividade, a naturalização do homem correlata à humanização da natureza.

Contudo, a interação dialética homem-natureza é afetada pela alienação do homem em relação ao trabalho. Antes mesmo do trabalhador se realizar, o produto do seu labor já pertence a outra pessoa e se apresenta como independente e autônomo com relação ao processo humano que lhe está subjacente. Ao invés de se realizar em seu trabalho, o ser humano se aliena dele, ao invés de se reconhecer nele, sente-se ameaçado e dominado por ele. A relação intensa e incessante do homem com o mundo natural é mediada pelo trabalho. Ao perder a consciência do seu processo de trabalho e de sua transformação ativa do mundo, o homem perde também a consciência de seu vínculo com a natureza. Essa barreira que o trabalho alienado institui na interação humana com a natureza transforma a superioridade racional ou “vantagem” do homem em relação às outras espécies em “desvantagem” ou inferiorização de sua humanidade:

O objeto do trabalho é portanto a objetificação da vida genérica do homem: quando a vida se duplica não apenas na consciência, intelectual(mente), mas operativa, efetiva(mente), contemplando-se, por isso a si mesmo num mundo criado por ele. Consequentemente, quando arranca (*entreisst*) do homem o objeto de sua produção, o trabalho estranhado arranca-lhe a sua vida genérica, sua efetiva objetividade genérica (*wirkliche Gattungsgegenständlichkeit*) e transforma sua vantagem com relação ao animal na desvantagem de lhe ser tirado o seu corpo inorgânico, a natureza.³¹

Vale ressaltar que, para Marx, o tempo livre, a ser ocupado pelo trabalho livre e criativo, voltado para o desenvolvimento dos indivíduos no jogo, no estudo, na arte e no amor, abre as portas do Reino das Liberdades. A proletarização do trabalho, que o “afunda” até o nível de uma mercadoria, afeta completamente a própria mediação sensorial do homem com a natureza, pois ele passa a ser dominado por um poder externo, fetichizado, que é regrado pelo dinheiro, a “matéria morta”. A inversão “ideológica” dos valores funda essa tirania da “matéria morta” sobre

.....
³¹ *Ibid.*, p. 85.

a matéria viva, estabelece a prevalência do valor de troca sobre o valor de uso, transforma o homem e os demais seres vivos em coisa. Já a natureza é justamente a fonte dos valores de uso, e é bem nisso que consiste a verdadeira riqueza material: “o trabalho não é a fonte de toda a riqueza. A natureza é igualmente a fonte dos valores de uso (e é bem nisso que consiste a riqueza material!) tanto quanto o trabalho que, em si mesmo, é em si mesmo a manifestação de uma força natural, a força de trabalho humana”.³²

Dessa forma, a luta pela proteção à natureza converge para a luta contra um mundo em que a matéria morta, sob a forma do dinheiro, veio a dominar completamente as necessidades humanas e a bloquear o autodesenvolvimento do homem. Existe uma confluência necessária de propósitos entre as lutas sociais contra a miséria e degradação humana e a causa ecológica, pois o aviltamento dos trabalhadores e a degradação ambiental têm origem na mesma lógica econômica predatória.

Considerações finais

Freud sabidamente teorizou nosso *Unbehagen* na cultura. Com isso, ele formulou nosso mal-estar existencial, marcado pela necessidade impossível de conciliar nossas pulsões com as demandas da vida em sociedade. Mas ele partia justamente da ideia de uma vida civil organizada dentro da qual esse mal-estar se dá de modo ontológico. Já a questão socioambiental no presente, ao colocar em risco a vida em escala planetária, expõe esse *Unbehagen* de modo mais radical. Lembremos que uma das acepções – e não a menos importante delas – desse termo em alemão é justamente a ideia de *desabrigo*.

Exatamente essa “universalização da tragédia ambiental” – ou seja, ela afeta a casa de todos – é também sua maior força ideológica. E, portanto, é nas ideias de cooperação entre as nações e os homens, de solidariedade entre todos, de interesses afins e de defesa de um futuro comum que a ideologia dominante se apega, construindo a mensagem de que todos querem, necessitam e lutarão igualmente para defender o planeta, através de mudanças de hábitos, de consumo e de prática sociais, a partir também de um progresso intelectual que colocará a ciência cada vez mais a serviço da proteção ambiental, ou ainda mediante uma conscientização místico religiosa que deifica a natureza e aos poucos tocará o “coração dos homens”. Mensagens falseadoras do real assim se repetem induzindo a inversão ideológica de que os culpados pela poluição são os próprios trabalhadores/consumidores que

.....
³² Marx, Karl e Engels, Friedrich. *Manifesto do partido comunista seguido de Gotha*. Tradução de Sueli Tomazzini Barros Cassal. Porto Alegre: L&PM, 2001, p. 94

com seus hábitos equivocados geram poluição e lixo e disfarçando a extrema divergência de interesses e o abismo que existe entre as classes sociais. Alaôr Caffé Alves nos explica:

(...) se os interesses de classe fossem apenas repulsivos entre si, não havendo nenhuma conexão ou parcial identidade entre eles, o sistema econômico não sobreviveria para além de um momento, não sendo possível sua reprodução por largos períodos históricos. Nessa ambiguidade apontada, entreabre-se uma certa linha funcional que permite ao sistema dominante pôr em destaque o caráter cooperativo das classes sociais, como se elas fossem entre si puramente complementares. Neste jogo ideológico, os conflitos, as contradições são tidas como episódicos, insuflados ‘de fora’, revelando uma certa ‘anomalia’ ou mesmo ‘patologia’ do processo social.³³

Realmente, o discurso ambiental sobreleva o caráter cooperativo dos interesses afins que une toda a humanidade em torno um único objetivo: salvar o planeta. Por outro lado, paira um sentimento comum de *Unbehagen*, mais do que nunca desconfortante, pois o panorama atual é de infertilidade e esterilidade, uma vez que está também claro que os problemas ambientais só estão se agravando. Esse panorama de infertilidade e esterilidade nos remete a uma cena trágica. No início da tragédia *Édipo rei*, de Sófocles, a cidade de Tebas encontra-se sob a crise desencadeada pelo que é chamado de uma “poluição” proveniente da união “não natural” de Édipo com sua mãe Jocasta. Essa crise poluidora impede os campos de dar frutos e as mulheres de se reproduzirem. A metáfora que se pode deduzir dessa situação é que os filhos da terra no presente também profanam sua “mãe terra”, tendo novamente como consequência essa mesma paisagem infértil e estéril. Porém, o problema está agora no fato de que um casamento incestuoso e infértil ocorre porque imposto e celebrado pelo capitalismo, com sua propulsão para a ganância e exploração dos mais fracos. Portanto, é necessário sair dessa cena trágica. A expiação residirá em nossa capacidade revolucionária, de enfrentar historicamente uma mudança radical do modo de produção dominante.

Referências bibliográficas

- ALIER, J. M. *O ecologismo dos pobres*. São Paulo: Contexto, 2007.
- ALVES, Alaôr Caffé. *Estado e Ideologia: aparência e realidade*. São Paulo: Brasiliense, 1987
- _____. Linguagem, sentido e realidade da norma jurídica. Tese de Livre Docência. São Paulo: Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito da Faculdade de Direito da USP, 1996.
- ARRUDA, Lilian. *Revista Observatório Social* n. 13, jan./fev. 2008, p. 37-42 Disponível em: <<http://www.observatoriosocial.org.br/portal/images/stories/publicacoes/er13.pdf>>. Acesso em: 11 jun. 2015.

.....
³³ *Ibid.*, p. 155-156.

- BROCCOLI, Angelo. *Antonio Gramsci y la educación como hegemonía*. México: Nueva Imagem, 1977.
- BALIBAR, Etienne. *Masses, classes, ideas*. Nova York: Routledge, 1994.
- DALY, Herman E. & COBB, John B. *For the Common Good. Redirecting the economy toward community, the environment and a sustainable future*. Boston: Beacon Press, 1989, p. 387.
- EAGLETON, Terry. *Ideologia. Uma Introdução*. Tradução Silvana Vieira e Luís Carlos Borges. São Paulo: Boitempo, 1997.
- LICHTHEIN, *The concept of ideology and other essays*. Nova York: Randon House, 1967.
- LOWY, Michel. *Ecologia e Socialismo*. São Paulo: Cortez, 2005
- MARX, Karl. Crítica da Filosofia do Direito de Hegel. Introdução. Em *Revista Temas de Ciências Humanas*, v. II. São Paulo: Grijalbo, 1978.
- _____. e ENGELS, Friedrich. *Manifesto do partido comunista seguido de Gotha*. Tradução de Sueli Tomazzini Barros Cassal. Porto Alegre: L&PM, 2001.
- _____. *Manuscritos econômico-filosóficos*. Tradução, apresentação e notas de Jesus Ranieri. São Paulo: Boitempo, 2004.
- _____. *Miséria da filosofia: resposta à filosofia da miséria de Pierre Joseph Proudhon*. São Paulo: Grijalbo, 1976.
- _____. *Obras Escolhidas*. São Paulo: Alfa-Ômega, v. 1, 1980.
- _____. *O capital*, v. I. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.
- _____. *O capital*, v. II e III. São Paulo: Abril Cultural, 1985 (Coleção Os Economistas).
- _____. *Para a crítica da economia política; salário, preço e lucro; o rendimento e suas fontes*. São Paulo: Abril Cultural, 1982 (Coleção Os Economistas).
- _____. *The German Ideology*. Moscou: Progress Publishers, 1968.
- SCATOLIM, Roberta Lucas. “O sistema de gestão ambiental da Coca-Cola”, papper apresentado no apresentado no XXII Simpep – Simpósio de Engenharia de Produção da Unesp. Disponível em: <http://www.simpep.feb.unesp.br/anais/anais_13/artigos/34.pdf>. Acesso em: 11 jun. 2015.
- SEGUIN, Elida. *O Direito Ambiental: nossa casa planetária*, Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- SOHN-RETHEL, Alfred. *Trabajo manual y trabajo intelectual. Crítica de la epistemología*. Bogotá: El viejo Topo, 1979.
- SUDATTI, Ariani. *Dogmática Jurídica e Ideologia: o discurso ambiental sob as vozes de Mikhail Bakhtin*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.
- THOMPSON, John. *Ideologia e cultura moderna: teoria social crítica na era dos meios de comunicação de massa*. Rio de Janeiro: Vozes, 1995
- ZIZEK, Slavoj (org.). Rio de Janeiro: Contraponto, 1996

CIDADANIA, POLÍTICA E DIREITO NA PROTEÇÃO DO COMUM: UMA ANÁLISE A PARTIR DOS “OCUPAS” NO BRASIL DESDE JUNHO DE 2013

Enzo Bello
Rene José Keller
Ricardo Nery Falbo

Introdução

Este trabalho apresenta elementos de um amplo projeto de pesquisa atualmente em desenvolvimento, inserido no campo das práticas de cidadania envolvendo direitos no contexto dos megaeventos esportivos internacionais no Brasil. Sua realização ocorre no âmbito do Laboratório de Estudos Interdisciplinares em Constitucionalismo Latino-Americano (Leicla), do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense, e do Projeto de Pesquisa “Ocupações urbanas e movimentos sociais no Rio de Janeiro: para pensar a construção social do direito e a gestão democrática da cidade”, do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, que congregam professores doutores, doutorandos e mestres, mestrandos, graduados e graduandos.

O presente artigo tem como objetivos: i) situar as características do conceito tradicional de cidadania na área do direito; ii) descrever como objeto de investigação os “ocupas” a partir do contexto das jornadas de junho de 2013; iii) expor e examinar as categorias teóricas “massas”, “comum” e “multidão”, como possíveis referências analíticas; e iv) cotejar o instrumental de análise com o objeto proposto, de maneira a verificar sua consistência para investigações em andamento acerca de novos tipos de “ocupas” e práticas políticas envolvendo direitos.

A problemática geral de pesquisa elaborada neste momento incipiente pode ser condensada nas seguintes indagações: Quanto aos fenômenos ocorridos em junho de 2013 no Brasil, o que se viu e que impede de pensar a realidade que não se viu e que ainda não se vê? Em que sentido a abertura e a liberdade supostamente vitoriosas no âmbito dos embates sociais e políticos, como a designada assimilação

da política à resolução de problemas, permitem pensar a construção de uma nova sociedade como sociedade do “comum”?

A hipótese inicial e provisória de pesquisa denota que o perfil dos sujeitos que participaram das jornadas de junho de 2013 e das suas práticas no espaço público, notadamente a partir dos “ocupas”, refletem uma projeção de individualidades (físicas e de desejos). Esta não parece contemplar a potencialidade criativa e transformadora da multidão para a (re)criação do comum a partir das próprias mazelas advindas e das condições perniciosas de produção e reprodução do capital.

As categorias teóricas “massa” e “multidão”, de Gabriel Tarde, e “multitude” e “comum”, de Michael Hardt e Antonio Negri, possuem a pertinência analítica para se investigar os acontecimentos referidos e questionar os fundamentos da sociedade brasileira quanto às especificidades desta realidade que permanecem acobertadas ou ocultadas – e, assim, ignoradas –, o que pode ser realizado sem a preocupação de encaixá-las ou subsumi-las ao conhecimento analítico que encerram as referidas categorias. Por outro lado, o que pode ser definido como específico da sociedade brasileira pode esconder o que caracteriza o funcionamento do capitalismo em geral na atualidade.

Em matéria de resultados, almeja-se com este artigo mapear os objetos real e teórico inicialmente propostos e verificar a viabilidade do seu estudo para que, posteriormente, seja definida uma pauta definitiva de pesquisas. Portanto, a presente proposta de pesquisa se justifica em razão da atualidade do tema e da relevância da sua repercussão na vida cotidiana de milhões de pessoas; ademais, justifica-se tendo em vista a existência de uma lacuna investigatória acerca do tema na área do direito, tradicionalmente carente de pesquisa interdisciplinar. A pesquisa proposta mostra-se relevante diante das recentes formulações teóricas que vislumbra investigar, sobretudo a partir de autores contemporâneos, ainda pouco difundidos no Brasil e, principalmente, no âmbito jurídico.

Diante da natureza e das características do objeto de pesquisa, a metodologia adotada é a da pesquisa interdisciplinar com orientação epistemológica calcada na teoria crítica, congregando teoria e práxis, através do marco teórico-metodológico do materialismo histórico e dialético, articulando-se Direito, Política e Sociologia. Em termos de estratégias e técnicas de pesquisa, adotam-se os raciocínios indutivo e dedutivo, para a promoção de uma pesquisa qualitativa.

Está em curso uma pesquisa exploratória junto aos “coletivos” que se autodenominam “ocupas” na cidade do Rio de Janeiro, atualmente referência mundial em termos de catalisador de práticas e discursos de cidadania na resistência às intervenções do Estado e do capital na estrutura da cidade. Busca-se uma primeira aproximação com

o objeto real (identificação de atores, práticas e discursos), que oferecerá acesso a dados que permitirão que se realizem pesquisas bibliográfica e documental. Ou seja, obter conhecimento acerca do que consistem e de como funcionam os “ocupas”, de modo a reunir elementos que permitam identificar na realidade social as principais questões presentes nas relações entre práticas de cidadania relativas a direitos e às intervenções estatais da reforma urbana realizada no contexto dos megaeventos.

Essa aproximação será efetuada através de pesquisa empírica por meio de observação não participante e de entrevistas. Conseqüentemente, as fontes de pesquisa primárias serão os documentos e relatórios de observações e entrevistas colhidos perante os “ocupas” na cidade do Rio de Janeiro, e as fontes de pesquisa secundárias consistirão em livros, artigos e demais trabalhos acadêmicos a servirem de instrumental para a obtenção e análise dos dados a serem coletados na pesquisa empírica.

As características do conceito tradicional de cidadania na área do Direito

Prepondera com pujança na seara jurídica contemporânea a utilização da categoria “direitos humanos”, especialmente quando comparada à de “cidadania”, no que tange às formulações teóricas e práticas institucionais envolvendo demandas e interesses – individuais e/ou coletivos – das pessoas entre si e/ou em relação ao Estado (e ao mercado!). Essa realidade não é recente; pelo contrário, advém desde o início da modernidade enquanto paradigma epistemológico liberal e capitalista de matriz europeia:

moderna, iluminista, antropocêntrica, racionalista, universalista, burguesa, capitalista, individualista – espalhada mundo afora pelas expansões europeias conquistadoras (‘globalizações’) nos moldes de ideários supostamente universais como os dos direitos humanos, da cidadania, do Estado Nação, da Constituição, dentre outros (Bello, 2015, p. 50).

Por seu turno, a categoria “cidadania” é muito anterior a esse contexto histórico, tendo passado por diversas ressignificações semânticas, sem perder sua característica original de símbolo de pertencimento das pessoas na comunidade política e de participação nos processos de construção e tomada de decisões democráticas. Eis a chamada cidadania ativa. Como corolário ou mesmo característica secundária desta última, tem-se a titularidade de direitos enquanto representação dos poderes e deveres das pessoas em relação à comunidade política. Trata-se da dimensão passiva da cidadania.

Em suma, os “direitos humanos” figuram como eixo analítico do pensamento hegemônico, pois se trata de categoria construída nos campos teóricos e institucionais comandados pelo capitalismo, enquanto a “cidadania” sofre uma reformulação para ser adaptada a tais ditames. Nesse sentido, a cidadania é concebida quase

que unicamente através da sua dimensão passiva, ou seja, como titularidade de direitos fundamentais, previstos na Constituição, oponíveis ao Estado e aos particulares. Eis o retrato tirado a partir da clássica análise do sociólogo britânico Thomas Humphrey Marshall, na qual restam praticamente ausentes as dimensões da política e da sociedade civil.

A partir dessa visão, “direitos humanos” e “cidadania” podem ser considerados sinônimos, pois referenciados à normatividade jurídica. Numa abordagem marxiana, trata-se de um “processo de dupla alienação da cidadania, no qual esta é transferida: i) do homem político concreto para a figura abstrata do cidadão, projetado nas instituições do Estado, e ii) do âmbito da prática político-social para o espaço do Direito, simbolizado pela Constituição” (Bello, 2013, p. 138).

Aprofundando essa dinâmica, sem alterar sua estrutura alienante, recentemente a “luta por direitos” tem desenhado no Brasil uma nova concepção de cidadania – a chamada “cidadania ampliada” (Dagnino, 2006, p. 388 e 395) – vem sendo constituída a partir dos movimentos sociais, os novos atores político-sociais da cidadania, representados por um formato de organização de movimentos coletivos heterogêneos. Estes campos são constituídos no âmbito da sociedade civil, que reivindicam autonomia e independência perante o Estado, além de formularem demandas sociais diversificadas e amparadas em valores como o pluralismo e a diversidade (Gohn, 2006, p. 251-252).

Em sua abordagem tradicional, os movimentos sociais são referidos às organizações dos trabalhadores, nos modelos clássicos dos partidos políticos e sindicatos, considerados como sujeitos históricos das transformações sociais. Nas últimas décadas, desenvolveu-se uma abordagem culturalista-identitária que, sob a nomenclatura “novos movimentos sociais”, trabalha com novos espaços públicos, notadamente o urbano, no qual se articulam ações e movimentos coletivos que lutam por direitos específicos em termos de acesso a melhores condições de vida nas cidades. Os principais movimentos sociais da atualidade relacionam-se a uma variedade de temas como etnia, gênero, sexualidade, ecologia, serviços públicos e sociais, entre outros, e atuam em diversos espaços.

A compreensão contemporânea da cidadania é definida por José María Gómez como:

(...) simultaneamente *individual e social, passiva* – como condição legal de proteção de direitos à igualdade e à diferença – e *ativa* – como prática desejante participativa e deliberativa nas decisões comuns –, cujo exercício abrange *espaços locais, nacionais, transnacionais e global*, de modo tal que assegure aos cidadãos a *condição de membro pleno das comunidades políticas* às quais pertencem (sejam elas *infraestatais, estatais ou supraestatais*) (grifos no original).

Os elementos “estadocentrismo” e “passividade” não têm a mesma importância em relação à cidadania em outros campos de investigação, como a sociologia e a teoria política, que oferecem valiosas contribuições para a crítica à abordagem jurídica da cidadania. As principais relacionam-se ao ponto de vista que concebe a sociedade civil como o espaço de implementação e os movimentos sociais como os agentes promotores da cidadania, em conjunção com o Estado, viabilizando um novo modelo de direitos pautado na participação e na solidariedade.

A partir desse ponto de vista, identifica-se a partir das práticas políticas dos “ocupas” possíveis novos atores da cidadania nas lutas de resistências no espaço urbano, o que envolve a luta pela efetivação de direitos, como será desenvolvido nos tópicos a seguir.

Descrição do objeto: as agitações de junho de 2013, os “ocupas” e a ressignificação política das lutas sociais contemporâneas

Os eventos de junho de 2013 ainda são recentes o bastante para que se possa efetuar uma análise conclusiva, ou que permita inscrevê-los com relativo grau de acuidade nos anais da história brasileira. A dificuldade de compreensão se situa à medida que despontaram novas formas de manifestação, em um processo complexo de ebulição social, distante do que até então se denominava como “novos movimentos sociais”. A par da complexidade do fenômeno, o fio condutor para desvendar os protestos contemporâneos parece estar nos seus elementos de distinção.

Não há nenhum termômetro social capaz de aferir, com alguma precisão, quando a rotina de normalidade do cotidiano será quebrada pelos gritos de insurreição popular. A revolta dos vinte centavos (ou jornadas de junho) revigorou o sentido das lutas sociais urbanas no Brasil, pela ampla aderência popular e pelos contornos inovadores. Quem procurar compreender os protestos que tomaram as ruas no Brasil e no mundo partindo da lente gasta do marxismo, não conseguirá enxergar para além de uma manifestação de trabalhadores oprimidos (interpretação demasiadamente reducionista, senão imprecisa).

A complexidade dos desdobramentos torna essa afirmação temerária, justamente porque há uma inevitável rediscussão das formas de atuação política, das crenças nas instituições do capitalismo, inclusive dos agentes sociais partícipes. Giovanni Alves, efetuando uma mescla de marxismo proletário-fabril e evolucionista, aponta como uma das características dos movimentos globais (como os “ocupas”) o fato de serem formados por uma densa multiplicidade de atores (os autointitulados 99%).

A um só tempo, o autor explicita que essa diversidade nebulosa significa a “universalização da condição de proletariedade”, constituindo eles o “precariado”. Mais adiante, embriagado por doses ufanistas, refere que os manifestantes têm uma consciência moral profunda, representando “(...) um vetor intelectual-moral radical capaz de mobilizar o conjunto de ‘multidão’ de proletários que se veem ultrajados em sua dignidade humana” (Alves, 2012, p. 32-33).

O fato de os manifestantes, em sua imensa maioria, efetivamente pertencerem à classe trabalhadora não permite afirmar que os protestos estão balizados por demandas trabalhistas, tampouco que seja uma revolta do “precariado”. A centralidade que o trabalho ocupa se dirige, antes de tudo, àquela necessidade de sobrevivência constante por meio dele. Outra coisa, totalmente diversa, é dotá-lo de caráter nuclear nas temáticas dos protestos, embalando-os conceitualmente.

Mesmo nos diversos *Occupy*, em que havia uma crítica mais direta ao capitalismo, as demandas não orbitavam por novas relações laborais ou direitos a elas inerentes; o foco estava direcionado à forma pela qual o capital tem exercido a sua soberania nos Estados Unidos.¹ Christophe Aguiton precisamente refere que nos movimentos em que predomina a juventude é que se enxerga mais nitidamente a fenda com a tradição do movimento operário, não obstante se mantenha otimista quanto à junção dos dois.²

Talvez como influxo do processo globalizatório e padronizador antecedente, os movimentos que agitaram os primeiros anos desta década revelam a uniformidade que tem impulsionado o processo histórico de luta. As ruas acompanham, ineditamente, certa homogeneidade de ações e características nos protestos. A máxima potencialização do indivíduo, aliada à descontinuidade da consciência de classe, projetou sobre os espaços públicos urbanos uma multidão fragmentada na sua máxima expressão de particularidade.³

.....
¹ David Harvey, embora entusiasta, apenas reflete a vagueza das demandas: “O objetivo desse movimento nos Estados Unidos é simples. Diz: ‘Nós, as pessoas, estamos determinadas a retomar nosso país dos poderes do dinheiro, que atualmente o controlam. Nosso objetivo é mostrar que (...) Sua classe, os ricos, não está destinada a sempre vencer’. Diz ‘Somos os 99%’. Somos a maioria e essa maioria pode, deve e vai prevalecer. Na medida em que todos os outros canais de expressão estão fechados por causa do poder do dinheiro, não temos outra opção a não ser ocupar os parques, praças e ruas de nossas cidades até que nossas opiniões sejam ouvidas e nossas necessidades atendidas” Harvey, 2012, p. 61.

² “A possibilidade de que esses dois mundos se encontrem é talvez a aposta mais importante para os movimentos contra a globalização liberal” Aguiton, 2002, p. 152.

³ Com o advento do capitalismo “(...) o sentido dominante de ‘indivíduo’ passou a ser ‘entidade independente’; a pessoa individual foi abstraída do seu ser social (...)” (tradução livre). O’Connor, 1998, p. 22.

Aqui se tem um dos primeiros elementos de distinção em relação às formas organizativas precedentes, notadamente quando se está diante da incapacidade de formação de lideranças políticas, salvo exceções como no Chile. Rompe-se com a função do líder ou do corpo organizatório publicamente reconhecido, aptos a reunir sobre as suas pessoas a capacidade diretiva outrora lugar-comum, sintetizando pessoal e simbolicamente a causa pela qual se batalha.

Essa fragilidade em formar ou consolidar lideranças tem estreita conexão com a descrença, quase que generalizada, na representatividade provinda dos partidos políticos.⁴ Os próprios partidos apresentam dificuldades nas renovações dos seus quadros, enquanto a procura por pessoas conhecidas no meio artístico tem se tornado rotina. Ainda que a democracia liberal desponte como uma ideologia superestrutural dominante, paradoxalmente as vias de acesso formal não são guarnecidas de boa reputação.

O segundo aspecto relevante se situa na circunstância de que a massa, que age de forma individual, não (re)conhece a organização em grupos. A sua ótica específica é a singularidade. Não há entidades acima da sua própria convicção capaz de representá-la, fazendo com que haja uma pulverização de demandas, expressa nos diversos cartazes levantados nos *Ocuppy*, bem como nas jornadas de junho. Não obstante se reconheça a criatividade estampada, o sortimento destes cartazes somente condensa a incerteza programática, bem como o vazio espiritual dos atores sociais em questão, terceiro aspecto que desponta.

A ausência de lideranças retrata, por via reflexa, a própria falta de plataformas políticas conjuntas e com objetivos bem delineados. Quando os sujeitos individuais vão às ruas, não podem carregar consigo bandeiras comuns, apoiando-se nas mais variadas crenças que transitam na órbita do cotidiano individual, comumente fomentadas pela indústria cultural hegemônica.

A ausência de pautas comuns nos movimentos de grande envergadura conflui para que sequer os programas sejam passíveis de se tornarem amplamente conhecidos, restringindo a sua difusão significativa entre as massas. Nesse aspecto, ganham plena vazão as palavras de Slavoj Žižek (2012, p. 83):

É nesse ponto crucial que encontramos a fraqueza fatal dos protestos: eles expressam uma fúria autêntica, incapaz de se transformar em um programa

.....
⁴ Pesquisa veiculada pela ONG Transparência Internacional demonstrou que, no ano de 2013, 81% dos entrevistados consideraram os partidos políticos brasileiros corruptos ou muito corruptos, enquanto a média mundial, neste mesmo período, foi em torno de 65%. International Transparency, 2013.

positivo mínimo de mudança sociopolítica. Eles expressam um espírito de revolta sem revolução. (...)

Eles dão voz aos protestos em nome das ‘verdades inalienáveis que deveríamos aceitar em nossa sociedade: o direito a moradia, emprego, cultura, saúde, educação, participação política, livre desenvolvimento pessoal e direito ao consumo dos bens necessários a uma vida feliz e saudável’. Rejeitando a violência, eles reclamam uma ‘revolução ética’. (...) É fácil imaginar um fascista honesto concordando plenamente com essas demandas: (...) E quem será o agente dessa revolução ética? Se toda classe política, direita e esquerda, é considerada corrupta e controlada pela cobiça do poder, o manifesto faz uma série de demandas dirigidas a... quem?

As pessoas tomarem as ruas sem carregar consigo qualquer norte programático faz com que emergja uma espécie de *voluntarismo sem causa*. Esse voluntarismo é, por característica, imparcial, incolor e invisível, ao passo que não tem bandeira, não tem coloração política, não tem sujeitos coletivos reconhecíveis e nomináveis; muito embora haja uma vontade, quase ingênua, de transformação social, sem que se saiba ao certo como proceder.

Paradoxalmente, alçar uma bandeira político-partidária se converteu em ato de reacionarismo, diante da repulsa generalizada aos partidos institucionalizados. Querendo ou não, essa nova forma política prescinde da organização partidária, e os anseios de mudança não se enquadram nas instituições formais.⁵ A “velha esquerda” sofre na pele o fracasso da sua política identitária, balizada pela formação da consciência de classe, quando o próprio “povo” clama pelo baixar das bandeiras.

Há efeitos nefastos que desta postura política afloram, ainda que pareça uma tendência. O apartidarismo, no momento da explosão nas ruas, converteu-se em uma poderosa e conservadora força de antipartidarismo. Essa aversão aos partidos, motivada pela própria convicção (a)política dos manifestantes, culminou na total dispersão de demandas, mitigando a capacidade de transformação social com base na pressão social.

A vagueza dos movimentos (de junho e do *Occupy*) pode ser constatada partindo do seu elemento mais imediato, que é a sua própria denominação. No Brasil,

.....
⁵ Em certa medida, no caso do Brasil, parece ganhar espaço o fenômeno da unidimensionalização do universo político descrito por Marcuse (1967, p. 38-39): “Na esfera política, essa tendência se manifesta em marcante unificação e convergência de opostos. O bipartidarismo (...) se estende à política interna, onde os programas dos grandes partidos se tornam cada vez mais indiferençáveis, até mesmo no grau de hipocrisia e no odor dos chavões. Essas unificações dos opostos se abate sobre as possibilidades de transformação social onde abrange as camadas sobre cujos ombros o sistema progride – isto é, as próprias classes cuja existência antes personificava a oposição ao sistema como um todo”.

não se fala de “os indignados” ou “os 99%”, como na Espanha e nos Estados Unidos da América, respectivamente, que em si já portam incertezas terminológicas. A personagem é a mais vaga e genérica possível: tais movimentos simplesmente são taxados e compreendidos como de *manifestantes*.

A revolta dos vinte centavos projetou o fenômeno novo da *crise dos atores sociais* de mudança, *i.e.*, o surgimento da crise dos *condutores sociais da transformação*. A coletividade que pretende desafiar a ordem é desprovida de qualquer senso de identidade coletiva, não sendo agentes sociais capazes de aglutinação sob qualquer insígnia própria. Em decorrência disso, foram denominados vagamente de “manifestantes” e nada mais. A par disso, a luta por um senso de moralidade demasiadamente genérico não tem o condão de formar qualquer espécie de programa ou plataforma comuns.

Afinal, qual é o grande sujeito coletivo que surge nas jornadas de junho ou nos *Occupy*? Esse parece ser o ponto mais frágil do potencial transformador dos manifestantes, notadamente quando se perde a habilidade de formação de uma unidade identitária. Os atores sociais que duelam nas ruas não são personagens coletivos em si, denotando uma massa individualizada que se reuniu por contingência de irresignação. De um lado, os vagos “manifestantes” individualizados, enquanto isso, no lado oposto do campo de batalha, não se enxerga precisamente contra quem lutam, sequer se sabendo ao certo pelo que combatem. Está-se diante, portanto, de um fenômeno pouco explicado, em que se arquitetou uma verdadeira *batalha sem sujeitos*.⁶

Somente quando a peça da batalha está montada é que se pode verificar se os atores sociais têm efetivas condições de conduzir o processo de transformação social.⁷ Os manifestantes que tomaram as ruas não estavam sendo porta-vozes da sua condição de estudantes ou trabalhadores, tampouco nutriam qualquer crítica consistente ao metabolismo que move a rotina do capital. Diante desse tabuleiro montado nas ruas, de imediato se percebeu características notórias que levam à total descrença na possibilidade de revolucionamento social.

.....
⁶ A ausência de sujeitos não se refere à Proudhon, para o qual uma verdadeira revolução não era obra de ninguém: “Uma revolução verdadeiramente orgânica, produto da vida universal, mesmo que tenha seus mensageiros e seus executores, não é verdadeiramente a obra de ninguém” Proudhon, 2006, p. 144.

⁷ “Os portadores sociais da transformação (e isso é marxismo ortodoxo) se formam no curso do próprio processo de transformação, não se podendo contar jamais com a existência de forças revolucionárias *ready-made*, prontas e acabadas, por assim dizer, no momento em que tem início o movimento revolucionário (...)”. Marcuse, 1969, p. 16.

Uma parcela muito restrita, participe inicialmente dos protestos, possuía efetivamente alguma denominação e plataforma comum; entretanto, os movimentos pelo passe livre ou, no caso de Porto Alegre, o Bloco de Luta pelo Transporte Público (formado pela junção dos partidos PSTU, Psol e a FAG), perderam o controle do protagonismo logo que o movimento ganhou aderência das massas. Projetou-se, com isso, a incapacidade de, mesmo na era digital, utilizar-se a ferramenta cibernética como forma de fixar demandas coletivas.

O máximo que se obteve foi um gerenciamento organizacional de datas e locais, principalmente pelo facebook, sem que as demandas veiculadas por estes grupos fossem absorvidas de maneira satisfatória. As reivindicações dos movimentos organizados ficaram guardadas em suas alcovas, sendo inaptas na principal tarefa, que é justamente promover a unificação de condutas individualizadas visando à prática de transformação coletiva.

Se é que é possível denominá-los de sujeitos coletivos, os participantes das jornadas de junho evidenciaram a rasa capacidade cognitiva e de expressão da intitulação, de forma pejorativa, como “classe média brasileira”. A limitação de caracteres do “twitter”, em verdade, bem se amolda à própria capacidade de projetar a sua irresignação, em que os “hashtags” (outrora “jogo da velha”) se converteram em um suposto símbolo de militância ou engajamento político.

Proliferaram-se dizeres como VemPraRua, AmanhaVaiSerMaior, oGiganteAcordou, como se tais denominações carregassem qualquer potência de mudança em si, sendo que os maiores adormecidos até então eram eles próprios, já que os diversos movimentos sociais organizados jamais deixaram as ruas (até então chamados de “novos movimentos sociais”). A virtualidade dos protestos não minora a necessidade de ocupação física dos espaços comuns, conforme acentua David Harvey (2012, p. 61): “A Praça Tahrir mostrou ao mundo uma verdade óbvia: são os corpos nas ruas e praças, não o balbucio de sentimentos no twitter e facebook, que realmente importam”.

Como destaca Marcuse (1969, p. 40), todo processo revolucionário envolve uma carga profundamente humanista de ódio, dirigida contra a opressão e o explorador. Esse sentimento de repulsa, tomado em sua dimensão coletiva, é indispensável em qualquer processo libertário. O autêntico sentimento de ódio, no entanto, era desprovido de qualquer alvo preciso, fazendo com que ganhassem certeza as palavras de David Harvey (2012, p. 118-119), quando o geógrafo precisou a rapidez e volatilidade dos movimentos de protesto das últimas décadas no tocante ao seu crescimento e declínio, sendo facilmente controlados e absorvidos pelas práticas dominantes do capitalismo.

Os movimentos recentes, ainda que afrontem a ordem de alguma forma, não representam uma ameaça real às diretrizes gerais de funcionamento do capitalis-

mo. É evidente que a fragmentação de demandas, nem todas relacionadas à luta de classes vertical, é um dos fatores que pesam para que se imponha este limite de mudança estrutural. Ocorre que as práticas políticas reivindicatórias se amoldaram ao processo formalmente estabelecido pelo Estado às manifestações, não procurando transgredir a institucionalidade, ao máximo se buscando desafiá-la em alguns aspectos pontuais.

Atos mais explícitos de contestação, que promovam a destruição de bens públicos ou privados, são rechaçados pelos próprios manifestantes, ante a consideração de que se trata de vandalismo. Perdeu-se o senso original de rebeldia, o qual não via fronteiras para atingir o objetivo de demanda, quando se aceitou lutar dentro das regras do jogo devidamente mediado pelo ente estatal. Os limites de contenção, exercidos invariavelmente pelo aparato repressor policial,⁸ são mais eficazes à medida que a política de não violência se torna comum aos protestos.

Manuel Castells (2013, p. 76-81) aponta que quando o Estado é desafiado no seu poder, há uma reação segundo as regras institucionais, sendo que, na impossibilidade de se integrar as demandas sem prejudicar as relações de poder encarnadas, fatalmente recorre-se ao recurso básico: a violência. Não são grupos armados, organizados ideologicamente, que tomam as ruas para a imposição consciente do seu programa, mas sujeitos individualizados, voltados para si, que procuram eles mesmos respostas aos problemas, motivados por algum sentimento voluntário e incerto de mudança. Está-se, portanto, diante de uma fase possível de transição, ainda nebulosa, em que os movimentos tradicionais (sindicatos, sem-terras, partidos de esquerdas) coabitam o palco das ruas com os mais variados grupos carregados de incertezas programáticas.⁹

.....
⁸ Segundo Wood (2011, p. 47), a regra se aplica aos protestos não classistas: “Em geral, somente quando sai para a rua, o conflito de classe se transforma em guerra aberta, principalmente porque o braço coercitivo do capital está instalado fora dos muros da unidade produtiva. O que significa que as confrontações violentas, quando acontecem, não se dão geralmente entre capital e trabalho. Não é o capital, mas o Estado, que conduz o conflito de classes quando ele rompe as barreiras e assume uma forma mais violenta. O poder armado do capital geralmente permanece nos bastidores; e, quando se faz sentir como força coercitiva pessoal e direta, a dominação de classe aparece disfarçada como um Estado ‘autônomo’ e ‘neutro’”.

⁹ “Mas todos agora parecem nadar dentro de um oceano de movimentos de oposição mais difusos que carecem de uma coerência política global” (tradução livre). “But they now seem to swim within an ocean of more diffuse oppositional movements that lack overall political coherence” (Harvey, 2012, p. 118-119).

Categorias teóricas: “massas” e “comum”

Publicada em 1901, a obra *A Opinião e as Massas*, de Gabriel Tarde, responde à inquietação de natureza dupla de seu autor. De um lado, preocupação epistemológica em descartar o sentido quimérico atribuído à Psicologia Social – e assim distingui-la da Psicologia Ordinária – que consiste em lhe conceder “um *espírito coletivo*, uma *consciência social*, um *nós*, que existiria fora ou acima dos espíritos individuais” (Tarde, 1992, p. 25). De outro lado, preocupação política em reavaliar a profecia da desordem inexorável associada à democracia de massa – e assim a teoria das massas criadoras – e enfrentar “o perigo das novas democracias [como sendo] a dificuldade crescente, para os homens de pensamento, de escapar à obsessão da agitação sedutora” (p. 76).

Com sua teoria sociológica “do grande número”, Gabriel Tarde pesquisa não apenas as relações entre “público” e “multidão”, e entre estes e os Estados, mas também o surgimento e o desenvolvimento das realidades históricas e sociais designadas por aquelas expressões, bem como as motivações para fins distintos e os modos diversos de sentir e de agir dos “públicos” e das “multidões”. Este conjunto de objetivos leva Gabriel Tarde a afirmar que “as multidões (...) são muito mais úteis do que prejudiciais ao desdobramento da sociabilidade. Mas aqui, como em toda parte, o *que se vê* impede de pensar no *que não se vê*” (1992, p. 65).

A razão de sua crítica – que recai sobre a severidade da sociologia das multidões, quanto ao mal que esta atribui a este agrupamento humano (e que o próprio Tarde reconhece por vezes ter apontado) – repousa na preocupação quanto à responsabilização criminal das multidões. “A bem dizer, pode-se chamar de criminosa uma multidão transtornada pela persuasão de que é traída, de que é reduzida à fome, de que querem exterminá-la?” (1992, p. 71). A resposta a esta pergunta – o único responsável pelo crime aqui é o “instigador” ou o “grupo de instigadores” – permite a Gabriel Tarde descrever as multidões, mesmo “em seus piores excessos”, como sendo “crédulas” e “loucas”. E desta resposta seria deduzida consequência rejeitada pelo próprio autor: que existiriam apenas crimes individuais e que os crimes coletivos teriam existência apenas nominal. E esta consequência dependeria de condição que não faz parte do universo sociológico tardeano: que as multidões seriam destituídas de pensamentos, crenças ou ideias e que assim elas seriam criminalmente irresponsáveis. Na verdade, é este universo mental – que “tem sua origem profunda mais abaixo do mundo social, no mundo vivo” (1992, p. 3) – que constituirá um dos fundamentos da sociologia de Tarde para descrever as semelhanças e dessemelhanças entre “público” e “multidão”, segundo o que ele chama de “diferenças instrutivas”.

A “*massa*”: o problema de definição do conceito. A “*opinião pública*”

Pelo próprio fato de uma ideia nova (...) ter-se enraizado em alguma parte num cérebro feito de certo modo, não há razão para que essa inovação não se propague com maior ou menor rapidez num número indefinido de cérebros supostamente semelhantes e postos em comunicação. Ela se propagaria instantaneamente em todos os cérebros se sua similitude fosse perfeita e se eles se comunicassem entre si com uma completa e absoluta liberdade (Tarde, 1992, p. 7).

Esta passagem revela a compreensão de Gabriel Tarde acerca da modernidade no começo do século XX – o pensamento novo, individual, como inovação e autonomia, tenderá a tornar-se o pensamento de todos, por propagação universal. É a opinião pública que constitui para ele o vínculo social moderno, e não verdades determinadas. Para Tarde, o individual é transformado em social pela imitação. A imitação dos indivíduos entre si constitui a sociedade – e também a opinião ou a ideia de um grande número – e encontra seu fundamento no que Tarde chama de “hipnotismo”. Não obstante o estado hipnótico que caracteriza a sociedade, com o conseqüente sentimento de autonomia nos indivíduos, Tarde reconhece que as ideias e as opiniões não são por isto mais espontâneas. “Tal é a ilusão própria do sonâmbulo e, também, do homem social” (1992, p. 12), a ilusão que leva o homem a acreditar em ideias e opiniões que decorrem de acordos entre aquele que inova e aqueles que seguem o inovador.

Segundo Tarde (1992, p. 13):

O cidadão dos tempos novos orgulha-se de fazer uma livre escolha entre as proposições que lhe são feitas; mas, em realidade, a que ele aceita, a que ele segue, é aquela que corresponde melhor a suas necessidades, a seus desejos, que preexistem e resultam de seus hábitos, seus costumes, todo o seu passado de obediência.

No entanto, para Tarde, a “imposição persuasiva”, que substituiu a “imposição autoritária”, permanece como imposição. E, como permanência, a imposição se caracteriza de forma independente de conteúdo particular quanto aos indivíduos que na sociedade imitam uns aos outros. O que caracteriza o vínculo social que é a imitação não é o conteúdo da imitação, e sim a própria imitação. “A verdade de uma ideia (...) aumenta na medida em que a fé nessa ideia se expande num maior número de espíritos de igual importância social e fortifica-se em cada um deles. Ela diminui em sentido inverso” (1992, p. 13). Para Gabriel Tarde, como o valor econômico de um bem é definido pelo seu uso, o valor de verdade de uma opinião é definido pelo uso desta. Desta forma, ele constrói seu argumento articulando aspectos formais da lógica e dimensões materiais da economia.

De acordo com Tarde (1992, p. 16), “O que a coisa social, como a coisa vital, deseja acima de tudo é propagar-se e não organizar-se. A organização não é mais que um meio cujo objetivo é a propagação, a repetição generativa ou imitativa”. Como marcha do universo social na direção da universalização das ideias ou das opiniões, o princípio da propagação importa por definição a ausência da possibilidade de coexistência de opiniões divergentes por muito tempo.

A concorrência entre opiniões novas se resolve socialmente pelo que Gabriel Tarde chama de “duelo lógico”. Não havendo possibilidade de conciliação entre distintas opiniões, apenas uma única opinião se tornará com o tempo a opinião pública, opinião que se imporá progressivamente a todos os espíritos. O psicologismo tardeano faz supor que a sociedade não saberia abster-se de uma vontade firmemente determinada e que o impedimento de um acordo de todos, enquanto expressão de propagação não universal de uma opinião, seria explicado pela existência de obstáculos biológicos e sociais.

Impondo-se a todos os indivíduos na sociedade “como a coisa vital”, a opinião pública como a opinião de todos é compreendida por Gabriel Tarde na sua relação com dois tipos específicos de agrupamentos humanos – o público e a multidão – que ele distingue por meio de fato histórico determinado: “(...) a idade moderna, desde a invenção da imprensa, fez surgir uma espécie de público bem diferente, que não cessa de crescer e cuja expansão indefinida é um dos traços mais marcantes de nossa época” (1992, p. 29). Para ele, o público que surge com a imprensa é definido “como uma coletividade puramente espiritual, como uma disseminação de indivíduos fisicamente separados e cuja coesão é inteiramente mental” (1992, p. 29).

Esse público é constituído de “homens [que] não se tocam, [que] não se veem nem se ouvem: estão sentados, cada um em sua casa, lendo o mesmo jornal e dispersos num vasto território” (1992, p. 31). Assim, os mesmos critérios definidores do agrupamento humano que é o público – a ausência de conhecimento pessoal e de contato físico e a presença de vínculos de uma certa solidariedade definem o público – serviriam para definir de forma negativa o agrupamento humano que é a multidão. “Não é ela um feixe de contágios psíquicos essencialmente produzidos por contatos físicos?” (1992, p. 30).

A preocupação de evitar toda confusão conceitual entre público e multidão não impede Tarde de reconhecer que as realidades designadas por estas expressões dizem respeito a configurações históricas determinadas. Na sua concepção (1992, p. 35):

As multidões da Fronda, as multidões da Liga, as multidões lideradas por Caboché no século XV não eram menos temíveis nem, talvez, menos numerosas

que as de 14 de julho de 1789 e 10 de agosto de 1792 (...) Também os clubes, as reuniões de café, que desempenharam um papel tão importante no período revolucionário, originaram-se do público, ao passo que, antes da Revolução [Francesa], o público era mais efeito que causa das reuniões de cafés e salões. (1992, p. 35-36).

Não obstante a história das multidões e dos públicos – ou precisamente em razão da história das mesmas –, Gabriel Tarde reconhece “a imensa distância” que separa aqueles agrupamentos humanos:

Pois uma multidão não poderia aumentar além de um certo grau, estabelecido pelos limites da voz e do olhar, sem logo fracionar-se ou sem tornar-se incapaz de uma ação de conjunto, sempre a mesma, aliás: barricadas, pilhagens de palácios, massacres, demolições, incêndios. Nada mais monótono do que essas manifestações seculares da atividade da multidão (1992, p. 35).

Sua preocupação com as “muitas outras diferenças instrutivas” (1992, p. 38) não lhe permite abandonar a perspectiva que distingue, separa e opõe público e multidão. Nesse sentido:

Pode-se pertencer ao mesmo tempo, e de fato sempre se pertence simultaneamente, a vários públicos como a várias corporações ou seitas; mas só se pode pertencer a uma única multidão de cada vez. Daí a intolerância bem maior para com as multidões e, por conseguinte, para com as nações onde domina o espírito das multidões, porque nelas o indivíduo é tomado por inteiro, irresistivelmente arrastado por uma força sem contrapeso (1992, p. 38).

Agora e aqui, a distinção mais radical entre público e multidão fundamenta a crítica tardeana à sociologia e à sociedade quanto à “intolerância” para com as multidões e revela as consequências sociológicas da modernidade ao pensar o homem na multidão como ser individual, homogeneizado de forma integral.

Por outro lado, Gabriel Tarde também reconhece que o público procede em parte de uma espécie de multidão e, assim, indica a existência de relações específicas entre estes dois tipos de agrupamentos humanos:

De todos os agregados sociais, porém, o que está em relação mais próxima com os públicos é a multidão (...). Do público superexcitado, é verdade, nascem reuniões tumultuosas nas ruas; e, como um mesmo público pode estar espalhado por um vasto território, é possível que, em muitas cidades, ao mesmo tempo, multidões ruidosas deles surgidas se reúnam, gritem, pilhem, massacrem (Tarde, 1992, p. 49).

“Nesse sentido, o público poderia ser definido como uma multidão virtual” (1992, p. 38), mas Tarde reconhece essa recaída do público na multidão “é afinal bastante rara”.

Como função da natureza da relação existente entre público e multidão, e a despeito da existência mesmo de outros grupos diversos (religioso, econômico, político) de que uma sociedade é constituída, Gabriel Tarde identifica no público o estado final da “evolução social”, ou seja, “É a esse grupo inteiramente psicológico, de estado de espírito em perpétua mutação que tudo se reduz” (1992, p. 51). Como denominação comum e redução histórica da sociedade, o público enquanto estado final da evolução social é aproximado da multidão por Gabriel Tarde quanto àquilo que eles possuem como elemento comum:

A despeito de todas as dessemelhanças que observamos, a multidão e o público, esses dois termos extremos da evolução social, têm em comum o fato de que o vínculo dos indivíduos diversos que os compõem consiste não em *harmonizarem-se* por suas próprias diversidades, por suas especialidades reciprocamente úteis, mas em se inter-refletirem, em se confundirem por suas similitudes inatas ou adquiridas num simples e poderoso *unísson* – mas com quanto mais força no público que na multidão! –, numa comunhão de ideias e paixões que dá livre jogo, aliás, a suas diferenças individuais (1992, p. 51).

O elemento comum caracterizador do público e da multidão, segundo similitude inata ou adquirida destes agrupamentos humanos, opera como condição lógica – e também metafísica – capaz de explicar as diferenças individuais entre estes agrupamentos que explicam o jogo da liberdade entre eles. Este é o paradigma da modernidade em cujo âmbito se inscreve o pensamento de Gabriel Tarde, crítico e criticável.

O “comum”: o problema da definição do conceito. O trabalho imaterial.

No campo dos *commons studies*, Michael Hardt e Antonio Negri produziram formulação teórica que se pretende inovadora. Do ponto de vista do pensamento, o conceito “o comum” resulta do deslocamento da reflexão do campo mais concreto das experiências e vivências dos “comuns” para o campo do pensamento de natureza mais abstrata do “comum”. Assim, “A expressão ‘o comum’ sublinha o conteúdo filosófico do termo e também o fato de que ele [o comum] não se trata de um retorno ao passado, mas de um fenômeno novo” (Hardt; Negri, 2004, p. 9).

Segundo estes autores, “os comuns” são expressão que designa os espaços comuns pré-capitalistas destruídos pelo advento da propriedade privada. Do ponto de vista político, “o comum” refere-se a práticas e lutas que questionam as prerrogativas da propriedade, privada ou estatal, no mundo ocidental moderno contemporâneo e que permitem pensar novo modelo de organização social. “Pode-se então ver a democracia da *multitude* como uma sociedade *open source*, isto é, uma sociedade cujo

código fonte é revelado, permitindo a todos colaborarem com a resolução de seus problemas e criarem programas sociais mais eficazes” (Hardt; Negri, 2004, P. 385).

Construída no conjunto da trilogia *Empire*, *Multitude* e *Commonwealth* – e caracterizada pela novidade que reconhecem seus próprios autores –, a teoria do comum de Hardt e Negri, fundamentada numa ontologia histórica, procura inscrever-se no campo da história do pensamento político crítico com base no reconhecimento do “poderio das multitudes”. No entanto, a novidade que caracteriza “o comum”, quer como categoria, quer como fenômeno, e que fundamenta uma concepção (nova) de sociedade (*open source*) fundada na cooperação de todos quanto à busca de solução para seus problemas, suscita problemas tanto teóricos quanto práticos.

A construção de instrumentos de luta para a sociedade – e por ela – e a criação de instituições que correspondam aos princípios da cooperação social são alguns destes problemas, cuja definição passa pela questão do caráter mais espontâneo da “produção do comum” e do desenvolvimento da sociedade do “comum”. Por outro lado, ao afirmarem que “o capital é predatório (...), na medida em que ele procura se apropriar e expropriar a riqueza comum produzida de maneira autônoma” (2012, p. 196), os autores da teoria contemporânea do comum revelam certo continuísmo quanto ao pensamento de Proudhon formulado com base na ideia de que “a propriedade é um roubo”.

Segundo Hardt e Negri (2004, p. 9), “Na medida em que a multitude não é uma identidade (como o povo) nem uma uniformidade (como as massas), suas diferenças internas devem revelar o comum que lhes permite comunicar e agir juntos”. Assim, a compreensão do que seja a “multitude” é fundamental na compreensão do que seja o “comum”. O conceito “multitude” remete à ideia de “atividade de produção”, que, fundamentada em comunicações e interações múltiplas e conjuntas produzidas pelas diversas multitudes, constitui elemento central na definição do conceito “comum”. Daí o sentido do “comum” definido pela ideia de “produção do comum”, resultante da interação social e potencializada historicamente pela realidade da globalização.

Sem reconhecer nisto nenhuma originalidade, Hardt e Negri usam a expressão “comum” com o mesmo sentido do pensamento político clássico, isto é, para designar a “riqueza comum do mundo material” (a água e o ar, a terra e seus frutos) que constitui a herança da humanidade a ser compartilhada com todos. Assim, para além da definição do “comum” como “produção do comum”, como “comum social”, resultante da interação social, Hardt e Negri procedem à definição do “comum” também como “comum natural”.

Outro sentido do “comum” para os referidos autores é definido como “comum artificial”, constituído por “estes resultados da produção social que são necessários à interação social e à produção posterior, tais como os conhecimentos, as linguagens, os códigos, a informação, os afetos etc.” (2012, p. 234). O “comum” é pensado na relação humana e social – e como relação humana e social – que articula de forma dialética “processo” (condições) e “produto” (resultados). Sob esta perspectiva de natureza algo antropológica, a definição do conceito “comum” supõe tanto “recursos comuns” como “produtos comuns” (2012, p. 233 e ss.) que permitem definir o conteúdo “imaterial” da produção do comum.¹⁰ “Mais que nunca, a hegemonia do trabalho imaterial está na origem das relações e das formas sociais comuns” (2004, p. 141). Assim,

O conteúdo do que é produzido – inclusive ideias, imagens e afetos – é facilmente reproduzível e tende então a tornar-se comum, a resistir valentemente aos esforços jurídicos e econômicos para privatizá-lo ou submetê-lo ao controle público. A transição já está em curso: em satisfazendo as suas próprias necessidades, a produção capitalista contemporânea abre a possibilidade e estabelece as bases de uma ordem social e econômica fundada no comum (2012, p. 11).

Estas citações permitem pensar o funcionamento do capitalismo contemporâneo quanto ao reconhecimento da necessidade da produção capitalista de explorar toda a produção do comum – e de submetê-la a seus próprios fins – e também “o trabalho imaterial comum” que se expande com a produção da sociedade, da inteligência coletiva e da subjetividade autônoma (2004, p. 141). Neste sentido, os autores reconhecem no “capitalismo cognitivo” as condições tanto de seu funcionamento como de sua superação e no “trabalho imaterial” o vetor universal e

.....
¹⁰ De acordo com Juan Felipe Orosco Ospina e Gabriel Armando Méndez Hincapié (2014, p. 6), há basicamente três exemplos de manifestação do comum: “a) Las culturas: existen una multiplicidad de culturas que cohabitan conjuntamente. Nos permitimos destacar los lenguajes y sus creaciones: arte, ciencia, literatura, técnica, cosmovisiones y cosmologías (diversas formas de comprender el mundo y dotar de sentido la existencia individual y colectiva), cosmogonías (de espiritualizar el mundo y mistificar su origen por medio de mitos fundacionales), cosmovivencias (la representación compleja en formas de vida de relación), formas de vida alternativa: agricultura, artesanía, oficios... b) Las ecologías: Desde las estructuras moleculares que soportan la Vida (genes, encimas, proteínas, órganos, cuerpos, especies vivas, la biosfera: con todos sus hábitat naturales, aguas, tierras, parques y ciclos naturales, etc.) hasta sus relaciones internas y externas... c) Las infraestructuras: Son los sistemas artificiales, tanto materiales como inmateriales que soportan la sociabilidad humana, especialmente: sistemas financieros, de justicia, de transporte, comunicaciones y energías, las infraestructuras que soportan la buena salud (hospitales, viviendas, alimentos, medicamentos, lugares de esparcimiento y recreación), la buena educación (guarderías, escuelas, universidades) y la investigación pública (laboratorios, centros de investigación, innovación y desarrollo, museos, centros culturales, bibliotecas, templos, librerías...)”.

espontâneo na definição do comum, ele que é a “forma comum que tende a definir nosso modo de compreender o mundo e de agir sobre ele” (2004, p. 177).

Desse modo: “O trabalho cognitivo e afetivo produz, em regra geral, uma cooperação independentemente da autoridade capitalista, mesmo nas circunstâncias onde a exploração e os constrangimentos são os mais fortes, como nos *call centers* ou nos serviços de restaurantes” (2012, p. 195). Ao localizar a cooperação *dentro* da sociedade, como processo social e comum, e *fora* dos lugares de produção, Hardt e Negri sustentam a ideia de que a cooperação não é o efeito que tem por causa a dominação direta do capital sobre o trabalhador, enquanto força viva de trabalho, e assim que ela é externa e, por conseguinte, espontânea. O problema é que a afirmação da autonomia e da externalidade do trabalho intelectual levou Hardt e Negri a não se ocuparem da questão referente às formas concretas pelas quais “o comum” se produz e se reproduz na atualidade. Esta questão é fundamental na medida em que ela trata dos meios pelos quais os trabalhadores, por exemplo, podem escapar à dominação do capital.

Hardt e Negri (2012, p. 195) consideram que poderiam “(...) mesmo chegar a dizer que o capital, mais que fornecer uma cooperação, *expropria a cooperação* enquanto elemento central da exploração da força de trabalho biopolítica”. Isto significa que o capital não organiza mais a cooperação no trabalho, o que importa reconhecer para ele outra função, tal qual a de captação e de distribuição da renda.

Assim, “Pode-se então ver a democracia da *multitude* como uma sociedade *open source*, isto é, uma sociedade cujo código fonte é revelado, permitindo a todos colaborarem com a resolução de seus problemas e criarem programas sociais mais eficazes” (2004, p. 385). Aqui, o sentido do “comum”, base de uma nova forma de organização social democrática, é definido pela dimensão política e social de lutas travadas pelas diversas multitudes no mundo, assim como pelos trabalhadores que produzem atualmente também trabalho imaterial. O “comum”, quanto à riqueza também imaterial, constitui-se e é constituído como processo de instituição política do comum.

De acordo com os autores, em sua mais recente obra (2015), é central nesse processo de produção e reprodução do “comum” a figura do “homem do comum”, que se constitui e reconstitui enquanto uma pessoa comum, trivial – um cidadão como outro qualquer, independentemente de sua instrução educacional ou inserção profissional – que tem um conjunto de tarefas fundamentais para a transformação da sociedade capitalista:

(...) o homem comum é uma pessoa comum, que realiza uma tarefa extraordinária: abrir a propriedade privada ao acesso e desfrute de todos; transformar a

propriedade pública, controlada pela autoridade estatal, em comum; e, em cada caso, descobrir mecanismos para administrar, desenvolver e sustentar a riqueza comum mediante a participação democrática. A tarefa do homem comum, então, não é só prover acesso aos campos e rios, para que os pobres possam se alimentar, mas também criar meios para a livre troca de ideias, imagens, códigos, músicas e informações. (...) O homem do comum é um participante constituinte; a subjetividade que é fundamental e necessária para a constituição de uma sociedade democrática baseada no compartilhamento aberto do comum (Hardt; Negri; 2015, p. 140-141).

O problema na definição do conceito “comum” em Hardt e Negri consiste na possibilidade de reunir dimensões tão distintas quanto diversas – social, natural, imaterial e política – num arranjo cuja unidade possa fundamentar a definição abstrata – e nova – do conceito “comum” centrada na ideia de “produção” e a elaboração de uma nova política. Do contrário, a formulação teórica do “comum” pode ter seu fundamento identificado com procedimentos da metafísica e da retórica.

Hardt e Negri (2004, p. 184) afirmam que “A exploração é a apropriação privada do todo ou parte da mais-valia comum”. Esta citação, mais que definir a mais-valia como o lugar do “comum”, talvez forneça o elemento comum capaz de garantir a afirmação da unidade do conceito “comum” em torno da ideia de “produção” e com a preservação destas definições. Esse elemento é o capital que explora, que rouba, que se apropria da riqueza comum, de toda a produção comum para satisfazer suas necessidades, seus objetivos.

Considerações finais: ocupar é preciso!

A partir do eixo analítico da categoria “cidadania”, mostra-se possível construir na atualidade uma investigação isenta dos métodos, teorias e conceitos do pensamento hegemônico liberal, usualmente disfarçados com os mantos da “neutralidade”, “imparcialidade” e “universalidade”. Mirando desde o ponto de vista da recente prática política nas ruas das cidades, os direitos despontam entre as bandeiras de sujeitos individuais, fragmentados e dispersos, que, por força de determinadas circunstâncias, saíram de suas casas e passaram se encontrar nas praças públicas para protestar contra elementos que há tempos lhes incomodavam: pessoas, instituições, episódios... do Estado, do mercado e até da mídia.

Os inconformismos latentes de milhões de pessoas se tornaram visíveis *in loco* e foram reconstruídos discursiva e imagetivamente pelos tradicionais meios de comunicação, ainda concentrados nas mãos de poucas famílias. Ao tentarem construir ao seu modo a opinião pública, pela primeira vez foram contestados por novos canais não empresariais como as mídias alternativas, criadas e operadas

por manifestantes, que mostraram através de novas tecnologias, em tempo real, os mesmos acontecimentos de outros pontos de vista não oficiais.

Isto permitiu a convocação e a informação de uma heterogeneidade de pessoas para preencherem as ruas e nestas permanecerem de um ou outro modo, por esse ou aquele motivo. Por mais que suas reivindicações e práticas sejam distintas e pouco harmoniosas, tal demonstrou que a ocupação e a disputa de territórios nas cidades é o ponto chave para a compreensão das atuais: i) formações de subjetividades, ii) renovações de práticas políticas de cidadania na luta por direitos e iii) formulações de críticas às instituições e personalidades estatais e mercatórias.

Dessa conjuntura fática, em meio a relações políticas na materialidade da vida social, foram extraídos elementos para a elaboração das categorias “massa”, “multidão” e “comum”. Consideradas a partir do referencial teórico-metodológico do materialismo histórico e dialético, num movimento indutivo e dedutivo no qual se extrai elementos do real para o pensamento e posteriormente se formula cognitivamente para a devolução analítica ao concreto, tais categorias mostram-se atuais e pertinentes. Tratam de uma complexidade de fatos, práticas e sujeitos sociais do presente numa perspectiva de mirada para o devir histórico.

Os respectivos teóricos (Tarde, Hardt e Negri) fornecem um instrumental relevante, porém pouco debruçados (talvez por limitações conjunturais) às formas concretas pelas quais as “massas” e a “multidão” podem produzir e reproduzir o “comum” nos microcosmos da prática política da cidadania na atual quadra histórico-social. Esta tarefa pode e deve ser desempenhada por outros pesquisadores, como se propõe a partir deste texto.

Para além dos *Occupy* no exterior (EUA, Europa, África, Ásia), o cenário brasileiro é rico em experiências criativas na busca de produção do comum. Antes, durante e após as jornadas de junho de 2013, inúmeras organizações coletivas tem constituído no espaço urbano com o objetivo de questionar o capitalismo em um sentido geral e lutar por demandas específicas no âmbito do direito à cidade.

A título ilustrativo, a cidade do Rio de Janeiro desponta como o maior exemplo contemporâneo de produção de novas subjetividades e práticas de cidadania, tendo em vista as reformas urbanas que tem sofrido em razão dos preparativos para os megaeventos esportivos internacionais. Ademais de agrupamentos de indivíduos em manifestações e protestos de caráter difuso, diversos “coletivos” são criados, basicamente, em torno de práticas de resistência às transformações urbanas e às violações de direitos impostas pelo poder público. Em ambos os casos, a existência e a atuação dos “ocupas” geralmente despertam ações ou reações repressivas dos órgãos estatais de segurança pública.

Em termos provisórios de classificação, a partir de uma primeira incursão no campo, dois critérios foram elaborados em vista da ocupação territorial do espaço público e/ou privado por dezenas de organizações nas quais podem ser observadas tentativas de produção do comum, chamando-se a atenção da sociedade e das autoridades para demandas gerais e/ou específicas. Todos são interligados por suas demandas e modos de atuação, o que envolve ampla comunicação via redes sociais. Ei-los:

i) critério de temporalidade: pontuais (“Ocupa Câmara Rio”¹¹, “Ocupa Cabral”¹²; “Ocupa Às Nove Borel”¹³, “Ocupa Marina da Glória”¹⁴), sazonais (“Ocupa Carnaval”¹⁵) e duradouros (“Ocupa Alemão”¹⁶ e “Ocupa Golfe”¹⁷); e

ii) critério temático: direitos à liberdade de expressão artística e associação (“Ocupa Carnaval”), direitos à moradia e à liberdade de locomoção (“Ocupa Alemão” e “Ocupa Às Nove Borel”), direitos à cidade e à resistência (“Ocupa Golfe”, “Ocupa Marina da Glória”), direito ao protesto (“Ocupa Cabral” e “Ocupa Câmara Rio”).

O estudo dos “ocupas” na cidade do Rio de Janeiro, enquanto modos inovadores de organização social e de sujeitos com práticas políticas específicos em termos de cidadania na luta por direitos, consiste no objetivo principal do projeto de pesquisa coletivo aqui inicialmente apresentado.

Referências bibliográficas

- AGUITON, Christophe. *O Mundo nos Pertence*. São Paulo: Viramundo, 2002.
- ALVES, Giovanni et. al. Ocupar Wall Street... e depois?, in: *Occupy: Movimentos de protesto que tomaram as ruas*. São Paulo: Boitempo/ Carta Maior, 2012.
- BELLO, Enzo. O pensamento descolonial e o modelo de cidadania do novo constitucionalismo latino-americano, in: *Rechtd*, v. 7, n. 1, jan./abr., 2015, p. 49-61.
- _____. *A cidadania na luta política dos movimentos sociais urbanos*. Caxias do Sul: Educs, 2013.
- BELLÓ, Enzo; KELLER, Rene José. Emancipação e subjetividades coletivas no novo constitucionalismo latino-americano: uma análise da atuação política dos movimentos sociais na Bolívia, no Equador e no Brasil, in: BELLO, Enzo et al. (orgs.). *Direito e Marxismo: as novas tendências constitucionais da América Latina*. Caxias do Sul: Educs, 2014, p. 19-40.
- BELLO, Enzo; FALBO, Ricardo Nery. Movimentos sociais e ocupações urbanas na cidade do Rio de Janeiro: o direito como processo e como produto, in: CONPEDI (org.). *Anais do XXI Encontro Nacional do Conpedi*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2012, p. 14.237-14.265.
- BOTELHO, Adriano. Do espaço estratégico ao urbano possível: (contra)tempos do direito à cidade. *Élisée, Rev. Geo. UEG/Anápolis*, v. 2, n. 2, jul./dez. 2013, p. 108-129.

.....
¹¹ <<https://www.facebook.com/ocupacamarario>>.

¹² <<https://www.facebook.com/ocupamoscabral>>.

¹³ <<https://www.facebook.com/groups/486507808038631/?fref=ts>>.

¹⁴ <<https://www.facebook.com/ocupamarinadagloria>>.

¹⁵ <<https://www.facebook.com/ocupacarnaval>>.

¹⁶ <<https://www.facebook.com/OcupaAlemao?fref=ts>>.

¹⁷ <<https://www.facebook.com/ocupagolfe?fref=ts>>.

- CASTELLS, Manuel. *Redes de Indignação e Esperança*. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.
- CAVA, Bruno; COCCO, Giuseppe (orgs). *Amanhã vai ser maior: o levante da multidão no ano que não terminou*. São Paulo: Annablume, 2014.
- DAGNINO, Evelina. Concepciones de la ciudadanía en Brasil: proyectos políticos en disputa, in: CHERESKY, Isidoro. (comp.). *Ciudadanía, sociedad civil y participación política*. Buenos Aires: Miño y Dávila Eds., 2006, p. 387-410.
- GOHN, Maria da Glória. *Teorias dos movimentos sociais: paradigmas clássicos e contemporâneos*. 5ª ed., São Paulo: Loyola, 2006.
- GÓMEZ, José María. Direitos Humanos, Desenvolvimento e Democracia na América Latina, in: *Revista Praia Vermelha*, Rio de Janeiro, UFRJ, n. 11, 2005.
- HAMANN, Cristiano; TEDESCO, Pedro de Castro; MARACCI-CARDOSO, João Gabriel; VISCARDI, Fabrício. Movimentos de ocupação urbana: uma integração teórica através do conceito de *happening*. *Diálogo*, Canoas, n. 23, ago, 2013, p. 19-33. Disponível em: <<http://www.revistas.unilasalle.edu.br/index.php/Dialogo>>.
- HARDT, Michael; NEGRI, Antonio. *Declaração: isto não é um manifesto*. São Paulo: N-1 edições, 2014.
- _____. *Commonwealth*. Paris: Stock, 2012.
- _____. *Multitude*. Paris: La Découverte, 2004.
- HARVEY, David. *Rebel Cities: From the right to the city to the urban revolution*. New York: Verso, 2012.
- _____. et al. Os Rebeldes na Rua: O Partido de Wall Street encontra sua nêmesis, in: *Occupy: Movimentos de protesto que tomaram as ruas*. São Paulo: Boitempo/ Carta Maior, 2012.
- INTERNATIONAL TRANSPARENCY. Global corruption barometer. Disponível em: <<http://www.transparency.org/gcb2013/country/?country=brazil>>. Acesso em: 30 set. 2013.
- LIMA, Andressa Lidicy morais. “Okupar, resistir, insistir”: uma etnografia das práticas de ocupação urbana – Fortaleza, Ceará. Natal. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Antropologia. Universidade Federal do Rio Grande do Norte, 2012.
- MARCUSE, Herbert. *O Fim da Utopia*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1969.
- _____. *Ideologia da Sociedade Industrial*. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.
- MIRANDA, Anamaria Brasil de. Os movimentos *Occupy*: utopia, política e psicanálise. Porto Alegre. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Psicologia Social e Institucional. Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), 2013.
- O’CONNOR, James. *Natural Causes: Essays in ecological Marxism*. New York: Guilford, 1998.
- OLIVEIRA, Rita de Cássia Alves. “Cibercultura, apropriação do espaço público e os usos da cultura digital: o caso do Ocupa Sampa, os Indignados de São Paulo”. Artigo apresentado no 38º Encontro Anual da Anpocs. GT04 – Ciberpolítica, ciberativismo e cibercultura, 27 a 31 de 2014.
- OROSCO OSPINA, Juan Felipe; MÉNDEZ HINCAPIÉ, Gabriel Armando. Cinco tesis para descifrar el poder: las enmiendas XYZ, in: *Revista Culturas Jurídicas*, v. 1, n. 1, 2014, p. 1-30. Disponível em: <<http://www.culturasjuridicas.uff.br>>. Acesso em: 22 maio 2015.
- PROUDHON, Pierre Joseph. *A propriedade é um roubo e outros escritos anarquistas*. Porto Alegre: L&PM, 2006.
- ROSA, Pablo Ornelas; RESENDE, Paulo Edgar da Rocha. “Capturas e resistências nas democracias liberais: novo olhar sobre os movimentos sociais não institucionalizados no Brasil a partir de 2013”. Mimeo.
- SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 13ª ed. São Paulo: Cortez, 2011
- SILVA, Paulo Celso. Espaços *okupas* em Barcelona e a comunicação na cidade. *Signo pensam*. Bogotá, v. 27, n. 53, jul./dec., 2008.
- TARDE, Gabriel. *A Opinião e as Massas*. São Paulo: Martins Fontes, 1992.
- VIANA, Leandro. Cidades e sociabilidades: as tramas do espaço urbano na dinâmica do movimento “okupa” de Barcelona. XI Conlab – Congresso Luso afro-brasileiro de ciências sociais. Diversidades e (Des)igualdades, 2011.
- WOOD, Ellen Meiksins. *Democracia contra Capitalismo: a renovação do materialismo histórico*. São Paulo: Boitempo, 2011.
- ŽIŽEK, Slavoj. *O ano em que sonhamos perigosamente*. São Paulo: Boitempo, 2012.

OS LIMITES DO BEM-ESTAR NO BRASIL

Flávio Roberto Batista

Introdução

O objetivo do presente ensaio é debater, sob uma ótica crítica do direito, os limites do bem-estar – assim entendido o conjunto de políticas de proteção social que se convencionou chamar, na história europeia, de *Welfare State*¹ – no contexto das economias capitalistas de inserção periférica, com olhar especialmente voltado ao caso brasileiro. Em outras palavras, o problema colocado sob análise consiste em investigar de que forma a dogmática dos direitos sociais e seus problemas podem incentivar ou limitar a construção de um Estado de bem-estar social para fornecer dados à análise, que perpassa todo este tomo, sobre a possibilidade de que o direito contribua para a emancipação humana e em que termos.

Este ensaio não pode ser compreendido em todas as suas implicações de forma autônoma. Ele se articula intimamente com a produção acadêmica recente do autor, à qual o leitor será remetido quando pertinente, evitando com isso a repetição de abordagens que já foram desenvolvidas com mais vagar e profundidade em outras sedes. A despeito disso, não será possível furtrar-se a sumariar algumas proposições teóricas formuladas anteriormente, de tal sorte que o texto buscará constantemente evitar, além do risco da repetitividade, o risco de tornar-se lacunoso.

.....
¹ Será adotado aqui o seguinte e sintético conceito: “Por Estado de Bem-Estar se pode entender uma determinada concepção de conformação estatal, baseada na intervenção social e econômica que levam, a efeito, alguns Estados liberal-democráticos contemporâneos. Uma análise da evolução do Estado Moderno mostra diversas experiências de intervenção social, econômica e – mais recentemente – cultural do Estado”. Cruz, Paulo Márcio. Fundamentos históricos, políticos e jurídicos da Seguridade Social, in: Rocha, Daniel Machado da; Savaris, José Antonio. *Curso de especialização em Direito Previdenciário*, v. 1. Curitiba: Juruá, 2005, p. 25.

O método seguido na exposição, na medida das limitações teóricas e pessoais do autor, é a crítica da tecnologia jurídica inaugurada por Pachukanis² e desenvolvida por outros juristas³, bem como em outros trabalhos deste mesmo volume, sempre tendo como referencial epistemológico o materialismo histórico-dialético. Assim sendo, a ideia é articular uma interpretação dos direitos sociais em relação com o Estado sem perder de vista as categorias dogmáticas que organizam esse fenómeno no nível jurídico, para que o trabalho logre cumprir o objetivo de formular, efetivamente, uma crítica imanente do direito.

Diante de tais objetivos e do método proposto para sua abordagem, o ensaio se desenvolverá investigando, inicialmente, em que termos os direitos sociais se colocam perante a dogmática jurídica. A partir daí, será necessário investigar a relação entre a proteção social e o Estado na contemporaneidade, para depois concentrar-se na organização do financiamento do Estado nos diversos momentos de sua história ao longo do século XX e, por fim, as implicações daí advindas para a dogmática jurídica dos direitos sociais, esperando, com isso, alcançar os objetivos propostos em conclusão.

Apontamentos críticos para uma teoria geral dos direitos sociais

O tema desta seção foi tratado de forma mais extensa e, por assim dizer, menos jurídica, na tese de doutoramento do autor.⁴ Ali estão desenvolvidos todos os pressupostos científicos para o tratamento da questão segundo o materialismo histórico-dialético e uma análise aprofundada do caminho teórico antecedente à elaboração do autor, trilhado por Pachukanis e Edelman. Em duas outras oportunidades o autor retornou ao tema: em produção voltada a leitores não jurídicos, com o objetivo de demonstrar a intrínseca vinculação entre a crítica do direito e a teoria marxiana do valor⁵; e em exame do tratamento emprestado por Pachuka-

.....
² “Podemos concordar com Karner (isto é, Renner), quando afirma que a ciência do direito começa onde termina a dogmática jurídica. Mas daí não se conclui que a ciência do direito deva simplesmente lançar fora as abstrações fundamentais que exprimem a essência teórica da forma jurídica. A própria economia política começou efetivamente o seu desenvolvimento pelas questões práticas, extraídas sobretudo da esfera da circulação do dinheiro”. Pachukanis Evgeni B. *A teoria geral do direito e o marxismo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1989, p. 13.

³ “Porque, em definitivo, trata-se de saber porque é que dada regra jurídica, e não dada outra, rege dada sociedade, em dado momento. Se a ciência jurídica apenas nos pode dizer como essa regra funciona, ela encontra-se reduzida a uma tecnologia jurídica perfeitamente insatisfatória”. Miaille, Michel. *Introdução crítica ao direito*. 3ª ed. Lisboa: Estampa, 2005, p. 23.

⁴ Batista, Flávio Roberto. *Crítica da tecnologia dos direitos sociais*. São Paulo: Dobra/Outras expressões, 2013.

⁵ *Idem*. Teoria do valor-trabalho e ciências sociais aplicadas: a contribuição teórica da crítica

nis ao tema da ideologia jurídica, em que o objetivo era contextualizar o tema no diálogo que o autor empreende com as teorias marxistas da normatividade mais populares em seu tempo.⁶ Neste ensaio, a preocupação com o tema volta-se a um aspecto mais diretamente ligado à dogmática jurídica, com o fito de examinar as transformações provocadas pelos direitos sociais na teoria geral do direito e suas repercussões para uma dogmática jurídica e uma leitura de teoria do Estado.

A teoria geral do direito desenvolveu-se, tradicionalmente, como uma teoria da normatividade. Isso significa, parafraseando a obra de Tercio Sampaio Ferraz Jr.⁷, que seu principal objetivo é esclarecer porque, em condições sociais normais, um motorista tiraria o carro estacionado em um local proibido quando interpelado para tanto por um policial, mas não necessariamente o faria quando abordado com o mesmo objetivo pelo proprietário da banca de jornal em frente à vaga em questão. Essa percepção pode ser transbordada para várias outras realidades – para ficar em apenas mais um exemplo, a diferença entre o Estado cobrar o tributo e o pastor cobrar o dízimo.

Os dois exemplos mencionados constituem uma tradução, de certa forma coloquial, do que é uma teoria da normatividade: uma constante busca por uma identificação entre o conceito de direito e o conceito de conjunto de normas jurídicas impostas coercitivamente. Tal identificação, no contexto das teorias contemporâneas da normatividade, é indissociável ideia de Estado. Eis aí o cerne do positivismo jurídico em suas múltiplas variantes. A grande nota distintiva entre o direito e outros contextos normativos, como a moral e a religião, residiria em que o Estado possui meios coercitivos de impor a norma jurídica, ao contrário de outros atores sociais, como as diversas organizações religiosas. Em outras palavras,

.....
da economia política à crítica dos direitos sociais. *Anais do II Encontro Internacional Teoria do Valor-Trabalho e Ciências Sociais*. Brasília: Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Brasília, 2014, p. 353-365.

⁶ *Idem*. O conceito de ideologia jurídica em Teoria geral do direito e marxismo: uma crítica a partir da perspectiva da materialidade das ideologias. *Revista Verinotio*, n. 19 – Dossiê Pachukanis, Belo Horizonte: UFMG, maio de 2015.

⁷ “Veja, por exemplo, a seguinte situação: alguém vai estacionar o carro numa rua; o jornalista da esquina, incomodado pelo carro diante de sua banca, chega e diz ao motorista: ‘aqui é proibido estacionar’. Nessa asserção, estão presentes o funtor (é proibido) e o relato ou conteúdo (a descrição da ação de estacionar). O vínculo relacional ou cometimento está adequadamente expresso pelo funtor: ‘é proibido’, o qual mostra uma relação de autoridade. Todavia, qualquer um percebe que não se trata de uma norma jurídica. Se, porém, não é o jornalista, mas um guarda de trânsito que diz: ‘Aqui é proibido estacionar’, a situação muda. O motorista percebe que está diante de uma norma jurídica”. Ferraz Jr., Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito – técnica, decisão, dominação*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 170.

após muita dedicação de tempo e esforço em pesquisas teóricas jurídicas, conclui-se que o direito é um ato de força. Alguns dos autores que tentam avançar em sentido diferente – Boaventura de Sousa Santos⁸, para ficar em apenas um exemplo – buscarão a identificação de uma multiplicidade de ordens jurídicas que coexistem, quase como que ordens estatais paralelas, o que é uma decorrência necessária da ideia de direito como força, ou colocaram outras mediações entre o direito e a força, como o consenso presumido de terceiros, mas com o fundamento último sempre na imposição estatal.

As razões para a dominância de tais teorias estão ligadas à Revolução Francesa, aqui tomada não como evento isolado ou sequência de eventos, mas como um símbolo da conjuntura histórica situada na passagem do século XVIII para o XIX.

O final do século XVIII é o momento em que o Estado contemporâneo constituiu-se enquanto tal. Até este momento, o Estado, se é que se pode atribuir tal denominação universalmente ao fenômeno da associação política⁹, tinha características completamente diferentes das hoje conhecidas. O Estado contemporâneo surge atrelado ao direito que, por sua vez, também se reafirma nesse mesmo momento histórico em sua atual configuração, com características diferentes das anteriores. Esse acoplamento entre Estado e direito gera consequências muito importantes, das quais a ânsia pela normatividade é, do ponto de vista teórico, a principal.

A partir desta constatação torna-se possível compreender porque os estudos de história do direito saltam de Roma para o século XVIII e porque os glosadores e comentadores medievais usavam o Digesto como direito vigente. Os atuais estudos de direito romano restringem-se, ordinariamente, ao direito privado, que não tinha nenhuma relevância social na sociedade romana, já que era de aplicação restrita a um grupo populacional minúsculo dos chamados *paterfamilias*, única camada social que detinha plena capacidade perante o direito. Se se pretende estudar a socieda-

.....
⁸ Santos, Boaventura de Sousa. Notas sobre a história jurídico-social de Pasárgada, in: Souto, Cláudio e Falcão, Joaquim (orgs.). *Sociologia e Direito*. São Paulo: Pioneira, 1980, p. 107-117.

⁹ “O Estado, tal qual se apresenta na atualidade, não foi uma forma de organização política vista em sociedades anteriores da história. Sua manifestação é especificamente moderna, capitalista. Em modos de produção anteriores ao capitalismo, não há uma separação estrutural entre aqueles que dominam economicamente e aqueles que dominam politicamente: de modo geral, são as mesmas classes, grupos e indivíduos – os senhores de escravos ou os senhores feudais – que controlam tanto os setores econômicos quanto os políticos de suas sociedades. Se alguém chamar por Estado o domínio antigo, estará tratando do mando político direto das classes econômicas exploradoras. No capitalismo, no entanto, abre-se a separação entre o domínio econômico e o domínio político”. Mascaro, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 17.

de romana por meio do assim chamado “direito”¹⁰, é necessário estudar o regime jurídico da escravidão ou o direito tributário. O mesmo raciocínio cabe em relação ao direito medieval. O trabalho dos glosadores e comentadores sobre o Digesto é, em perspectiva histórica, irrelevante, já que o dado central para o entendimento da sociedade feudal por meio do direito seria o estatuto jurídico – que adotava, em verdade, uma feição pessoal-religiosa – dos laços de suserania e vassalagem.

No intervalo entre o fim do Império Romano e o século XVIII, a humanidade vivenciou transformações muito drásticas. As categorias hoje tratadas como do direito privado romano, que parecem muito antigas, foram, em verdade, transplantadas do direito contemporâneo para Roma, em busca de uma semelhança que é muito remota.¹¹ Esta remota semelhança deriva da articulação entre dois fatos: em primeiro lugar, o fato de que o direito privado romano foi edificado sobre as trocas mercantis entre os patrícios; segundo, de que na sociedade contemporânea a relação de troca torna-se a base da sociabilidade, com sua universalização, representada pela inclusão de virtualmente todas as pessoas num mercado de força de trabalho. Este último fenômeno torna necessário que todos sejam sujeitos de direito livres e iguais em direitos e obrigações, com uma vontade livre para criar obrigações a si mesmos como contrapartida a direitos subjetivos de terceiros que são reflexos de suas obrigações. Em outras palavras, ficam universalizadas todas as categorias básicas da teoria geral do direito. Entendê-las a partir do papel que essas categorias desempenham na sociedade leva à compreensão de sua especificidade na contemporaneidade, de seu surgimento na passagem dos séculos XVIII para o XIX. Leva à compreensão das razões pelas quais os primeiros artigos da Declaração

.....
¹⁰ A expressão encontra-se entre aspas porque não é possível, com rigor teórico, falar em direito na sociedade romana. A constatação foi tomada de empréstimo de Márcio Bilharinho Naves, que alude, em sua mais recente obra ao “*impossível direito romano*”. Naves, Márcio Bilharinho. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Dobra/Outras Expressões, 2014, p. 68. As razões para tanto estão ligadas ao eixo teórico que movimenta toda a obra referida: o conceito de especificidade histórica do direito, que é assim estabelecido: “Desse modo, podemos considerar que em Marx o direito é essa forma social sui generis, a forma da equivalência subjetiva autônoma. A nosso ver, esse conceito capta as determinações essenciais da análise do direito que Marx realiza em sua obra de maturidade, especialmente em *O capital*, e, considerando a sua análise do processo de subsunção real do trabalho ao capital, afirma a especificidade burguesa do direito, permitindo que se estabeleça uma demarcação nítida entre o fenômeno jurídico e outras formas sociais – consideradas pela tradição como sendo também jurídicas – próprias das formações sociais pré-burguesas”. *Idem*, p. 87. Note-se que o tratamento é análogo ao que é feito por Alysson Mascaro com referência ao Estado, conforme referência anterior.

¹¹ *Idem*, p. 77-79.

dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789¹² e da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU de 1948¹³ são quase perfeitamente idênticos: porque seu conteúdo não foi posto por algum Estado valendo-se dos meios coercitivos à sua disposição, mas representa a única maneira que o direito contemporâneo conhece de operar – a forma jurídica. Entender o direito é entender a forma jurídica.

O direito, portanto, só opera com sujeitos de direito, o que deriva do fato de todos terem que ser proprietários de si mesmos para celebrar contratos de trabalho, de modo que todos nascem sujeitos de direito livres e iguais em direitos e obrigações. Se o direito somente opera com sujeitos e se o Estado contemporâneo surge atrelado ao direito, o Estado só opera dentro do direito enquanto um sujeito de direito. Ou seja, o Estado contemporâneo é o Estado pessoa jurídica e como tal está submetido ao direito. É precisamente por esta razão que o Estado contemporâneo se constitui enquanto tal na condição de Estado democrático de direito. Ele se torna sujeito de direito como qualquer indivíduo. O que o diferencia dos sujeitos de direito particulares é a quantidade de direitos subjetivos titularizados por cada um. O Estado goza de uma quantidade muito maior de direitos subjetivos, chamados de poderes estatais, todos eles regulados e submetidos ao direito. O Estado não pode fazer o que quer, mas o que a lei manda. Esse é o conteúdo contemporâneo da distinção entre direito público e privado.

Nesse contexto, os direitos sociais, numa primeira aproximação, ainda na superfície mais técnica, representam um desafio à tentativa de sua elaboração enquanto categoria unitária. Esse desafio parte da constatação de que suas duas principais manifestações aparecem difusamente, sem uma articulação teórica *a priori*: o direito do trabalho surgindo numa relação entre particulares, tradicionalmente pertencente ao direito privado, e o direito da seguridade social numa relação entre o Estado e o particular, ordinariamente inserida no direito público. Essa discrepância desarranja a distinção entre público e privado, principalmente perante o pensamento positivista, acostumado a raciocinar com categorias estanques.

Atualmente, a doutrina mais avançada caminha para afirmar que a categoria dos direitos sociais não diz respeito à distinção entre público e privado, mas atravessa esta distinção, surgindo em qualquer dos lados dela sempre que houver um sujeito de direito numa situação de diminuição desta condição.¹⁴ Se o sujeito de direito

.....
¹² Art.1º. Os homens nascem e são livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundamentar-se na utilidade comum.

¹³ Art. 1º. Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade.

¹⁴ “Portanto, os princípios e postulados dos direitos sociais podem nortear tanto as relações de

opera com direitos subjetivos que são reflexos de obrigações, ele não depende de ninguém, ele exige o que lhe é de direito. O direito social aparecerá sempre que as circunstâncias fáticas colocarem esse sujeito submetido ao arbítrio ou à caridade de outro, ou seja, numa situação de hipossuficiência.

O conceito de hipossuficiência como fundamento da diferenciação do direito social foi sendo burilado pela doutrina ao longo de décadas, após surgir na doutrina de Cesarino Júnior, grande pioneiro do tratamento teórico do direito social, com a conformação de hipossuficiência econômica.¹⁵ As relações contemporâneas mostram que nem sempre é econômica a hipossuficiência que justifica a intervenção de um direito social, pois ela nem sempre é perene, podendo ser pontual. Assim, a doutrina contemporânea fala em hipossuficiência jurídica ou de *status*, no sentido de que sempre que, no caso concreto, independentemente do contexto mais amplo ou do conjunto das relações por ele travadas, um sujeito estiver submetido em relação a outro, numa relação não paritária, o direito social virá reequilibrar aquela situação.

Quando se começa a trabalhar com a ideia de hipossuficiência jurídica – o ápice da teoria dos direitos sociais até o momento – percebe-se a distinção nebulosa entre dois planos de análise, o da aparência e o da essência. No plano da aparência, os direitos sociais trazem mais um desafio à teoria do direito, representado pela supressão da vontade livre. Essa supressão aparenta contrapor-se à base teórica de compreensão da categoria sujeito de direito, já que, sendo ele livre e igual em direitos e obrigações, somente se obrigará por sua própria vontade em contrapartida a uma obrigação assu-

.....
direito privado, quanto de direito público, havendo apenas que se dimensionar, no âmbito destes, quando aquele se encontrar presente. A presença seria indicada, acreditamos, em função de uma situação de hipossuficiência (estado jurídico) que não seria necessariamente econômica. Não há necessidade, portanto, de uma relação de hipossuficiência (estado jurídico) que protraia no tempo, bastando uma situação ou estado de sujeição decorrente de uma inferioridade, ainda que momentânea, que reduz o homem a uma condição desumana. Trata-se de uma sujeição que diminui toda e qualquer condição referente ao estado de humanidade. É claro que em um país pobre como Brasil, no mais das vezes, esta situação acaba defluindo de uma sujeição econômica, embora isto não seja indispensável”. Souto Maior, Jorge Luiz; Correia, Marcus Orione Gonçalves. O que é Direito Social?, in: Correia, Marcus Orione Gonçalves (org.). *Curso de direito do trabalho*, v. 1. São Paulo: LTr, 2007, p. 24-25.

¹⁵ Já em 1939, ainda antes da publicação de sua primeira obra, no discurso intitulado “Introdução ao direito social”, proferido por ocasião do lançamento do Instituto do Direito Social, por ele idealizado, Cesarino Junior, destacava que “Direito Social é o complexo de princípios e leis imperativas que, tendo em vista o bem comum, objectivam auxiliar a satisfazer ás necessidades vitais próprias e de suas famílias aos indivíduos que, para tanto, necessitam do producto de seu trabalho”. Cesarino Jr., Antonio Ferreira. *Introdução ao direito social*. *Arquivo Judiciario*, v. LI, Rio de Janeiro: Rodrigues & Cia, jul.-set. 1939, p. 39.

mida por um terceiro, gerando os direitos subjetivos reflexos e recíprocos. Perceba-se, inclusive, que essa análise não é limitada ao direito privado, já que as teorias mais populares do direito público dão conta de que, num passado remoto fictício, todos os seres humanos teriam hipoteticamente escolhido dar poderes ao Estado para criar leis, de modo que, no limite, até a obrigação do cumprimento da lei se dá apenas por sua própria vontade. O direito público não é a negação, mas a exacerbação da ideia de vontade livre do sujeito de direito. Diante de tais constatações, estaria o direito social negando a categoria sujeito de direito ao suprimir sua vontade?

Um exemplo emblemático do que aqui se coloca é o da chamada “pejotização”¹⁶, isto é, a contratação de empregados como se fossem prestadores de serviços autônomos, fraudulentamente. Diante deste tema, é comum a objeção de que considerar o trabalhador “pejotizado” como empregado é um equívoco do direito do trabalho, já que ele também assentiu, por sua própria vontade livremente manifestada, com aquela situação. Daí a importância da distinção dos planos da aparência e da essência. Quando as declarações de direitos dizem que o ser humano nasce livre e igual, não se trata de um acidente. “Livre” e “igual” são os atributos da vontade humana que circulam no plano da aparência e são o cerne do direito. O direito só funciona enquanto manifestação de liberdade e igualdade. Estes dois conceitos integram a forma jurídica porque são ínsitos à ideia de sujeito de direito. O sujeito de direito é por definição livre e igual. Essas ideias são necessárias para seu funcionamento.

Porém, quando em uma relação assimétrica, como a relação entre empregado e empregador, se o direito prestigia a liberdade da vontade de cada envolvido acaba sendo sacrificada a igualdade da troca em favor da liberdade dos sujeitos num grau tamanho que fica ameaçada a própria manutenção regular das relações jurídicas. Se as trocas mercantis sancionadas pelo direito, e especialmente a troca de força de trabalho por salário, forem tornadas regularmente desiguais pelo prestígio à liberdade, este fenômeno ameaça o próprio fundamento da sociabilidade. Assim, pelo recurso aos direitos sociais, sacrifica-se na aparência a vontade livre para preservar o núcleo da ideia de sujeito, que é a igualdade jurídica, de modo que a saúde da sociabilidade mediada pelo direito fique preservada. As mesmas ponderações poderiam, em princípio, ser aplicadas ao direito do consumidor, com o que se nota que até o direito privado clássico vem, em

.....
¹⁶ Enquanto este texto é desenvolvido, desenrolam-se no Congresso Nacional e nas ruas, os debates acerca do Projeto de Lei n. 4.330/2004 que tem o objetivo de autorizar indiscriminadamente a terceirização em qualquer tipo de atividade, o que está intimamente relacionado ao problema da “pejotização”. Portanto, esta discussão sobre o papel da vontade livre na caracterização de um vínculo entre sujeitos submetido aos ditames do direito social, aparentemente teórica, está, portanto, na ordem do dia da vida material de milhões de trabalhadores.

alguma medida, sendo tributário dessas concepções. O sacrifício da liberdade ocorre em aparência, pois o trabalhador ou o consumidor “querem” renunciar a seus direitos somente quando premidos pelas circunstâncias fáticas. Essencialmente, não há qualquer liberdade de vontade. Se não houver também igualdade essencial, o fundamento da sociabilidade ruirá, pondo abaixo toda a estabilidade do sistema.

O exemplo do direito do trabalho, entretanto, persiste sendo melhor que o do direito do consumidor porque, se é pouco plausível que se encontre um consumidor lesado que afirme ter sido lesado por sua própria vontade, por ter assinado sem ler adequadamente um contrato de adesão, é bastante comum ouvir de um trabalhador “pejotizado” que seria “imoral” ou “errado” acionar judicialmente seu empregador uma vez que tenha manifestado sua concordância com essa forma de contratação.

As perturbações provocadas pelos direitos sociais na teoria geral do direito, em razão da relação de acoplamento entre direito e Estado na contemporaneidade, determinam igualmente a necessidade de examinar as transformações enfrentadas pelo Estado desde o final do século XVIII até este início de século XXI. Este será o objeto da seção seguinte.

Estado e bem-estar: uma relação econômica e política

O que ficou proposto até aqui é que a teoria do direito é estudada de maneira subordinada à teoria do Estado, na forma de uma teoria da normatividade. Porém, é importante observar que a constituição do Estado contemporâneo, simbolizada pela Revolução Francesa, juntamente com as transformações que ela desencadeia no direito, sugerem o contrário, que a teoria do Estado deve ser subordinada à teoria do direito. Esse é o âmago da ideia de Estado Democrático de Direito. É importante perceber em que termos se coloca essa relação, porque o Estado contemporâneo surge com a única e exclusiva função de garantir o bom funcionamento do direito.

É evidente que a garantia da aplicação do direito ocorre como exceção e não como regra. Trata-se de constatação que pode ser lida em autores tão antípodas como Kelsen¹⁷ e Lukács¹⁸: se o direito precisasse ser imposto a todos os sujeitos

.....
¹⁷ “Já acima fizemos notar a outro propósito que a validade de uma norma, isto é, o devermos conduzir tal como a norma determina, não deve confundir-se com a eficácia da norma, isto é, com o fato de que as pessoas efetivamente assim se conduzem. Mas também fizemos notar que pode existir uma relação essencial entre estas duas coisas – que uma ordem coercitiva que se apresenta como Direito só será considerada válida quando for globalmente eficaz”. Kelsen, Hans. *Teoria pura do direito*. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 33.

¹⁸ “De início, é naturalmente impossível tratar-se aí apenas de prescrições ou ordens, como se tornou mais tarde função de governos, de sistemas de direito. Porém, mesmo nesses casos, que só aparecem em níveis relativamente mais elevados da sociabilização (sociedades de

a todo momento, ele não seria factível. O direito só é factível porque todas as pessoas, de modo geral, se comportam de acordo com ele e a necessidade de sua imposição pelo Estado surge apenas no desvio. Essa percepção é fundamental para compreender porque é preferível tratar o direito como forma do que como normatividade. O direito está na reiteração das relações sociais, independentemente de sua imposição. O Estado vem apenas para garantir o funcionamento adequado das relações jurídicas e isso explica porque o Estado contemporâneo surge sob o ponto de vista econômico como Estado liberal. É constitutivo da ideia de Estado contemporâneo que ele só serve para fazer o direito funcionar bem. Nessa configuração do Estado, portanto, a proteção social decorre invariavelmente de iniciativas pontuais e desorganizadas, decorrentes de pura empatia governamental. É o que pode ser chamado de concepção caritativa ou filantrópica de proteção social. Para além desse tipo de iniciativa, aplica-se a máxima popularizada no Brasil pelo Presidente Washington Luís: a questão social não passa de caso de polícia.

Se o direito opera nessa lógica de sujeito de direito, direito subjetivo e obrigação, o que o Estado deve fazer para cumprir integralmente sua função é assegurar a propriedade e o cumprimento dos contratos. Essa configuração do Estado contemporâneo não é acidental, faz parte do contexto de seu surgimento. Trata-se de uma ideia à qual a humanidade se aferrou por um século e meio. Aliás, a humanidade demorou tanto a ser convencida de que talvez o Estado liberal não fosse tão eficiente que sequer a Primeira Guerra Mundial foi suficiente para tanto. Apenas o advento da Crise de 1929 foi decisivo para um movimento maciço de abandono do liberalismo numa escala que abarcasse ao menos todo o Ocidente.

Os dois momentos históricos mencionados são duas formas diferentes de expressão do mesmo fenômeno: uma crise econômica de proporções mundiais. Tais crises manifestam-se das formas mais diversas – conflitos bélicos de proporções catastróficas (1914-1918 e 1939-1945), quebras em cadeia no mercado de valores mobiliários (1929), quedas abruptas nos preços no mercado mundial de *commodities* (1973 e 1979) ou uma sequência de quebras no setor de fornecimento de crédito bancário (2008) –, mas o fundamento da crise permanece o mesmo: não se consegue dar vazão à quantidade de mercadorias produzida e, assim, não se realiza o valor

.....
classes), pode-se observar que seria impossível seu funcionamento se tivessem de se impor em todos os casos, até na maioria deles, diretamente como ordens de regulamentação (por meio de castigo). Ao contrário, cada uma dessas regulamentações pressupõe que a maneira prática do agir comum dos membros da sociedade siga “voluntariamente”, pelo menos externamente, essas prescrições; só diante de uma minoria a coerção do direito deve e pode tornar-se de fato eficaz”. Lukács, György. *Prolegômenos para uma ontologia do ser social*. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 46-47.

nelas contido, que se deteriora, provocando destruição de capital ao invés de sua reprodução. Toda crise econômica, sob o capitalismo, é uma crise de superprodução de mercadorias, excesso de mercadorias e falta de mercado consumidor.¹⁹

Foi para buscar uma forma de evitar as crises de superprodução que os Estados lançaram-se, ao longo do século XIX, numa espécie de segunda corrida colonial: era necessário expandir internacionalmente o mercado consumidor. A estratégia falhou, pois o excesso de candidatos a colonizadores, contrastando com a escassez de colônias, resultou na Primeira Guerra Mundial. Ainda assim, os Estados não estavam completamente convencidos sobre a necessidade de abandonar a forma liberal de Estado. É necessário enfatizar que o convencimento completo não ocorreu a despeito de os atores políticos da época terem uma clareza muito superior à dos atuais. Isso pode ser observado a partir do fato de que no Tratado de Versalhes, que põe fim à Primeira Guerra Mundial, cria-se a OIT. Não se trata de fenômeno acidental. A OIT é um mecanismo muito sofisticado para uniformizar o mercado mundial de mão de obra.²⁰ Também não é à toa que a OIT tenha sido a única parte do Tratado de Versalhes que sobreviveu à Segunda Guerra Mundial. A Liga das Nações foi desintegrada junto com tudo que a envolvia, exceto a OIT, que foi absorvida pela ONU, porque era central para o bom funcionamento da economia e do relacionamento entre os Estados.

A OIT foi um esforço importante, mas parcial, e isso só foi integralmente revelado pela Crise de 1929, uma nova crise de superprodução. Uma vez mais, os atores políticos da época foram muito sagazes. Ao se investigar a questão do Estado

.....
¹⁹ A formulação é, evidentemente, uma simplificação, mas útil para um argumento em que o conceito de crise não ocupa papel central. Uma advertência, entretanto, faz-se necessária: “Rebatida para cada um dos momentos essenciais da apresentação categorial, a dialética que conduz à desmedida aparece com conteúdo distinto, como vimos na primeira parte. A ênfase unilateral em apenas um deles é que originou na tradição marxista tantas variantes e polêmicas sobre o conceito de crise, que ora o reduzem à desproporção intersetorial, ou à queda tendencial da taxa de lucro; ora o definiam pelo subconsumo crônico das massas, versão na qual a originalidade de Marx se perde, pois autores como Sismondi e Rodbertus haviam entendido as crises justamente pelo subconsumo; ainda outros autores restringem a crise a fenômenos de caráter financeiro, baseados nos ciclos do capital dinheiro descritos na seção V do Livro III de *O capital*. (...). A consideração não só do todo da obra, mas principalmente de sua arquitetônica, da articulação de suas partes, evidencia que quase todos esses conteúdos se manifestam nas crises reais, combinando-se de maneira complexa”. Grespan, Jorge. Uma teoria para as crises, in: Sampaio Jr., Plínio de Arruda. *Capitalismo em crise*. São Paulo: Instituto José Luis e Rosa Sundermann, 2009, p. 43-44.

²⁰ Veja-se, a respeito, que a primeira Convenção da OIT, adotada ainda em 1919, trata da duração máxima da jornada de trabalho. É muito sintomático que a primeira preocupação deste organismo internacional tenha sido a definição precisa dos limites da compra e venda da mercadoria força de trabalho.

social do ponto de vista da teoria econômica, nota-se que quando Keynes escreve sua obra tratando do tema o *New Deal* já estava em desenvolvimento nos EUA havia algum tempo. O Estado social foi formulado politicamente e depois teorizado pelos economistas.²¹ Havia essa percepção – a mesma que inspirou a criação da OIT, do *New Deal* e o surgimento do Estado social na Europa – de que se a crise é de superprodução, há excesso de oferta e falta de procura, excesso de produção e falta de consumo, o que é resolvido com a criação de mercado consumidor.²² Se houve uma falha na criação de mercado externo colonial, é necessário criar mercado interno. Essa é a diferença entre os contextos da Primeira Guerra Mundial e da Crise de 1929.

A criação de mercado consumidor interno ocorre com a garantia de emprego a quem pode trabalhar e de renda a quem não pode. Por isso o Estado social se constitui pelo patrocínio de políticas de pleno emprego com condições ótimas de trabalho, donde o crescimento também dos direitos trabalhistas junto com os níveis de emprego²³, e pela criação de um bom sistema de previdência e assistência social, de modo a redistribuir renda para o consumo. Os Estados fizeram isso manejando o endividamento público, ou, em linguagem coloquial, criando dinheiro. A incorporação dos recursos criados por meio do crédito público na economia geraria um ciclo que, acreditava-se à época, seria virtuoso, de produção e consumo. Isso eliminaria a possibilidade de crises. Mas a história mostrou que se tratava de um círculo vicioso. Demorou-se a perceber tal circunstância de vício, já que, tendo levado quase quarenta anos para atingir o limite do ciclo, havia uma sólida

.....
²¹ “O fato de o uso do conceito de Estado de Bem-Estar ter origem acadêmica constituiu-se numa razão a mais para se prestar uma atenção especial às primeiras manifestações de concretização política da dimensão social do Estado”. Cruz, Paulo Márcio. Fundamentos históricos, políticos e jurídicos da Seguridade Social, in: Rocha, Daniel Machado da; Savaris, José Antonio. *Curso de especialização em Direito Previdenciário*, v. 1. Curitiba: Juruá, 2005, p. 33.

²² “(..). O Estado de Bem-Estar é, na verdade, uma adaptação do Estado burguês capitalista, ou seja, dos regimes baseados na Democracia pluralista. A plena articulação do Estado de Bem-Estar só pode funcionar com base em dois fundamentos do Estado liberal-democrático contemporâneo. Em primeiro lugar, as propostas do Estado de Bem-Estar tiveram como intenção garantir a acumulação capitalista – mediante a intervenção sobre a demanda – com a intenção de manter a estabilidade social. Em segundo lugar, o Estado de Bem-Estar proporcionou uma nova e importante dimensão à democracia, a partir do reconhecimento de um conjunto de direitos sociais”. *Idem*, p. 26.

²³ “Em síntese, o pleno emprego transformou-se no principal fundamento do processo de estruturação do mercado de trabalho organizado a partir do assalariamento, bem como possibilitou o acesso a um padrão relativamente homogêneo de bem estar”. Pochmann, Marcio. Segurança social no capitalismo periférico. *Nueva Sociedad*, edição especial em português, outubro de 2007, p. 84.

aparência de virtude. Atualmente, com poucos conhecimentos de economia é possível perceber a impossibilidade da manutenção indefinida no ciclo, já que, sendo parcialmente baseada no pleno emprego, as pessoas empregadas produziram cada vez mais e seria sempre necessário alguém para consumir. Para isso seria necessário criar mais empregos, o que redundaria em mais produção, numa progressão em escala geométrica. Toda escala geométrica em economia é insustentável, bastando observar os esquemas financeiros de pirâmide, que são até considerados criminosos.

Esse apertado resumo do que levou do Estado liberal ao social serve para embasar a compreensão de que os direitos sociais no Estado liberal eram um acidente, daí falar-se em concepção caritativa ou filantrópica dos direitos sociais, que eram uma questão de empatia governamental. No Estado social ocorre o exato oposto: os direitos sociais constituem o dado mais importante da política econômica do Estado, juntamente com o manejo do endividamento público que é subordinado aos direitos sociais.²⁴ Daí falar-se em uma concepção econômico-política dos direitos sociais sob o modelo de Estado social. Eles integram a própria arquitetura do Estado, constituem um aspecto indispensável.

O Estado social se arruina entre as décadas de 1970 e 1980, por conta de uma nova crise muito mais dramática que as anteriores. O Estado ficou imobilizado na crise do petróleo da década de 1970. Depois de passar pelo liberalismo, numa perspectiva minimalista de sua atuação na economia, e pelo Estado de bem-estar social, sua maior expressão, e as duas alternativas terem redundado em crises de proporções mundiais, era necessária uma reinvenção do Estado. O neoliberalismo, que é a resposta que surge nesse período do ponto de vista da política estatal, não é somente uma escolha política, é quase uma imposição dos fatos. Se o Estado social é sustentado pelo manejo do endividamento público e ele vem à ruína, o endividamento público precisa acabar, sob pena de uma destruição de forças produtivas em proporções nunca antes vistas, com risco de barbárie. A única medida

.....
²⁴ “A emergência do Estado do Bem-Estar Social está fundamentalmente vinculada ao abandono da concepção liberal clássica de que somente as forças livres do mercado seriam o meio ideal para abolição das classes, das desigualdades e dos privilégios, conforme originalmente consagrado por Adam Smith. Tempos depois disso, as críticas ao liberalismo deram vazão ao processo de desmercantilização da sociedade capitalista conduzido por forte pressão social organizada e operado por um novo tipo de Estado. Em outras palavras, nota-se a consagração de uma importante politização das ações de natureza pública introjetada pelo Estado, com a finalidade de restringir o papel das forças do livre mercado. Assim, quase um monopólio representado pelo Estado, em maior ou menor grau, foi difundido no centro do capitalismo mundial, com as funções de conceder proteção social a todos os cidadãos e garantir a edificação”. *Idem*, p. 79.

que o Estado poderia adotar consistia em enxugar seu tamanho, essa era a resposta impositiva das circunstâncias.

O grande problema é que o enxugamento do Estado também gerava a tendência de agravar a crise: se a crise surgiu com o Estado patrocinando boa parte do consumo, sem esse patrocínio a crise só pode se agravar. Se a crise da década de 70 não somente não piorou, como foi, em certo sentido, superada, isso não se deve à atuação do Estado nesse contexto. Até hoje muitos atribuem o sucesso econômico pós-crise ao neoliberalismo, o que não faz o menor sentido a partir de um raciocínio econômico simplório. O fato é que a economia, dessa vez, se rearticulou de forma muito inventiva, embora perversa. A saída dessa crise não foi gestada na política, como em 1929, mas na própria economia, por meio de uma coleção imensa de fenômenos. Segue um sucinto tratamento dos mais relevantes deles. Trata-se do que vem sendo chamado de transição pós-fordista.²⁵

Fala-se em transição pós-fordista porque o modelo de produção e acumulação que estava implícito nos quarenta anos de Estado social era o da produção em série. Na produção em série, os bens produzidos são iguais por muito tempo. Isso tem efeitos no mercado de consumo: a substituição dos bens ocorre apenas por seu perecimento. Os bens de consumo eram duráveis. Com a crise, os economistas a serviço das empresas, sabendo que o consumo era necessário e que não havia como o Estado patrociná-lo, passaram a intensificar o consumo dos que podiam consumir ao invés de buscar novos consumidores. Existe um conjunto de medidas que suporta essa política: obsolescência programada; maior flexibilidade da produção, com o abandono da produção em série e maior diferenciação dos produtos; o reforço das estratégias de marketing que cria necessidades²⁶ etc. Isso significa, do ponto de vista econômico, uma redução da quantidade de pessoas necessárias para manter e ampliar o padrão social de consumo. O resultado é a desnecessidade de um grande contingente de pessoas no mercado de consumo, as mesmas pessoas que já eram desnecessárias para a produção que foi robotizada também no contexto da produção pós-fordista. Com isso os ponteiros se acertam – há mais consumo,

.....
²⁵ Antunes, Ricardo. *Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho*. São Paulo: Boitempo, 1999.

²⁶ Já na própria delimitação do conceito de mercadoria, no capítulo inaugural de *O Capital*, Marx antevia a possibilidade de que o capitalismo pudesse desenvolver necessidades que não estivessem diretamente vinculadas à sobrevivência material: “A mercadoria é, antes de tudo, um objeto externo, uma coisa que, por meio de suas propriedades, satisfaz necessidades humanas de um tipo qualquer. A natureza dessas necessidades – se, por exemplo, elas provêm do estômago ou da imaginação – não altera em nada a questão”. Marx, Karl. *O capital: crítica da economia política*. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 113.

com menos empregos e o Estado mais enxuto – exceto para as pessoas tornadas desnecessárias.

Essas pessoas tornadas desnecessárias não permitem afirmar que no Estado neoliberal se retorne a uma concepção caritativa dos direitos sociais como no Estado liberal. Com o descarte das pessoas do processo de produção e de consumo, os direitos sociais deixam de ser um dado central de política econômica, mas eles se tornam um dado central da política de gestão da miséria. A esse respeito, a aguda percepção de Marco Aurélio Serau Jr.:

O que está em crise, na verdade, é o próprio paradigma assegurador do Estado-Providência: os riscos sociais não são mais percebidos como homogêneos ou aleatórios. Além disso, nem tudo é risco: há estados permanentes como a exclusão ou o *desemprego estrutural*, que provocam a exclusão de vastos segmentos sociais do alcance da proteção social. A *precariedade* e a *vulnerabilidade* são mais relevantes que a noção de risco, atualmente, e demonstram a defasagem dos antigos instrumentos de gestão do social (destaques do original).²⁷

O Estado neoliberal é apresentado a um problema novo, representado por contingentes de miseráveis nunca vistos nem no período do Estado liberal. Esses contingentes precisam ser geridos de acordo com escolhas políticas em sentido próprio. Os direitos sociais são uma das formas de gerir a miséria, um pouco mais popular na Europa. A outra é o direito penal, mais popular na América.

O melhor lugar para visualizar isso é a obra de Loïc Wacquant²⁸, cujo nome é fantástico porque sintetiza essa ideia: *Punir os pobres*. Ali ele analisa as políticas norte-americanas de gestão da miséria. É uma elaboração teórica baseada em dados estatísticos que são estupefacentes, porque mostram que o público das políticas sociais é o mesmo público encarcerado a partir da década de 1980, e o desmonte do Estado social ocorre concomitantemente à escalada do encarceramento e do movimento de lei e ordem, gastando os mesmos recursos. Há várias elaborações sobre as razões disso, principalmente versando sobre a limpeza social e sobre a dimensão econômica, que é particularmente importante para este raciocínio. Nos Estados Unidos da América, boa parte dos presídios são instituições de caráter privado, controlados pelos grandes conglomerados econômicos, de modo que se vê como economicamente mais interessante na perspectiva do Estado a injeção

.....
²⁷ Serau Jr., Marco Aurélio. Resolução do conflito previdenciário e direitos fundamentais. Tese (doutorado). São Paulo: USP, 2014, p. 45.

²⁸ Wacquant, Loïc. *Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

de recursos nas *holdings* do que na população pobre, até em razão do padrão de consumo desta.

Feita esta caracterização dos diferentes modelos de Estado e sua relação com as políticas de proteção social, cabe observar em que medida essas transformações provocam consequências para a dogmática jurídica brasileira, especialmente em uma área pouco explorada, mas muito importante, deste problema: o debate sobre o custeio da seguridade social. Nesse ponto o debate será trazido para a realidade nacional. Este será o objeto da seção seguinte.

O financiamento do Estado no segundo pós-guerra: direito tributário, direito financeiro e direito da seguridade social no caso brasileiro

Márcio Pochmann adverte com muito argúcia: “Para países como o Brasil, a análise a respeito da proteção social requer considerar inicialmente a condição de pertencimento à periferia econômica, prisioneira do subdesenvolvimento”.²⁹ Embora o país tenha, em linhas gerais, observado as três fases do Estado e sua relação com os direitos sociais – Estado liberal, Estado social e Estado neoliberal –, temos, de um lado, a necessidade de considerar que aqui jamais houve a plena implementação de um Estado de bem-estar social em moldes europeus, bem como que a neoliberalização encontra-se, em verdade, num processo de idas e vindas que já se aproxima de seu trigésimo ano e que atravessou governos das mais diversas tonalidades políticas.

Nesse cenário, a tentativa da Constituição de 1988 de estabelecer um Estado de bem-estar social no Brasil tem enfrentado duros golpes desde sua promulgação, representados pelas constantes tentativas, muitas vezes bem sucedidas, de reformas redutoras de direitos.³⁰ Este problema, entretanto, apenas tangencia a questão da crítica da dogmática jurídica, observando-se que as retrações de direitos decorrentes de reformas constitucionais envolvem, invariavelmente, a alteração do ordenamento jurídico. O que há de mais relevante a enfatizar agora, entretanto, é a dificuldade de concretização de direitos ligados ao bem-estar social ainda que os mesmos não passem por processos de diminuição de sua previsão normativa. Se é difícil que isso

²⁹ Pochmann, Marcio, *op. cit.*, p. 86.

³⁰ Para um desenvolvimento mais detalhado da questão, no âmbito da seguridade social, v. Batista, Flávio Roberto. Reformas da previdência sob o prisma do custeio e da distribuição de benefícios: um olhar de totalidade. *Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região*, São Paulo, v. XXIV, n. 117, p. 17-30, abril a junho de 2013. Disponível em: <http://www.trf3.jus.br/trf3r/fileadmin/docs/revista/nova_pagina/revista/pdf/revista_edicao_117.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2015.

ocorra com direitos especificamente previdenciários – embora não se possa olvidar a questão do reajuste periódico dos benefícios, fortemente influenciada pelo problema ora debatido –, uma vez que os mesmos tem demandas precisas, decorrentes do implemento dos requisitos legalmente previstos, as áreas de assistência social e saúde, demandas altamente elásticas e cujas previsões de direitos são muito mais fluidas, estão fortemente sujeitas a flutuações de implementação decorrentes de questões orçamentárias. E há uma questão da dogmática jurídica brasileira cujo exame é capaz de revelar toda a problemática da política e do Estado que cerca o financiamento do bem-estar no país: a natureza jurídica das contribuições para o custeio da seguridade social. É disso que se passa a tratar agora.

A discussão sobre a natureza jurídica do financiamento da seguridade social é feita, tradicionalmente, à luz da determinação da natureza tributária ou não tributária das contribuições para o custeio da seguridade social. Este debate deve, necessariamente, partir do conceito de tributo positivado pelo Código Tributário Nacional – CTN: “Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”.

Antes de tratar da dogmática jurídica tributária, é indispensável uma advertência. O CTN é uma das peças legislativas mais curiosas do ordenamento jurídico brasileiro, porque se baseou em projeto elaborado pelo estudioso mais proeminente do direito tributário à época, Rubens Gomes de Sousa. Justamente em razão dessa característica, o CTN traz conteúdos pouco comuns a um texto normativo, como conceitos e classificações, e sua compreensão nunca é plena de forma autônoma e fragmentária, mas apenas em sua articulação interna, como se faria com uma obra teórica.

É exatamente o que se passa com o conceito de tributo, que não é suficiente, por si só, no contexto do CTN. A doutrina tributária clássica afirma que nem todo instituto que corresponder aos elementos do conceito será um tributo. É necessário, para além disso, que a figura se encaixe na classificação das espécies tributárias, que também é normativa, incorporada ao CTN e, desde 1988, à própria Constituição, em seu artigo 145. Por ela, os tributos são divididos em vinculados e não vinculados e os vinculados são divididos em taxas e contribuições de melhoria. Os tributos não vinculados são os impostos.

O termo “vinculado” tem três acepções distintas em direito, cada uma pertencente a certo ramo, mas que confluem no direito da seguridade social. A primeira acepção a tornar-se relevante é a administrativa, que está integrada ao próprio conceito de tributo. Em direito administrativo, vinculada é a atividade administrativa

em que não há margem para juízos de conveniência e oportunidade, ao contrário do que ocorre na atividade administrativa discricionária. Seu uso no conceito de tributo significa, portanto, que, uma vez verificada a prática do fato descrito na hipótese de incidência, sua cobrança será impositiva, não havendo possibilidade de qualquer apreciação do administrador.

Por outro lado, em direito tributário, diz-se vinculado o tributo cuja hipótese de incidência que lhe origina tem por conteúdo uma atividade do Estado: a prestação de serviço público específico e divisível, exercício do poder de polícia ou obra pública. Não é o que acontece com os impostos, em que as hipóteses de incidência são fatos independentes da atividade do Estado: auferir renda, prestar serviços, industrializar produtos etc. A vinculação, portanto, refere-se à hipótese de incidência e não ao tributo em si, já que, da perspectiva do direito tributário e da cobrança dos valores pertinentes, não há qualquer diferença ontológica entre cobrar um imposto e uma taxa.

Em direito financeiro, vinculação é o exato oposto: determinação, previamente à arrecadação, do destino da verba. Por exemplo, na época em que vigente, cobrava-se Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira – CPMF já sabendo que ela seria obrigatoriamente usada no financiamento da saúde.³¹ Portanto, tratava-se de cobrança vinculada não porque sua hipótese de incidência estava vinculada a uma atividade do Estado, mas porque o resultado da arrecadação já tinha destino identificado.

A contraposição entre o sentido tributário e o sentido financeiro de vinculação fica bem marcada pela disposição do artigo 4º do CTN:

- A natureza jurídica específica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo irrelevantes para qualificá-la:
- I – a denominação e demais características formais adotadas pela lei;
 - II – a destinação legal do produto da sua arrecadação.

O direito tributário, portanto, preocupa-se exclusivamente com a origem dos recursos e a forma de sua obtenção, enquanto o direito financeiro ocupa-se prioritariamente do emprego dos recursos, estabelecendo uma ligação entre ingressos e dispêndios no contexto do Estado. Para o direito tributário clássico, o destino da verba é irrelevante, ainda que nos tributos vinculados, como as taxas. Isso é central para sua boa compreensão. Não importa para onde são destinados os recursos na

.....

³¹ Lei n. 9.311/96, artigo 18: “O produto da arrecadação da contribuição de que trata esta Lei será destinado integralmente ao Fundo Nacional de Saúde, para financiamento das ações e serviços de saúde, sendo que sua entrega obedecerá aos prazos e condições estabelecidos para as transferências de que trata o art. 159 da Constituição Federal”.

classificação de uma figura como tributo e na definição de seu regime jurídico. O exemplo por excelência é o empréstimo compulsório, que tem natureza tributária mesmo sendo devolvido ao contribuinte, unicamente porque o destino da verba, ainda que seja sua devolução, não interfere em sua natureza, que é determinada exclusivamente pelo motivo e forma de cobrança.³²

Para um tributarista clássico, não bastaria, portanto, dizer que as contribuições de seguridade social correspondem ao conceito de tributo, mas seria necessário classificá-las como impostos, taxas ou contribuições de melhoria. Diante disso, há duas posturas possíveis perante o direito tributário: alguns autores buscam enquadrar cada uma das contribuições de seguridade social em uma dessas três categorias, enquanto outros dizem que, por não se encaixarem em nenhuma delas, as contribuições não poderiam ser consideradas tributos. Por outro lado, há autores que sustentam que essa classificação está ultrapassada, e que as novas formas de relacionamento entre Estado e contribuinte demandam novas classificações. Trata-se da cisão entre a classificação tripartite e quinquipartite dos tributos, que propõe a existência de duas novas categorias: empréstimos compulsórios e contribuições sociais. A grande questão colocada pela chamada classificação quinquipartite é que o que distingue essas duas categorias das demais é o destino dos recursos, de modo que essa chamada atualização do direito tributário, a bem da verdade, rompe com um dos seus pilares e dilui o direito tributário no direito financeiro. Essa distinção perde a razão de ser.

A relevância deste debate está ligada ao motivo que desencadeou, no exercício do poder estatal, as novas espécies de cobranças que provocaram essas transformações do direito tributário. Antes dessa discussão dogmática é necessário um passo prévio: por que essas contribuições surgem de forma diversa dos tributos e originam essa discussão? A resposta encontra-se na mudança de característica do Estado, analisada na seção anterior.

A tributação existiu de maneira idêntica por vários séculos porque o Estado manteve sua pauta de atividades: primariamente um aparato de defesa e um aparato

.....
³² “Quarta espécie tributária vem prevista no art. 148 da CE. É o empréstimo compulsório. Já se disse que não se cuida de tributo, porque este não é empréstimo e não é empréstimo, porque é compulsório. Em verdade, deixando de lado filigranas, desde que haja a obrigação legal de entregar dinheiro aos cofres públicos, de tributo se cuida. É irrelevante para sua natureza jurídica a destinação legal do produto da arrecadação (inciso II, do art. 4.º do CTN). Segundo observa Regina Helena Costa, tal aspecto é ‘desinfluyente na sua qualificação’. O Supremo Tribunal Federal já entendeu que ‘o empréstimo compulsório é espécie tributária’”. Oliveira, Régis Fernandes. *Curso de direito financeiro*. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 195.

judicial, necessários à manutenção da propriedade e para assegurar o cumprimento dos contratos, e, secundariamente, obras públicas e prestações de serviços públicos esparsos. Com isso, ele se bastava com impostos, taxas e contribuições de melhoria, observada a questão de que o fundo comum de despesas do Estado era custeado pelos tributos não vinculados, cabendo a cobrança dos tributos vinculados apenas quando efetivamente prestado um serviço público, exercido o poder de polícia ou realizada uma obra pública. Começa a ser inserida, já nos tributos vinculados, a ideia sinalagmática de prestação e contraprestação.

Durante o século XX, o Estado começa a incorporar novos âmbitos de atuação, o que exige novas maneiras de financiamento. O fato é que isso se dá de forma apartada do custeio das suas despesas ordinárias: por meio de endividamento público e de novas técnicas financeiras e orçamentárias que dão origem a esse novo tipo de cobrança. Daí a dificuldade de tocar de forma exclusivamente dogmática o debate da natureza jurídica das contribuições sociais. Não se trata de questão meramente teórica, como o prova a discussão no contexto estadunidense sobre as mudanças no sistema de saúde. Ali, o argumento do Partido Republicano tratava exatamente da necessidade de novo custeio antes da assunção de uma nova atividade pelo Estado, o que evoca, na ótica dessa vertente política, a questão ainda mais profunda: o Estado deve ampliar sua atuação a esse ponto?

A esse respeito, Ricardo Lobo Torres pondera:

As contribuições sociais readquiriram em 1988 a natureza tributária em decorrência da nova topografia constitucional, eis que estão localizadas formalmente no corpo da Constituição Tributária. (...). Parece-nos que, do ponto de vista da ciência do direito constitucional tributário, a contribuição social se conceitua melhor como ingresso para-fiscal do que como entrada fiscal. É a arrecadação do *para-fisco*, isto é, dos órgãos paraestatais incumbidos de prestar serviços paralelos aos da Administração, através de orçamento especial, que convive com o orçamento fiscal (art. 165, § 52, CF). Destina-se a fornecer recursos para atividades não essenciais do Estado ligadas à garantia dos direitos sociais, e não à proteção dos direitos fundamentais (destaques do original).³³

Observe-se a nítida colocação do problema, embora em texto com objetivo completamente distinto: todo o problema das técnicas orçamentárias e fiscais resume-se, a rigor, na consideração do caráter fundamental dos direitos sociais e, conseqüentemente, na obrigatoriedade ou disponibilidade do Estado em relação a sua garantia. Todo o questionamento dogmático em torno das contribuições de

.....
³³ Torres, Ricardo Lobo. *Curso de direito financeiro e tributário*. 18ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p. 415.

seguridade social parte de uma pressuposição do paradigma liberal segundo o qual as obrigações do Estado estariam limitadas à garantia da propriedade e ao cumprimento dos contratos. Ignora-se, nesse debate, a centralidade que o bem-estar social ocupou na política econômica ao longo do século XX. É sintomático, aliás, que essa discussão seja retomada apenas em tempos de neoliberalismo, quando o bem-estar social desloca-se da política econômica para a gestão da miséria, após ter ficado adormecida durante os anos de sucesso do *Welfare State*, em que não era razoável questionar a indispensabilidade dos direitos sociais para o Estado. Daí Torres afirmar que as contribuições “readquiriram” sua natureza tributária: na vigência da Constituição de 1969, com a redação dada pela Emenda n. 8/77, era pacífico no STF o entendimento de que as contribuições não ostentavam natureza tributária.³⁴

Esta ideia de necessidade de financiamento específico para as ações de proteção social continua contida em nossa Constituição, em que um dos princípios do custeio da seguridade social é o princípio da contrapartida ou da prévia fonte de custeio. É este o fundamento da separação entre os orçamentos fiscal e da seguridade social, estabelecida no artigo 165, § 5º, da Constituição Federal.

Outros dados importantes para o problema podem ser obtidos percorrendo a temática das possíveis naturezas não tributárias das contribuições de custeio da seguridade social. No direito tributário, a teoria mais popular é tautológica: chama as contribuições de exações não tributárias. Assim, utiliza-se um novo nome para replicar o mesmo conteúdo negativo. Fora do direito tributário, há a teoria do prêmio de seguro, que está ultrapassada, porque refere-se, na melhor das hipóteses, exclusivamente aos sistemas de seguro social. No Brasil, isso não se aplica mais desde o texto da Constituição de 1988, além de uma outra e necessária crítica, que é a pressuposição de que o financiamento da seguridade social deve ficar concentrado na massa salarial, algo que está na origem dos atuais problemas do sistema de previdência social, como se verá adiante.

As teorias salariais, especialmente a teoria do salário socialmente diferido, são as mais adequadas. Quando as ciências sociais tratam do tema do salário, apenas o direito o faz por uma perspectiva individual. Isso se dá necessariamente porque no âmbito jurídico o salário é uma prestação no contexto de um contrato celebrado entre sujeitos, sempre na perspectiva individual: empregador e empregado. Em todas as outras ciências sociais, não faz sentido tratar o salário pela perspectiva individual.

.....
³⁴ Ver: RE 86595.

Na economia ou na sociologia, o salário de cada indivíduo é irrelevante, apenas a massa salarial importa. Daí a maior popularidade das teorias salariais fora do direito.

Nesse contexto, a massa salarial é a quantidade de recursos transferida de uma classe a outra – empregadores para trabalhadores – para sua sobrevivência individual e familiar.³⁵ Ao longo do século XX, partes da sobrevivência dos trabalhadores foram repassadas ao Estado, o que permitiu o rebaixamento da massa salarial – já que o conjunto dos empregadores paga como salário apenas o necessário para a sobrevivência – e o concomitante processo de repassar a diferença da sobrevivência para o Estado por meio da gerência de fundos comuns. Os três principais são exatamente a saúde, a previdência e a assistência. Tanto faz o pagamento de um salário que permita que o trabalhador e sua família cubram todos esses âmbitos como entregar parte do dinheiro ao Estado para que proporcione e mantenha estes sistemas.³⁶

Numa perspectiva econômica ou sociológica, uma contribuição para que o Estado gerencie um sistema de seguridade social é salário, salário que não é fruído pelo trabalhador, é diferido para ser fruído num momento oportuno, quando fizer jus à fruição segundo o ordenamento jurídico, isto é, conforme decisão da comunidade política. Daí se falar em salário socialmente diferido, estando o critério de

.....
³⁵ Já na elaboração do livro I de *O capital*, Marx dava indicações nesse sentido ao compor o valor da mercadoria força de trabalho a partir da sobrevivência familiar, não apenas individual: “O valor da força de trabalho estava determinado pelo tempo de trabalho necessário à manutenção não só do trabalhador adulto individual, mas do núcleo familiar. Ao lançar no mercado de trabalho todos os membros da família do trabalhador, a maquinaria reparte o valor da força de trabalho do homem entre sua família inteira. Ela desvaloriza, assim, sua força de trabalho”. Marx, Karl. *O capital: crítica da economia política*. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 468. Mais adiante, no livro III, Marx demonstrará que o fenômeno se dá no nível da relação entre as classes, e que cada capitalista e cada trabalhador individualmente considerados participam do processo com parcela média: “Do exposto, infere-se que todo capitalista individual, assim como o conjunto dos capitalistas de todo ramo particular de produção, participa da exploração da totalidade da classe trabalhadora pela totalidade do capital e do grau dessa exploração, não só por solidariedade geral de classe, mas também por interesse econômico direto, pois, supondo-se dadas todas as demais condições, inclusive o valor da totalidade do capital constante adiantado, a taxa média de lucro depende do grau de exploração da totalidade do trabalho pela totalidade do capital”. *Idem*. Livro III, v. IV, 26^a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008, p. 255.

³⁶ A mesma lógica pode, evidentemente, ser ampliada para outros âmbitos, como se pode depreender da diferença de amplitude do conceito beveridgeano de seguridade em relação ao brasileiro. É o que se dá, por exemplo, com a educação. É pela educação dos filhos do trabalhador que se reproduz a força de trabalho que o substituirá. Daí ele ser chamado proletário e a defesa do ensino técnico estar historicamente vinculada, no debate parlamentar, aos partidos situados à direita do espectro político. Optou-se no texto por manter a restrição à saúde, previdência e assistência em razão da determinação normativa do conteúdo da seguridade social no direito brasileiro.

diferimento na Constituição. Como a perspectiva é social, pode ser que o indivíduo frua do sistema sem contribuir, ou contribua sem fruir. Mas, coletivamente, os recursos, como conjunto, saem da massa salarial e destinam-se à subsistência da classe trabalhadora, estabelecendo-se, assim, sua natureza salarial.

A percepção da importância de tal debate pode ser extraída do exame de duas regras aparentemente inocentes do regramento das contribuições para custeio da seguridade social – o regime de suas imunidades e a aplicação da extrafiscalidade³⁷ nesta seara.

A Constituição, em seu artigo 195, § 7º, imuniza das contribuições para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social, o que faz todo sentido, porque a assistência pertence à seguridade social. Seria antieconômico cobrar contribuição sobre essa atividade para recolocar os recursos posteriormente nela mesma.³⁸

Por outro lado, também são imunes às contribuições as exportações – artigo 149, § 2º, I, da Constituição. O sentido da norma, evidentemente, é puramente

.....
³⁷ “A extrafiscalidade tem por objetivo não só a arrecadação, mas também conformar comportamentos. Destina-se a prestigiar ‘certas situações, tidas como social, política ou economicamente valiosas, às quais o legislador dispensa tratamento mais confortável ou menos gravoso’. Da mesma forma, buscam desestimular comportamentos contrários a situações socialmente indesejáveis”. Oliveira, Régis Fernandes. *Curso de direito financeiro*. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 187. Observe-se que há quem confunda, de certa forma, para-fiscalidade com extrafiscalidade ao classificar a tributação do Estado de bem-estar social como extrafiscal: “O Estado Social Fiscal corresponde ao aspecto financeiro do Estado Social de Direito (ou Estado de Bem-estar Social, ou Estado Pós-liberal, ou Estado da Sociedade Industrial), que floresce no Ocidente no curto séc. XX (de 1919 a 1989, aproximadamente). Deixa o Estado de ser o mero garantidor das liberdades individuais e passa à intervenção na ordem econômica e social. A atividade financeira continua a se fundamentar na receita de tributos, proveniente da economia privada, mas os impostos deixam-se impregnar pela finalidade social ou extrafiscal, ao fito de desenvolver certos setores da economia ou de inibir consumos e condutas nocivas à sociedade. Pela vertente da despesa a atividade financeira se desloca para a redistribuição de rendas, através do financiamento da entrega de prestações de serviços públicos ou de bens públicos, e para a promoção do desenvolvimento econômico, pelas subvenções e subsídios. O orçamento público se expande exageradamente e o Estado Social Fiscal entra em crise financeira e orçamentária a contar do final da década de 70”. Torres, Ricardo Lobo. *Curso de direito financeiro e tributário*. 18ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p. 9. Ainda assim, é possível notar que o conceito de extrafiscalidade adotado é o mesmo, embora a interpretação sobre as figuras nele incluídas variem.

³⁸ A lei que operacionaliza a imunidade inclui na imunidade as entidades beneficentes ligadas às áreas de saúde e educação, o que é problemático, porque se a inclusão da saúde, que também integra a seguridade, pode ser atribuída a uma leitura contextual da Constituição, o mesmo não se pode dizer da educação. A discussão é relevante, mas não será aprofundada porque surge em muito maior grau na imunidade das exportações, que constitui objeto do prosseguimento do texto.

extrafiscal. Destina-se a estimular as exportações, desonerando-as, por razões ligadas à balança comercial. A extrafiscalidade é tranquilamente aceita com os tributos, mas problemática quando aplicada a fundos públicos que gerem aspectos da sobrevivência humana.

O mesmo debate se replica com a forma como é tocada a discussão sobre a desoneração da folha de pagamento: como se fosse uma técnica de política fiscal e não um rearranjo do custeio da seguridade social. A desoneração da folha de pagamento foi formulada, no Brasil, a partir de 2011³⁹, como forma de desonerar a contratação de mão de obra, atendendo, destarte a objetivos – embora louváveis – puramente extrafiscais, quando, como já se tentou demonstrar alhures⁴⁰, seria necessária a desoneração da folha de pagamento como efeito de uma mudança completa de concepção acerca do financiamento da seguridade social, desvinculando os usuários de seu custeio como forma de reduzir a vinculação sinalagmática da ideia de proteção social. Essa diferença de perspectiva está intimamente ligada ao debate sobre o que constitui o núcleo essencial do Estado, que se vincula diretamente à ideia exposta anteriormente acerca da transformação das características do Estado ao longo do século XX.

Um último exemplo ajudará a ilustrar o argumento e possibilitará revelar o que está em jogo neste debate. Poderia parecer, a princípio, que toda a questão teórica exposta cedesse diante da constatação de que as contribuições para a seguridade social, como já destacado, são vinculadas – em sentido financeiro –, ou seja, têm sua arrecadação obrigatoriamente destinada à seguridade social. Esse raciocínio seria válido no texto original da Constituição de 1988, mas deixou de sê-lo a partir da Emenda Constitucional n. 27/00, que inseriu o artigo 76 no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, desvinculando vinte por cento do produto das contribuições sociais. O mecanismo, destinado inicialmente à vigência temporária, até o ano de 2003, foi sucessivamente prorrogado pelas Emendas Constitucionais n. 42/03, 56/07 e 68/11, estando ainda atualmente vigente, já há quinze anos, portanto. O mecanismo previsto no artigo 76 do ADCT ficou conhecido pelo nome de Desvinculação das Receitas da União – DRU.

.....
³⁹ Embora a determinação para tal medida tenha sido objeto da Emenda Constitucional n. 42/03, sua operacionalização foi iniciada apenas pela Lei n. 12.546/11. Depois, seguiram-se as Leis n. 12.715/12, 12.794/12 e 12.844/13.

⁴⁰ Batista, Flávio Roberto. Reformas da previdência sob o prisma do custeio e da distribuição de benefícios: um olhar de totalidade. *Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região*, São Paulo, v. XXIV, n. 117, p. 17-30, abril a junho de 2013. Disponível em: <http://www.trf3.jus.br/trf3r/fileadmin/docs/revista/nova_pagina/revista/pdf/revista_edicao_117.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2015.

A DRU é, possivelmente, o maior símbolo da passagem do Estado de bem-estar social ao Estado neoliberal. Sua previsão é o que devolve, ao menos em parte, a proteção social, até então inserida no contexto de dado indispensável de política econômica, como tratado, ao âmbito das escolhas políticas. A proteção social volta a ser apenas uma alternativa para gerir contingentes populacionais excedentes do circuito de produção e consumo, razão pela qual é devolvida à administração do Estado a possibilidade de dispor livremente das verbas que foram, em princípio, recolhidas exclusivamente para o financiamento da proteção social. Assim, desde 2000, os recursos destinados à seguridade social vêm sendo destinados ao custeio do capital financeiro, com o pagamento de juros e amortização da dívida pública.⁴¹

Os efeitos de quinze anos de aplicação da DRU já começam a se fazer sentir exatamente na direção apontada por Loïc Wacquant na obra referida. Neste início de 2015, a Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados aprovou proposta de emenda constitucional que diminui a maioria penal de dezoito para dezesseis anos.

Em busca de uma conclusão: o bem-estar entre a política e o direito

De tudo que foi exposto nas seções anteriores, surge com muita clareza o desafio representado pela constituição de um Estado de bem-estar social no Brasil, baseado em dois pressupostos articulados. De um lado, uma dogmática jurídica frágil, que cede facilmente diante de apreciações sobre a essencialidade dos direitos sociais que os desqualificam perante a necessidade de garantias jurídicas efetivas, encontrando-se amplo cabimento para soluções de exceção como a extrafiscalidade no campo do custeio da seguridade social e a DRU. De outro lado, a inserção periférica do Brasil no contexto econômico do capitalismo internacional, em que até mesmo os países europeus encontram dificuldades em manter o bem-estar social em razão das transformações econômicas operadas pela transição pós-fordista e os contingentes populacionais cada vez maiores excluídos do circuito de produção e consumo.

Os dois pressupostos revelam, na prática, o resultado da relação entre política e direito quanto à implementação e os limites do bem-estar numa economia periférica como a brasileira: a deficiente garantia da proteção social pelo ordenamento jurídico é, dialética e simultaneamente, causa e consequência da transformação

.....
⁴¹ Alguns dados sobre o tema estão compilados no artigo mencionado na nota anterior. Sucintamente, nos últimos anos o montante de recursos retirado da seguridade social para a constituição de superávit primário destinado ao serviço da dívida vem sendo de montante similar ao do orçamento federal da saúde e quatro vezes maior do que o orçamento do programa Bolsa Família, o que dá uma indicação da dimensão do problema.

do Estado de social para neoliberal, deslocando a proteção social da definição da política econômica de Estado para uma escolha política entre duas formas diferentes de gerir a miséria.

Se, de um lado, essa constatação traz a carga negativa de demonstrar que a efetiva implementação de um Estado de bem-estar social está muito distante no Brasil, porque demandaria a ampliação de um arcabouço jurídico que, nos últimos vinte e sete anos, não cessa de receber ataques políticos que objetivam justamente o seu desmonte, de que a edição das Medidas Provisórias n. 664 e 665/2015 e a aprovação do Projeto de Lei n. 4.330 são provas de atualidade; de outro lado fica a perspectiva positiva de que há um grande espaço fora da dogmática jurídica para disputar, nos meios políticos, a defesa e a ampliação da estrutura estatal de proteção social.

Se é que é possível encerrar este ensaio com uma conclusão, as lacunas e insuficiências da dogmática jurídica na garantia do bem-estar somente podem ser supridas com a mobilização popular e os movimentos sociais, únicas forças sociais aptas a conter e reverter o avanço sempre constante das forças conservadoras e reacionárias com seu constante objetivo de aprofundar cada vez mais o neoliberalismo e sua lógica excludente, exploradora e punitiva.

Referências bibliográficas

- ANTUNES, Ricardo. *Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho*. São Paulo: Boitempo, 1999.
- BATISTA, Flávio Roberto. Reformas da previdência sob o prisma do custeio e da distribuição de benefícios: um olhar de totalidade. *Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região*, São Paulo, v. XXIV, n. 117, p. 17-30, abril a junho de 2013. Disponível em: <http://www.trf3.jus.br/trf3r/fileadmin/docs/revista/nova_pagina/revista/pdf/revista_edicao_117.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2015.
- _____. *Crítica da tecnologia dos direitos sociais*. São Paulo: Dobra/Outras expressões, 2013.
- _____. Teoria do valor-trabalho e ciências sociais aplicadas: a contribuição teórica da crítica da economia política à crítica dos direitos sociais. *Anais do II Encontro Internacional Teoria do Valor-Trabalho e Ciências Sociais*. Brasília: Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Brasília, 2014, p. 353-65.
- _____. O conceito de ideologia jurídica em Teoria geral do direito e marxismo: uma crítica a partir da perspectiva da materialidade das ideologias. *Revista Verinotio*, n. 19 – Dossiê Pachukanis, Belo Horizonte: UFMG, maio de 2015.
- CESARINO Jr., Antonio Ferreira. Introdução ao direito social. *Archivo Judiciario*, v. LI, Rio de Janeiro: Rodrigues & Cia, jul.-set. 1939, p. 35-40.
- CRUZ, Paulo Márcio. Fundamentos históricos, políticos e jurídicos da Seguridade Social, in: ROCHA, Daniel Machado da; SAVARIS, José Antonio. *Curso de especialização em Direito Previdenciário*, v. 1. Curitiba: Juruá, 2005, p. 11-92.
- FERRAZ Jr., Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito – técnica, decisão, dominação*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- GRESPLAN, Jorge. Uma teoria para as crises, in: SAMPAIO Jr., Plínio de Arruda. *Capitalismo em crise*. São Paulo: Instituto José Luis e Rosa Sundermann, 2009, p. 29-44.
- LUKÁCS, György. *Prolegômenos para uma ontologia do ser social*. São Paulo: Boitempo, 2010.

- MARX, Karl. *O capital: crítica da economia política*. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013.
- _____. *O capital: crítica da economia política*. Livro III, v. IV. 26ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.
- MASCARO, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- MIALLE, Michel. *Introdução crítica ao direito*. 3ª ed. Lisboa: Estampa, 2005.
- NAVES, Márcio Bilharinho. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Dobra/Outras Expressões, 2014.
- OLIVEIRA, Régis Fernandes. *Curso de direito financeiro*. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- PACHUKANIS, Eugeny Bronislanovich. *A teoria geral do direito e o marxismo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.
- POCHMANN, Marcio. Segurança social no capitalismo periférico. *Nueva Sociedad*, edição especial em português, outubro de 2007, p. 76-97.
- SERAU Jr., Marco Aurélio. Resolução do conflito previdenciário e direitos fundamentais. Tese (doutorado). São Paulo: USP, 2014.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. Notas sobre a história jurídico-social de Pasárgada, in: SOUTO, Cláudio e FALCÃO, Joaquim (orgs.). *Sociologia e Direito*. São Paulo: Pioneira, 1980, p. 107-117.
- SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; CORREIA, Marcus Orione Gonçalves. O que é Direito Social?, in: CORREIA, Marcus Orione Gonçalves (org.). *Curso de direito do trabalho*, v. I. São Paulo: LTr, 2007, p. 13-40.
- TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de direito financeiro e tributário*. 18ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.
- WACQUANT, Loïc. *Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

AS ELITES JURÍDICAS E A DEMOCRATIZAÇÃO DA JUSTIÇA¹

Frederico de Almeida

Introdução

Identificar as elites e as fontes do poder na administração da justiça estatal não é um objetivo que se esgota em si mesmo. Ao contrário, tem a ver com a compreensão da organização do poder em nossa sociedade e na formação do Estado nacional brasileiro. Tem a ver, também, com o funcionamento e a democratização de nosso sistema de justiça. Se a democratização da estrutura social, do Estado e da justiça no Brasil está na pauta das ciências sociais desde pelo menos (mas não somente) a redemocratização política da década de 1980 (Ferreira, 2001; Limongi, 1999; Junqueira, 1996), a questão é: quão democrática é a justiça estatal brasileira?

Há diferentes sentidos da democratização da justiça em disputa no interior do campo jurídico, todos eles de alguma forma inter-relacionados. Um desses sentidos da democratização, que vem dos debates dos anos 1980 e orientou a ativação política de certos grupos profissionais na reformulação de suas práticas jurídicas, é o da *legitimação do Poder Judiciário* por meio de uma maior aproximação com a “realidade social”. É nessa chave de análise que se pode compreender o movimento do “direito alternativo” e todas as outras ações, vindas do interior dos grupos profissionais no sentido da reformulação da prática judicial de modo a melhor atender às demandas sociais por direitos e justiça, em detrimento do dogma liberal da neutralidade da função judicial e da estrita vinculação à lei. Para José Eduardo Faria e José Reinaldo Lima Lopes (1989), se o modelo de direito e de justiça questionado por esses movimentos de reformulação e democratização das práticas judiciais tende

.....
¹ O presente texto reproduz reflexões apresentadas em minha tese de doutorado (Almeida, 2010a), especialmente em seu capítulo final. Parte dessas reflexões foram publicadas, em inglês e em versão diferente da forma como são apresentadas aqui, em artigo na *Brazilian Political Science Review* (Almeida, 2010b).

a fundir legalidade com legitimidade, a questão está em procurar a legitimidade da função judicial além da simples vinculação à lei positiva; mais especificamente, de acordo com este diagnóstico, trata-se de buscar maior aproximação do Poder Judiciário em relação à realidade social, invertendo assim o descolamento ensejado pelo mito da neutralidade:

A grande questão, na verdade, é aquilo que muitos parecem não ver: o estar formado numa cultura jurídica incapaz de entender a sociedade e seus conflitos e a má vontade em discutir a democratização efetiva deste ramo do Estado.

Como tornar o Judiciário permeável aos anseios de uma sociedade que deseja expor seus conflitos, mas também deseja submetê-los a um certo ordenamento legal, com a ajuda de instituições capazes de permitir a convivência ordenada – e não só a repressão desordenada? (p. 163).

Outro sentido da democratização da justiça, associado ao anterior, é o da *democratização do acesso* da população à justiça e aos meios pacíficos, judiciais e extrajudiciais de resolução de conflitos, fortemente preconizada por movimentos de juristas “alternativos” ou “democráticos”. Foi dentro desse escopo de democratização da justiça que muitas das reformas institucionais desde a década de 1980 ocorreram no Brasil, com destaque para as leis dos Juizados Especiais e da Ação Civil Pública e do Código de Defesa do Consumidor. Assim, aqueles movimentos de conversão profissional da magistratura e seus desdobramentos em termos de reformas institucionais podem muito bem ser caracterizados como movimentos de reformas “*a partir de dentro e pelo alto*” (Guanabara, 1996, p. 414), ou de *autorreforma*, sem maior mobilização social nesse sentido (Werneck Vianna *et al.*, 1999, p. 159); apesar disso, as propostas reformistas trazidas por eles buscam reelaborar a articulação teórica entre *acesso à justiça e democratização*:

Segundo a versão elaborada por algumas de suas vanguardas intelectuais, o Judiciário deveria fazer um movimento em direção à sociedade, implementando formas mais democráticas, simples e rápidas de acesso à Justiça. Sua expectativa era a de que essa reforma seria capaz de alterar a ‘mentalidade popular’ quanto à defesa de seus direitos, favorecer o cumprimento mais espontâneo da norma e conferir maior vitalidade à ordem jurídica.

Ao longo do movimento que ensejou a criação dos Juizados de Pequenas Causas, consolidou-se o argumento em favor da extensão do direito às grandes massas, mediante a introdução de um conjunto de inovações no sistema jurídico brasileiro que garantisse a sua efetiva postulação em juízo. Associava-se o acesso desimpedido ao Judiciário à democracia, ‘cujos princípios basilares, compreendem o da proteção judiciária aos direitos individuais’, inclusive da ‘(...) gente humilde, desprovida de capacidade econômica para enfrentar os custos e a demora de uma demanda judicial’, tal como se encontra na Exposição de Motivos da proposta para a criação dos Juizados Especiais de Pequenas Causas

(Lei 7.244, de 7 de novembro de 1984). Sobressaía, assim, a expectativa de seus formuladores quanto à natureza pedagógica de suas iniciativas, entendendo a vida social como passível de aperfeiçoamento, sobretudo no que se referia à sua relação com a esfera estatal, reconhecidamente dominada, nas grandes metrópoles, pelas redes clientelistas e por formas de mediação ainda perversas (Werneck Vianna *et al.*, 1999, p. 154).

Outra perspectiva para a democratização da justiça é a da *democratização das carreiras*, especialmente das carreiras jurídicas de Estado, no sentido de fortalecimento das garantias funcionais e estabelecimento de condições claras e objetivas de acesso e progressão nas hierarquias internas. Essa dimensão da democratização da justiça também pode ser considerada decorrência da ativação política dos grupos profissionais da administração da justiça, que está na base dos outros movimentos “democratizantes” mencionados anteriormente e que, nesse caso específico, foi responsável pela mobilização corporativa na Assembleia Nacional Constituinte, na Reforma do Judiciário e no uso instrumental do Conselho Nacional de Justiça pelas bases e associações profissionais em torno de questões como provimento de cargos, progressão na carreira e eleições para órgãos de cúpula (Engelmann, 2006; Almeida, 2010a). Em comentário às medidas de reforma introduzidas pela Emenda Constitucional n. 45 de 2004 a esse respeito, o desembargador José Renato Nallini (2005), do Tribunal de Justiça de São Paulo e um dos principais intelectuais da magistratura brasileira, com ampla produção de reflexão sobre função judicial, estabelece a conexão entre diferentes sentidos da democratização da justiça (legitimação social, acesso e relações políticas internas):

O desapareço à Democracia como princípio e como regra de convívio entre os profissionais da área tem o seu custo. Reflete-se na incapacidade de enfrentamento endógeno das causas de ineficiência do Judiciário. Impede o debate, a transparência, a discussão profunda e consistente de temática atualizadora da função judicial e a estipulação de alternativas. O modelo de Judiciário brasileiro já teria sido otimizado se as estruturas do Poder não oferecessem resistência ao estabelecimento de maior horizontalidade na tomada de decisões administrativas. A ausência de canais institucionalizados para aferição de múltiplas posturas a respeito de teses de interesse comum – notadamente aquelas provindas dos escalões inferiores – excluiu do grande debate a maior parcela dos magistrados jovens e de um funcionalismo que teria muito a contribuir para com a otimização das estruturas judiciais.

A Emenda Constitucional n. 45, de 8/12/2004, por alguns tão criticada, já ostenta uma feição de inegável benefício: propicia a retomada de outra vertente na discussão do tema democratização do Judiciário, com promissoras perspectivas para aqueles que não se resignam com as teses reducionistas./Se estas forem obstadas de prevalecer, como de regra ocorre em instituições bastante estratificadas, o Judiciário brasileiro terá reflexos na concepção do verdadeiro papel

do juiz brasileiro, seja na implementação de um Estado de Direito de índole democrática, seja na contribuição para um salto qualitativo na experiência da Democracia brasileira. (p. 161)

Por fim, há uma última dimensão da democratização da justiça, igualmente relacionada às demais perspectivas citadas, e que, não sendo diretamente mencionada pelos próprios agentes do campo jurídico, é apontada pelos estudos de ciências sociais sobre as instituições e profissões de justiça. Refiro-me à democratização identificada à diversificação social das carreiras jurídicas e à articulação entre essa diversificação social e às outras dimensões da democratização da justiça, mencionadas anteriormente, pensadas e propaladas pelos juristas. Segundo Werneck Vianna e outros (1997), a respeito da democratização do acesso à magistratura:

A adoção do concurso público na década de 1930, a institucionalização da carreira, a democratização do acesso aos cursos de Direito em fins dos anos 1960 e, sobretudo, a valorização do papel republicano da magistratura introduzido pela Carta de 1988, instituem novas condições para o exercício da atividade judicante. Nesse quadro, o novo perfil social do juiz, distante das elites fundadoras do país, coincide com um campo jurídico franqueado à inovação, inclusive por estar sob a influência de novas escolas de pensamento que têm dominado o debate internacional e revitalizado o humanismo jurídico, após décadas de supremacia das correntes kelsenianas. Assim, embora se recuse uma implicação determinista entre a origem social do juiz e a sua opinião, é importante considerar que a forma de recrutamento se torna estratégica à configuração de uma magistratura reposta no centro da vida pública – na qualidade, agora, de garantidora do Estado de direito democrático –, especialmente porque inexistem, nela, mecanismos fortes de socialização dos seus membros segundo a cultura de suas hierarquias institucionais. (p. 91)

É nesse aspecto da democratização da justiça que gostaria de me centrar, a fim de responder à pergunta colocada anteriormente, buscando saber o quão democrática é a justiça estatal brasileira. Isso porque, acredito, a democratização associada à diversificação social das carreiras jurídicas está na base das demais dimensões da democratização da justiça sintetizadas anteriormente, e, embora o presente estudo não busque tratar diretamente do problema do acesso da população aos serviços de justiça ou da qualidade da prestação jurisdicional (uma das vias da democratização da justiça), creio que, ao enfrentar a questão da diversificação social dos juristas, possa fornecer elementos e hipóteses para a análise dos outros sentidos da democratização, incluindo a questão da liderança política e da formação de consensos nos processos de reforma do Judiciário.

No item seguinte, será apresentada a perspectiva teórica do campo jurídico como espaço de disputa e de hierarquização de juristas, bem como resultados de

pesquisa que apresentam um panorama das posições em conflito, dos móveis de disputa e das hierarquias do campo jurídico brasileiro desde a redemocratização; com essa apresentação, procura-se identificar o polo dominante do campo jurídico brasileiro como um espaço de circulação, ação e reprodução das elites capazes de controlar a administração e a reforma do aparato estatal da justiça. Na sequência, serão apresentados dados da composição social dessas elites jurídicas, a fim de demonstrar quais são os marcadores de distinção social e política desses juristas em relação às posições inferiores do campo jurídico. Por fim, retomarei a análise da questão da democratização da justiça, a partir dos dados que demonstram ao mesmo tempo a diferenciação e a hierarquização dos juristas no interior do campo jurídico brasileiro.

O campo jurídico como espaço de luta e dominação entre juristas

O aumento do pluralismo ideológico, indicado por Werneck Vianna e outros (1997) como decorrência da diversificação social da magistratura foi de fato identificado, para além das fronteiras daquele grupo social e tendo por referência outros grupos profissionais do campo jurídico, por Engelmann (2006a), que associou o surgimento de clivagens ideológicas e de disputas por novos sentidos de justiça e da prática judicial, impulsionados por movimentos como o direito alternativo e o associativismo profissional, à entrada no campo jurídico de novos atores, portadores de estruturas de capitais sociais que os diferenciavam dos juristas ligados ao polo tradicional do direito, em geral identificados a uma elite social e política mais homogênea. Como apontam os autores citados, o ingresso de novos grupos no campo jurídico, por sua vez, deu-se em decorrência da expansão do ensino jurídico a partir da década de 1960 e dos efeitos da mobilidade social experimentada pelo Brasil a partir do mesmo período.

Segundo Bourdieu (2007), o campo jurídico é o espaço social de construção do direito, no qual juristas disputam o “direito de dizer o direito” legítimo; nessa luta, os agentes partem de suas posições relativas de dominação ou subordinação (teóricos *versus* práticos, juízes *versus* promotores *versus* advogados, advogados de negócios *versus* advogados populares, direito tradicional *versus* direito alternativo etc., para citarmos apenas alguns exemplos de conflitos entre posições do campo) e recorrem às suas estruturas de capitais acumulados como recursos de luta – que incluem o próprio capital jurídico, ou seja, a autoridade reconhecida de se dizer o direito em alguma medida (uma espécie de autoridade reconhecida seja oficialmente, como no caso da autoridade de um juiz investido para tal, quanto em termos de prestígio,

como no caso de um doutrinador ou profissional influente), mas também os capitais culturais (diplomas, erudição), sociais (relacionados à posição socioeconômica e às redes de sociabilidade) e políticos (relacionados à ligação com o poder estatal, seja por meio da atividade política em sentido estrito, seja por tipos de atuação parapolítica, como o associativismo e a assessoria técnico-jurídica).

A partir dessa perspectiva é que Engelmann (2006) identificou os conflitos e posições em disputa no campo jurídico brasileiro desde a década de 1970. Segundo ele, a expansão do ensino do Direito no Brasil deu maior permeabilidade social ao campo jurídico brasileiro; a entrada de novos atores, contudo, não se deu sem resistência ou subordinação por parte dos agentes já em posição dominantes, de origens sociais mais homogêneas e pertencentes a um círculo mais restrito de socialização e reconhecimento (carreiras jurídicas de Estado, grandes escritórios de advocacia, faculdades de Direito “tradicionais”, famílias dedicadas ao Direito por várias gerações etc.).

As transformações do campo jurídico brasileiro, em decorrência dessa sua nova configuração, se deu em dois sentidos, segundo o autor: a produção de um discurso ao mesmo tempo político e científico sobre a “crise do direito”, a “crise do ensino jurídico” e a produção de um “direito alternativo” ou a aproximação do “direito à realidade social”; e a conversão de setores profissionais a esforços democratizantes, muitas vezes conectados com a primeira tendência de renovação do discurso científico sobre o direito, voltados a iniciativas de reforma das instituições judiciais e das carreiras jurídicas, por meio de um associativismo politicamente ativo. Essas mudanças na configuração estrutural do campo explicariam as medidas relativamente bem-sucedidas de reformas institucionais e curriculares do ensino de graduação e de pós-graduação em Direito, especialmente nos anos 1990, e as sucessivas reformas institucionais e processuais do Judiciário durante os anos 1980, 1990 até chegar à Emenda Constitucional n. 45 de 2004. O autor mostrou, em suma, como essas tendências contradominantes constituíram-se em estratégias de legitimação de novas posições do campo e atualizaram o repertório de discursos conflitantes, com pretensão de legitimidade, sobre o Direito e a justiça.

Estudo sobre as elites do sistema de justiça e o processo político de reforma do Judiciário (Almeida, 2014, 2010a, 2010b) buscou analisar as posições e os conflitos do campo jurídico brasileiro a partir da perspectiva específica do controle sobre as instituições judiciais, o sistema processual de resolução de conflitos e as agendas e processos de sua reforma. Descobriu-se que, apesar das divisões institucionais (justiça dual, federal e estaduais, e seus ramos especializados) e profissionais (magistratura, Ministério Público, advocacia, e suas múltiplas divisões internas), e da

ausência de um órgão centralizado de coordenação superior nacional do chamado “sistema de justiça”, constituiu-se ao longo do tempo um espaço de dominação do campo jurídico, diretamente relacionado à administração e à reforma das instituições e do processo judicial, composto por agentes com trajetórias e de estruturas de capitais semelhantes entre si, e sensivelmente diferentes dos juristas posicionados inferiormente no campo. Em outras palavras, concluiu-se que a reforma o Judiciário de 2004 foi possível graças à existência desse círculo de elite dos juristas, com posições de poder já consolidadas sobre as demais posições do campo, ligados por redes de relacionamento e inter-reconhecimento, e com conexões mais próximas com o campo político.

Os capitais compartilhados que definem esse círculo de elite da administração da justiça correspondem basicamente ao capital acadêmico, ao capital político, e ao capital social.² A análise combinada dos perfis das altas elites, dos estratos intermediários (tribunais e carreiras estaduais, grandes escritórios da advocacia) e das bases profissionais dos juristas permite ainda identificar como esses capitais se distribuem de maneira gradual entre esses níveis de dominância e subordinação, ajudando a compreender as gradações de poder entre juristas e suas posições relativas nas hierarquias do campo.

A produção escolar das elites

No caso dos capitais acadêmicos, verificou-se que, apesar da rápida expansão do ensino do Direito desde os anos 1960, e de forma mais acelerada nos anos 1990, o círculo das elites continuou restrito aos egressos de poucas faculdades de Direito que preservaram seu prestígio mesmo diante da massificação da oferta. Tratam-se,

.....
² Os dados apresentados nos tópicos seguintes foram extraídos de Almeida (2010a). Naquele estudo, foram analisados os perfis sociais de diferentes grupos de elites jurídicas (magistrados, membros do Ministério Público, advogados), classificados como elites institucionais (as cúpulas das instituições do sistema de justiça), elites associativas (líderes de organizações representativas das carreiras do sistema de justiça) e elites intelectuais (juristas com posições acadêmicas e protagonismo na elaboração de reformas institucionais e processuais do sistema de justiça); para os fins da presente exposição, contudo, foram selecionados dados apenas ilustrativos de alguns desses grupos (com destaque para os membros do Supremo Tribunal Federal, cujas trajetórias foram analisadas em perspectiva histórica, desde o início da República). Os dados mais recentes limitam-se ao período entre 2005 a 2010, a depender do grupo de elite analisado e da disponibilidade de dados; apesar da relativa desatualização dos dados, acredito que a análise aqui desenvolvida não é prejudicada, devido à lenta renovação dos quadros dessas elites (aposentadorias e nomeações para tribunais superiores) e às características estruturais que demonstram um padrão relativamente estável na reprodução dessas elites ao longo do tempo.

principalmente, das faculdades de Direito fundadas durante o império (as academias de São Paulo e Olinda, esta depois transferida para Recife), nos primeiros anos da República (como forma de descentralizar o mesmo modelo das duas escolas do império, com objetivo de formação e reprodução de elites locais no novo sistema federal, depois incorporadas a universidades federais), as faculdades católicas dos anos 1940 e 1950, e algumas poucas faculdades públicas e privadas fundadas nos anos 1960 (Almeida, 2010a). Nesse sentido, veja-se a tabela a seguir (tabela 1), com a identificação das faculdades de origem dos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), com dados sobre ano de fundação das instituições, e os gráficos que demonstram a participação das faculdades de Direito desse círculo restrito na formação de membros do CNJ, do STJ e do TST (gráficos 1 e 2).

Tabela 1

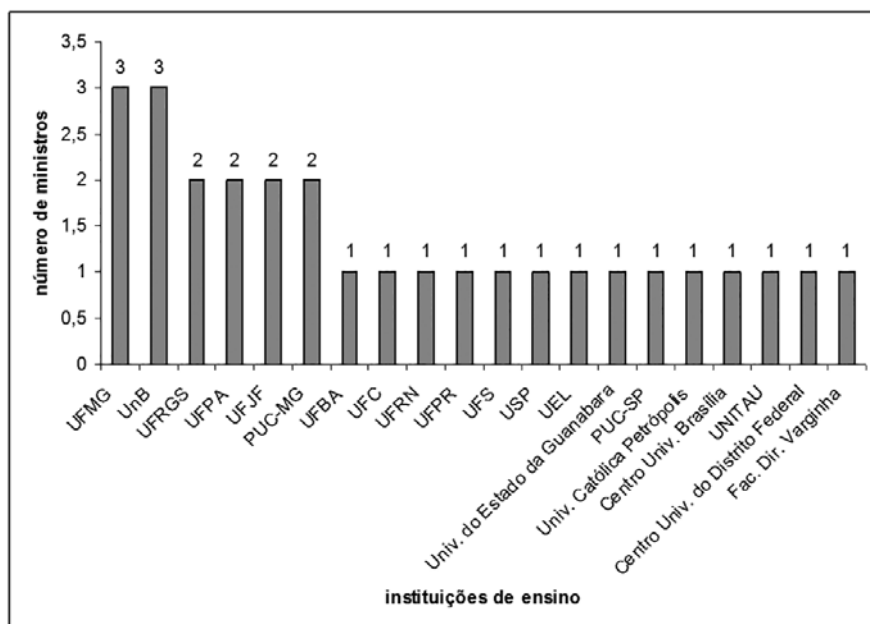
Instituições de ensino de origem dos ministros do Supremo Tribunal Federal: localização, ano de fundação e anos de nomeação dos ministros mais antigos e mais novos (Brasil, 1827-2008)

Faculdade	UF	Ano de fundação	Número de ministros	Ano de nomeação do ministro mais antigo	Ano de nomeação do ministro mais novo
Faculdade de Direito de São Paulo – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo	SP	1827	53	1881	1989
Faculdade de Direito de Olinda-Recife – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pernambuco	PE	1827	40	1886	1978
Faculdade Livre de Direito do Rio de Janeiro – Faculdade Livre de Ciências Jurídicas e Sociais do Rio de Janeiro – Faculdade de Nacional Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro	RJ	1891	30	1925	1990
Faculdade Livre de Direito da Bahia – Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia	BA	1891	3	1963	1965
Faculdade Livre de Direito de Minas Gerais – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais	MG	1892	12	1936	1994
Faculdade de Direito de Porto Alegre – Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul	RS	1900	7	1966	2000
Faculdade de Direito do Ceará – Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará	CE	1904	2	1941	1981
Faculdade de Direito do Amazonas – Faculdade de Direito da Universidade Federal do Amazonas	AM	1909	1	1972	-
Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro	RJ	1940	1	2007	

Faculdade de Direito de São Luís – Faculdade de Direito da Universidade Federal do Maranhão	MA	1945	1	1985	-
Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul	RS	1947	1	1981	-
Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais	MG	1949	1	2006	-
Faculdade de Direito da Universidade Federal de Sergipe	SE	1951	1	2003	-
Faculdade de Direito da Universidade Católica de Santos	SP	1952	1	2003	-
Faculdade de Direito da Universidade Mackenzie	SP	1954	1	2004	-
Faculdade de Direito da Universidade de Brasília	DF	1962	2	2002	2003
Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo	SP	1965	1	2005	-

Fontes: Almeida (2010a).

Gráfico 1
Número de ministros do Tribunal Superior do Trabalho, por instituição de ensino de origem (Brasil, 2008)

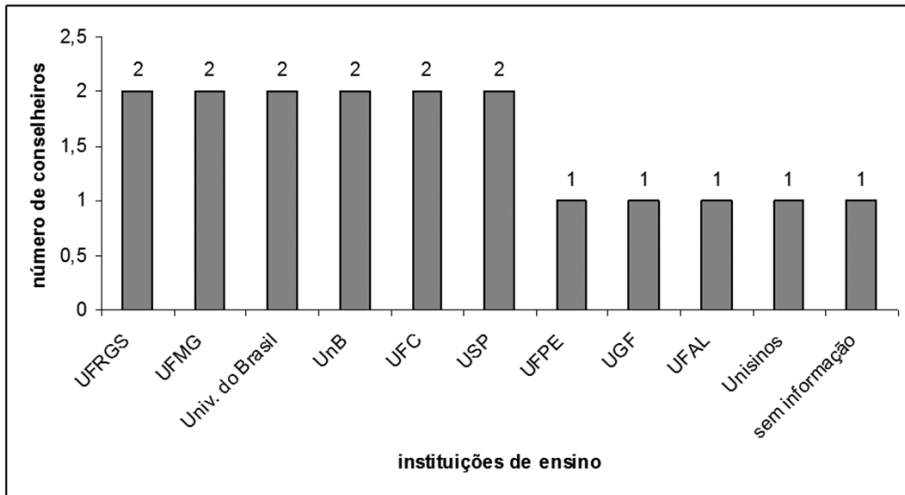


Fonte: Almeida (2010a).

É possível afirmar, com base na análise de trajetórias de membros das elites jurídicas e dos elementos de valorização da tradição e de enaltecimento de sua própria história

e de seus egressos ilustres presentes na cultura e no espaço físico dessas faculdades, que o círculo das faculdades de elite é capaz de produzir e reproduzir elites não só pelo valor simbólico dos diplomas dessas faculdades – relativamente mais valorizados quanto mais se tornam espaços seletivos e exclusivos em um sistema massificado de oferta de ensino superior –, mas também pela incorporação de sentidos de notoriedade e exclusividade (presentes em símbolos, ritos e tradições locais), pela constituição de redes de relacionamento e compartilhamento de capitais simbólicos intergeracionais e entre estudantes de diferentes origens sociais (reavivadas pelas memórias da presença de juristas ilustres em determinadas turmas ou anos de ingresso), pelo aprendizado da erudição e do humanismo diletante (estimulado pela prática jornalística e literária estudantis), e pelo treino político do movimento estudantil (Almeida, 2010a).

Gráfico 2
Número de conselheiros do Conselho Nacional de Justiça, por instituição de ensino de origem (Brasil, 2007)

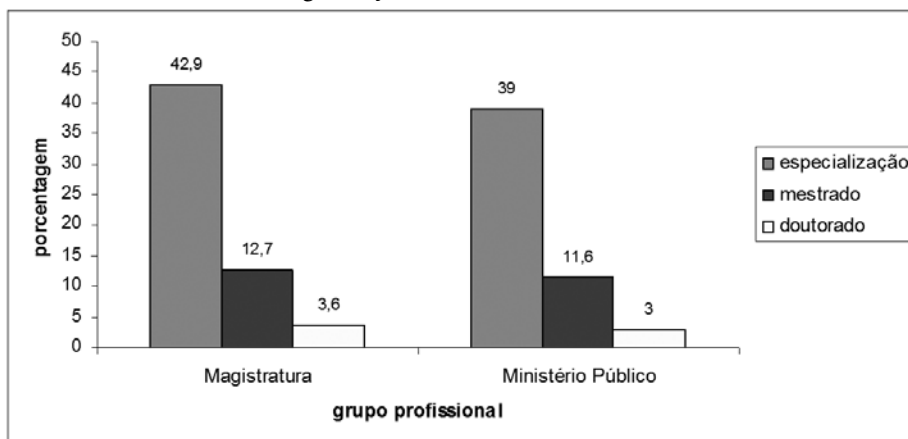


Fonte: Almeida (2010a).

Além disso, sabe-se que à diferenciação interna dos diplomas de graduação, conforme o prestígio da faculdade de origem, soma-se como capital acadêmico distintivo das elites jurídicas a posse de diplomas de pós-graduação. Conforme se vê dos gráficos a seguir, quanto mais alta a posição nas hierarquias do campo jurídico, mais recorrente é a posse de títulos de pós-graduação, sendo os títulos de especialização mais usuais nos estratos intermediários (gráfico 3), e os títulos de mestrado e doutorado mais comuns nos estratos superiores das elites jurídicas (gráfico 4); os dados demonstram também uma valorização simbólica da dedicação à docência, ao mesmo

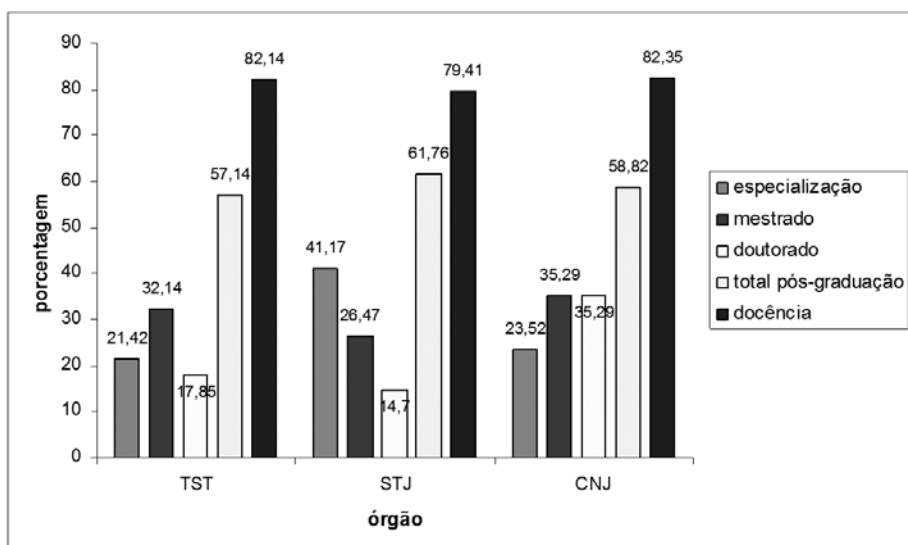
tempo que sugerem que a posse do título de pós-graduação tem valor simbólico em si, independentemente da habilitação à docência que ele permite, uma vez que há mais docentes do que titulados entre grupos superiores das elites jurídicas (gráfico 4).

Gráfico 3
Porcentagens de magistrados e membros do Ministério Público com títulos de pós-graduação (Brasil, 2004 e 2005)



Fonte: Almeida (2010a).

Gráfico 4
Porcentagens de membros do Tribunal Superior de Trabalho, do Superior Tribunal de Justiça e do Conselho Nacional de Justiça com títulos de pós-graduação e dedicação à docência (Brasil, 2007)



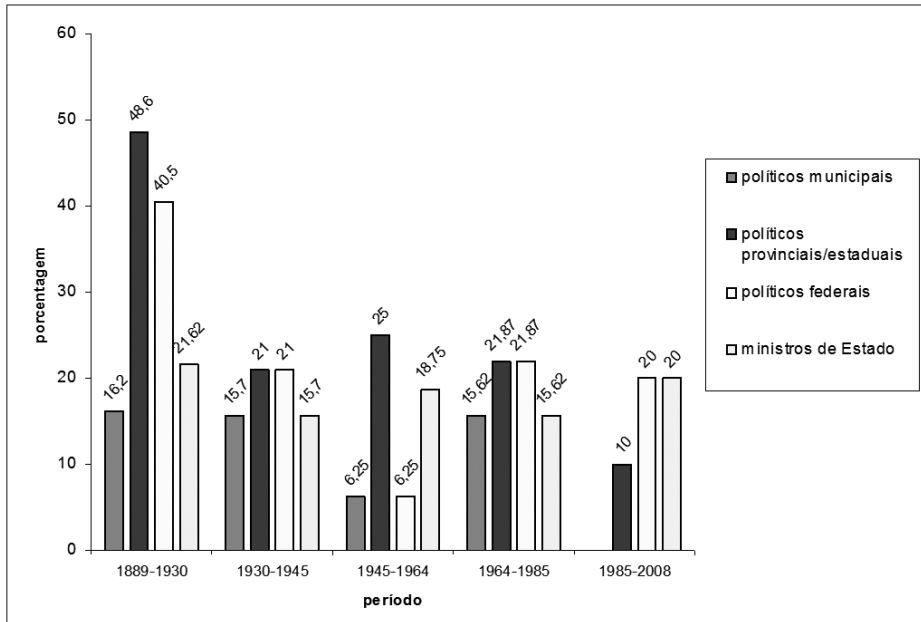
Fonte: Almeida (2010a).

A explicação para esse fenômeno pode estar no fato de que à banalização dos diplomas de graduação pela expansão do ensino superior nos anos 1990, as estruturas de dominação do campo jurídico responderam com a valorização dos títulos de pós-graduação, especialmente os de mestrado e doutorado, relativamente mais escassos (Almeida, 2010a); também é importante o fato de que as exigências do Ministério da Educação para a regulação dos cursos de Direito no Brasil aumentou a demanda por titulados em nível de pós-graduação, representando um vetor institucional de reprodução desses capitais (Almeida, 2012). No caso da docência, acredita-se que essa valorização pode ter a ver com a posição recorrentemente dominante dos doutrinadores nos campos jurídicos ocidentais (Dezalay; Trubek, 1996), especialmente aqueles de tradição germânica (ou continental), cujos sistemas jurídicos foram historicamente construídos em torno da posição central do ensino universitário e da produção teórica do Direito, em detrimento de um saber prático-profissional, como ocorre nos sistemas anglo-saxões (Weber, 1999).

Os juristas e a política

Em relação aos capitais políticos, constatou-se que apesar da profissionalização das carreiras jurídicas brasileiras (o que significa algum grau de afastamento da política e do Estado) (Bonelli, 2002), e da alternância de elites políticas (por meio da qual os juristas cederam espaço a economistas e cientistas sociais, entre outros) (Miceli, 1979; Santos, 1978), os juristas – ao menos em seu nível de elite – mantiveram conexões com a atividade política e com o Estado, seja na tradição do antigo bacharelismo (com a participação na vida política partidária e na ocupação de cargos eletivos e de alta direção da administração pública, como ministérios e secretarias de Estado), seja na conversão de sua expertise jurídica para atividades de assessoria à atividade política, seja ainda por meio da experiência da liderança associativa, que permite interação intensa com a vida política e com órgãos legislativos e executivos do Estado (Almeida, 2010a). Veja-se, a propósito, o gráfico a seguir (gráfico 5), com proporções de ministros do STF com passagens por cargos políticos e legislativos, por período de nomeação.

Gráfico 5
Porcentagens de ministros do Supremo Tribunal Federal com passagens
por cargos políticos legislativos e exe



Fonte: Almeida (2010a).

Percebeu-se, assim, que antes de um simples afastamento da política e do Estado, a profissionalização dos juristas permitiu a reconversão de capitais e práticas a serviço da atividade política e da manutenção dos agentes da elite jurídica em proximidade necessária com o Estado e a política; além disso, as passagens por cargos públicos apontam para a possibilidade de iniciação e treino político na atividade pública, necessários para o exercício do poder (Almeida, 2010a). O diagrama a seguir indica as possibilidades de combinação entre capitais jurídicos e capitais políticos presentes nos membros das elites jurídicas estudadas:

Diagrama 1
Estruturas de capitais jurídicos e políticos nas trajetórias de grupos de elites jurídicas

Capital político	+	Bacharéis-políticos (A)	Políticos-juristas (B)
	-	Juristas da política (C)	Juristas-políticos (D)
		-	+
		Capital jurídico	

Fonte: Almeida (2010a).

Os *bacharéis-políticos* (A) são aqueles agentes com formação superior jurídica, mas com atividade política predominante (Almeida, 2010a). Esse tipo-ideal é representado pela quantidade considerável de bacharéis em direito presentes nos quadros legislativos do Estado brasileiro, em todos os níveis federativos (Braga; Nicolás, 2008; Rodrigues, 2002), e que, contudo, têm pouca ou nenhuma atividade profissional jurídica relevante (Sadek; Dantas, 2000). Esse tipo de trajetória evidencia o ainda alto valor simbólico do diploma de bacharel em direito em termos de prestígio social e político (Falcão, 1984). Associada a esse valor simbólico do diploma, que independe de seu valor especificamente jurídico (em termos propriamente profissionais), está outra característica da formação superior jurídica, evidenciada pelas trajetórias desses bacharéis-políticos, que é a baixa taxa de aderência profissional do ensino jurídico, ou seja, a pequena proporção de formados em direito com atuação específica na área (Nunes; Carvalho, 2007). No processo político da reforma do Judiciário de 2004, esse perfil de jurista é bem representado pelos bacharéis em direito presentes na comissão formada na Câmara dos Deputados para a análise da Proposta de Emenda Constitucional que resultaria na Emenda Constitucional n. 45 de 2004 (Sadek; Dantas, 2000).

Os *políticos-juristas* (B) são os que mais de perto reproduzem as trajetórias daqueles bacharéis em direito que participaram diretamente da construção do Estado nacional brasileiro no Império e no início da República, e que têm na antiga magistratura imperial, analisada por Carvalho (2007), seu melhor exemplo (Almeida, 2010a). Esse tipo de trajetória é caracterizada por investimentos igualmente relevantes de agentes com trânsitos recorrentes nos campos jurídico e político (especialmente na arena legislativa) e persiste com destaque nas atuais configurações daqueles campos, mesmo diante da progressiva e intensa diferenciação do primeiro em relação ao segundo – o que se dá, como já dito, principalmente pela profissionalização de seus agentes e pelo consequente fechamento de suas fronteiras à entrada de agentes “estrangeiros”, representados muito especialmente, no caso do campo jurídico, pelos leigos e políticos profissionais. Exemplos dessas trajetórias, com destaque no processo legislativo da Reforma do Judiciário, são os de Hélio Bicudo, Zulaiê Cobra Ribeiro, Nelson Jobim e Michel Temer, figuras que tiveram carreiras jurídicas profissionais de relativo relevo e que, a certa altura de suas vidas, passaram a se dedicar predominantemente à atividade política.

Os *juristas da política* (C) são os assessores jurídicos de gabinete e os advogados de partidos políticos, que prestam serviços técnicos especializados à atividade de políticos profissionais e acumulam, dessa forma, quantidades consideráveis de

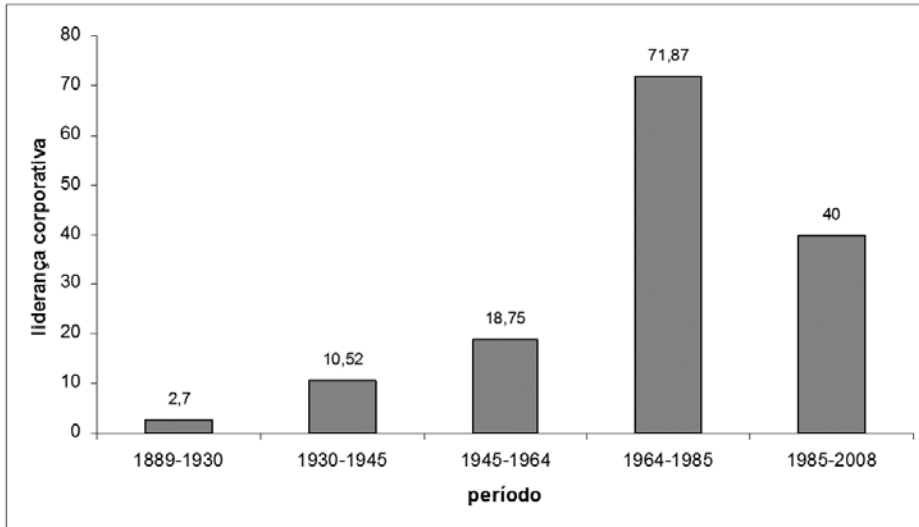
capitais políticos, nas redes de relacionamento com agentes do campo político, ao passo que mantêm sua vinculação estrita ao campo jurídico, pelo exercício de funções típicas e especializadas (Almeida, 2010a). Além de diversos ministros de tribunais superiores (como Celso de Mello e Menezes Direito, ambos do STF), é nesse espaço de convergência de capitais jurídicos e políticos que se situa, também, a maior parte dos juristas localizados na Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, responsável pela liderança executiva do primeiro ciclo da reforma do Judiciário (2003-2004), recrutados entre assessores jurídicos de gabinetes de políticos do Partido dos Trabalhadores e advogados particulares com histórico de representação de interesses de políticos do PT.

Por fim, os *juristas-políticos* (D) são aqueles agentes que, assim como os políticos-juristas (B), transitam entre os campos político e jurídico com relativo equilíbrio de investimentos, embora mantenham vinculação predominante ao mundo do direito, seja na marca de sua atuação na política (como ministros ou secretários de Justiça, ou mantendo pautas jurídicas em suas atividades parlamentares), seja no maior tempo de vida dedicado às atividades jurídicas (Almeida, 2010a). Com exemplos anteriores nas trajetórias do ex-ministro do STF Evandro Lins e Silva e do ex-presidente da Ordem dos Advogados do Brasil José Roberto Batochio, bem como de alguns dos ministros da Justiça no período pós-redemocratização, durante a reforma do Judiciário os melhores exemplos desse tipo de ator ambivalente são o então ministro da Justiça Márcio Thomaz Bastos e seu primeiro chefe de gabinete, Sérgio Sérvulo da Cunha.

Há, por fim, uma outra variação do capital político acumulado e reproduzido no campo jurídico, que é aquele produzido em trajetórias de lideranças associativas de carreiras jurídicas que, por dever do ofício, mantêm interações constantes e próximas com atores e instituições políticas.

Como se vê no gráfico 6, é crescente a participação, entre ministros do STF, na história republicana, de juristas que exerceram cargos de liderança corporativa dos grupos profissionais do campo, com destaque para o Instituto dos Advogados do Brasil (IAB), entre os indicados durante a Primeira República e os dois primeiros governos de Getúlio Vargas, e para a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), cujos ex-presidentes e conselheiros locais ou nacionais passam a integrar em número crescente aquele tribunal, ao lado de alguns ex-líderes da magistratura nacional, representada pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), ou local, representadas por associações estaduais de juízes, com destaque para a Associação Paulista dos Magistrados (Apamagis) e a Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul (Ajuris).

Gráfico 6
Porcentagens de ministros do Supremo Tribunal Federal com passagens por cargos de liderança corporativa (Brasil, 1827 a 2008)



Fonte: Almeida (2010a).

O destacamento social das elites jurídicas

Além dos efeitos decorrentes de sua institucionalização profissional e burocrática, há de se considerar os efeitos da composição social e demográfica das carreiras. Nesse sentido, de acordo com os referenciais teóricos adotados por Almeida (2014, 2010a, 2010b), aquilo que os *surveys* sobre as profissões jurídicas tratam como variáveis demográficas e sociológicas deve ser necessariamente analisado como estruturas diversas de capitais sociais, herdados ou adquiridos pelos agentes pesquisados.

Assim, especialmente (mas não somente) nas situações em que é baixa a institucionalização do grupo profissional, o recurso a outras formas de capitais pode ser considerado uma estratégia relevante de posicionamento de seus membros; da mesma forma, a ausência de capitais sociais de origem (associados às origens familiares e à posição de classe) pode ser compensada pela acumulação e reconversão de outras formas de capitais simbólicos (profissionais, políticos, político-corporativos e acadêmicos) nos investimentos de posicionamento dos agentes do campo jurídico (Almeida, 2010a, 2010b). Em termos gerais, a análise das posições de poder no campo jurídico deve considerar a estrutura global de capitais dos agentes, bem como as variações internas dessa estrutura global, no tempo e entre

os grupos profissionais de juristas, de acordo com o tipo de capital predominante e valorizado em cada contexto (Bourdieu, 2007b).

São *capitais adquiridos* aqueles representados pelos títulos acadêmicos e aqueles acumulados ao longo de trajetórias profissionais e por experiências de política governamental, partidária ou corporativa, já analisados anteriormente. Por outro lado, podem ser chamados de *capitais de origem* (ou *herdados*) aqueles que possuem os agentes do campo quando de sua entrada nas lutas internas – o que se dá, em geral, pela graduação em direito e pela assunção inicial de uma função profissional ou acadêmica do campo. Tais capitais podem ser identificados a partir da análise de informações de trajetórias relativas a origens familiares, a posições sociais, à cor da sua pele, à escolaridade dos pais, às proporções de homens e mulheres nas carreiras e à inserção familiar no campo jurídico (Almeida, 2010a, 2010b).

Considerando-se os dados disponíveis sobre a composição social da magistratura, do Ministério Público, das Defensorias Públicas e de setores privilegiados da advocacia,³ é possível dizer que os grupos profissionais de juristas são majori-

.....
³ Como as fontes de dados que utilizarei são oriundas de pesquisas diferentes, mas que muitas vezes colocarei em comparação direta, é importante fazer uma breve nota metodológica: os estudos diagnósticos da Defensoria Pública (Secretaria de Reforma do Judiciário, 2004) e do Ministério Público dos estados (Secretaria de Reforma do Judiciário, 2006) contêm dados datados de 2004, sendo oriundos de respostas de 1.289 defensores públicos na ativa (36% do universo de defensores públicos no Brasil) e de 3.260 membros do Ministério Público, dentre 11.860 questionários enviados aos associados da Confederação Nacional dos Membros do Ministério Público (Conamp); a pesquisa sobre os magistrados realizada por Sadek (2006) contém respostas de 3.258 dos 11.286 questionários enviados no ano de 2005 aos associados da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), sendo 2.377 respostas de magistrados na ativa e 881 de magistrados aposentados; o estudo de Werneck Vianna e outros (1997) baseia-se em 3.927 questionários respondidos por associados da AMB, dentre 12.847 questionários enviados no ano de 1995, alcançando cerca de 30% do universo-alvo da pesquisa; os dados da pesquisa do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (Lima; Almeida; Sinhoretto, 2011) referem-se às respostas de 42 dos 111 juízes atuantes no Fórum Criminal Central da cidade de São Paulo; os dados sobre a advocacia dos grandes escritórios e sociedades de advogados, contidos no *Anuário Análise Advocacia* (Análise Editorial, 2007) são relativos a 474 escritórios e sociedades de advogados, abrangendo um total de 1.987 profissionais indicados como sócios e 1.457 apontados como associados daquelas firmas de advocacia no ano de 2007; os dados sobre os advogados atuantes na cidade de São Paulo, colhidos por Cunha e outras (2007) dizem respeito a 239 profissionais entrevistados entre 2005 e 2006, sendo 29,3% atuantes em escritórios com até 9 advogados, 40,2% de firmas com 10 a 49 advogados, e 30,5% de bancas com 50 ou mais advogados. Apesar dos dados sobre a advocacia – certamente, o grupo profissional mais massificado entre os juristas – dizerem respeito a um estrato que se pode considerar de elite dos advogados, não creio ser totalmente infrutífera a comparação com os dados das demais profissões jurídicas, consideradas em seu conjunto, pois, levando-se em conta os argumentos até agora apresentados neste artigo, considero razoável supor que são esses advogados pesquisados, justamente pelas estruturas de capitais descritas neste ca-

tariamente brancos, originários de classes médias escolarizadas, com tendências à feminização, à juvenilização e ao recrutamento preponderante de agentes entre famílias sem inserção anterior no campo jurídico.

Desigualdade racial

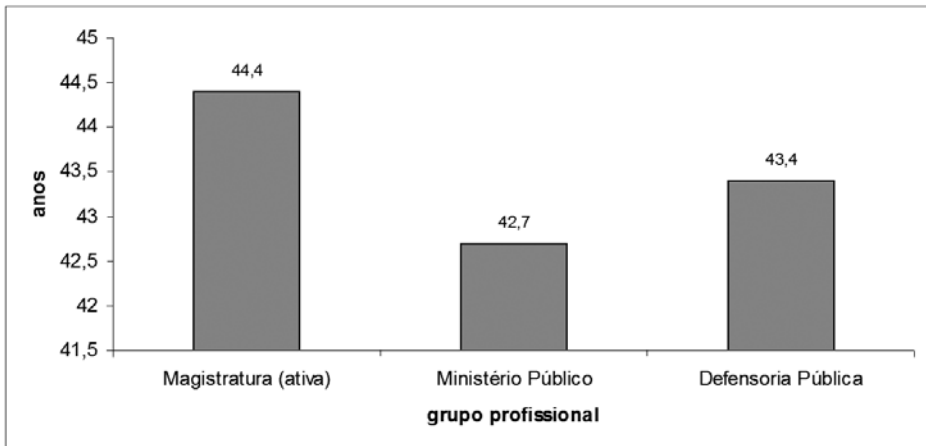
Todos os dados utilizados por Almeida (2010a, b) para traçar um perfil das profissões jurídicas no Brasil indicam que, em termos de cor da pele, os juristas compõem uma parcela da população “desconcertantemente branca”, segundo Luciana Gross Cunha e outras (2007, p. 113) – para usar uma expressão dos autores ao analisarem esses dados entre advogados –: declararam-se brancos 86,5% dos magistrados (Sadek, 2006), 83,6% dos membros do Ministério Público (Secretaria de Reforma do Judiciário, 2006), 79,8% dos defensores públicos (Secretaria de Reforma do Judiciário, 2004) e 97,5% dos advogados paulistanos (Cunha *et al.*, 2007). Nenhum dos advogados da capital de São Paulo entrevistados declarou-se como negro, e apenas 1,3% deles se autotransformaram como pardos, mesma porcentagem dos que o fizeram como amarelos. As maiores porcentagens de autodeclarados negros encontram-se entre membros do Ministério Público (1,8%) e defensores públicos (1,7%). Entre defensores públicos encontra-se a maior porcentagem de membros que se classificaram como pardos (16,5%), seguidos dos membros do Ministério Público (12,8%) e dos magistrados (11,6%).

A juvenilização das carreiras e os limites à mudança

No que se refere à juvenilização das carreiras jurídicas, os dados indicam que há pouca diferença entre as médias de idade dos juristas de Estado: a idade média dos magistrados na ativa é de 44,4 anos (50 anos se se considera, em conjunto, ativos e aposentados), a dos membros do Ministério Público é de 42,7 anos e a dos defensores públicos é de 43,4 anos (gráfico 7). Dados sobre 239 advogados entrevistados em pesquisa sobre o perfil das sociedades de advogados da cidade de São Paulo (Cunha *et al.*, 2007) indicam que 64,7% dos advogados pesquisados têm entre 23 e 30 anos; 28% têm entre 31 e 40 anos; 3% entre 41 e 50 anos; e 4,3% têm 51 anos ou mais (gráfico 8).

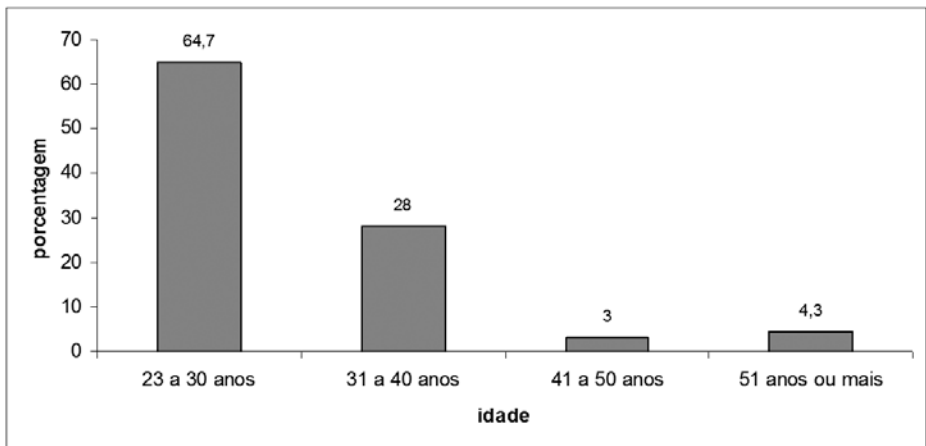
.....
pítulo, aqueles com maiores possibilidades de acesso a posições superiores do campo político da justiça, seja no pertencimento a escritórios de destaque, seja na ocupação de posições de liderança associativa, seja ainda na ocupação de outras posições institucionais de direção da administração da justiça.

Gráfico 7
Média de idade, por grupo profissional (Brasil, 2004 e 2005)



Fontes: Almeida (2010a).

Gráfico 8
Porcentagens de advogados, por idade, na cidade de São Paulo (Brasil, 2006)



Fonte: Almeida (2010a).

Segundo Werneck Vianna e outros (1997),

Na magistratura brasileira, a variável 'idade' não pode ser percebida fora das grandes transformações produzidas no sistema universitário. (...) É de senso comum a observação de que, enquanto o recrutamento para a vida universitária foi predominantemente de elite, o acesso à magistratura era, em média, realizado com idade menos jovem do que hoje. Foi o alargamento das oportunidades acadêmicas – especialmente com a criação das escolas privadas, dos cursos noturnos e das faculdades do interior do país – o

responsável pela notável ampliação do contingente de juízes jovens. Para o acadêmico de Direito oriundo da classe média, muito especialmente dos setores inferiores dessa camada, e para os originários de setores caracteristicamente subalternos, a banca de advogado representa, cada vez mais, uma aventura longa, penosa e incerta. De fato, a profissão de juiz, como as demais profissões qualificadas da administração pública, constitui-se, hoje, em um grande mercado ocupacional para as camadas médias e para os jovens de origem subalterna que tiveram acesso ao sistema universitário (p. 65).⁴

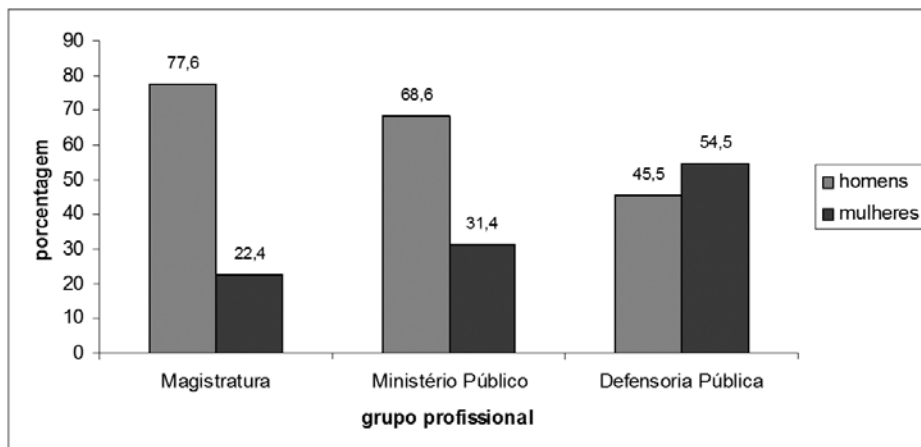
Para esses autores, portanto, a juvenilização dos juízes deve ser vista como uma *tendência*, cuja verificação empírica pode ser atribuída à instituição do concurso público como mecanismo de ingresso na carreira e à expansão do ensino superior nas últimas décadas, processos que resultaram em maior incorporação de setores sociais hierarquicamente inferiores nos quadros do Judiciário. Essa constatação, porém, deve ser relativizada pelo dado, já apresentado, de que a entrada de novos agentes no campo, por meio da expansão do ensino superior, encontra como barreira, para acesso às posições superiores de elite, o círculo de poucas instituições de ensino que, tendo sido fundadas antes da massificação e ainda em um contexto de formação elitizada, continuam a reproduzir as elites jurídicas (Almeida, 2010a).

A divisão sexual do trabalho jurídico

Apesar dessas características comuns, é preciso destacar algumas diferenças entre a composição dos grupos profissionais de juristas, as quais, de acordo com o argumento apresentado, podem ajudar a compreender o acesso diferenciado daqueles grupos profissionais às posições de elite do campo político da justiça. A primeira delas diz respeito à distribuição de seus membros de acordo com a variável *sexo*. Como se vê no gráfico 9, a magistratura e o Ministério Público são carreiras predominantemente masculinas (sendo a primeira composta por 77,6% de homens, mais masculinizada do que a segunda, que conta com 68,6% de membros do sexo masculino), ao passo que a composição das Defensorias Públicas apresenta proporção de mulheres (54,5%) sensivelmente superior à de homens (45,5%).

.....
⁴ Um possível limitador da tendência à juvenilização pode estar na adoção de tempo mínimo de três anos de experiência profissional prévia para ingresso na magistratura, determinada pela Emenda Constitucional n. 45/2004, que instituiu a Reforma do Judiciário.

Gráfico 9
Porcentagens de homens e mulheres, por grupo profissional (Brasil, 2004 e 2005)



Fonte: Almeida (2010a).

Os analistas dos *surveys* sobre as carreiras de Estado, em especial a magistratura, apontam que também a feminização pode ser considerada uma tendência na composição dessa carreira. Segundo Sadek (2006), a presença feminina na magistratura passou de 2,3% entre os ingressantes na carreira até o final da década de 1960 para 14%, ao final da década de 1980; e, de acordo com Werneck Vianna e outros (1997), as tendências de juvenilização e de feminização da magistratura devem ser consideradas como dimensões de um mesmo processo de transformação da carreira, relacionado a profundas transformações societais:

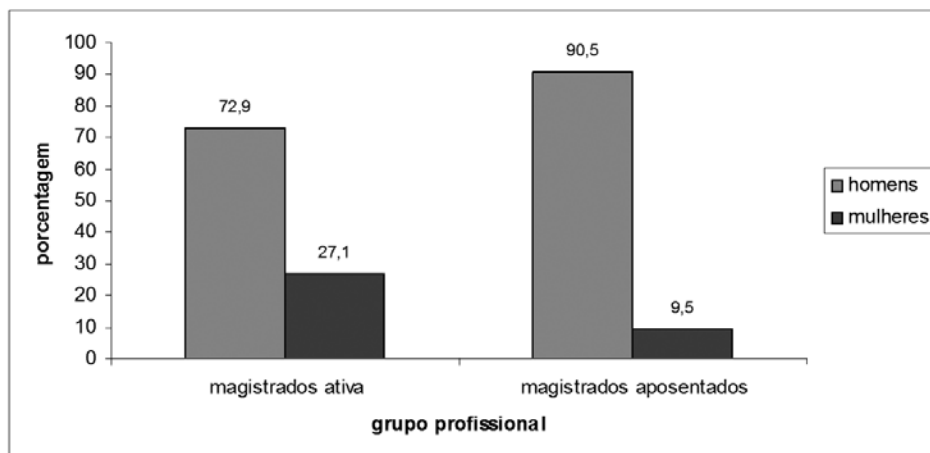
De resto, feminização e juvenilização são processos que se afirmam juntos, possivelmente resultando de um cálculo formulado, ainda nos bancos acadêmicos, sobre as oportunidades de inscrição no mercado de trabalho. De fato, as mulheres que exercem atualmente a magistratura são mais jovens que os homens. (...) Note-se, porém, que esse fato não se deve ao ingresso mais jovem da mulher, e sim ao incremento da participação feminina em período recente (p. 71).

Porém, além de demonstrar a incidência da feminização como tendência temporal, verificada entre diferentes gerações de profissionais, a distribuição de membros homens e mulheres averiguada entre juristas de Estado situados em diferentes posições institucionais de poder atesta a desigual distribuição de poder político entre os gêneros, no interior das profissões jurídicas. Esse dado é importante para se considerar a participação relativa de homens e mulheres nos estratos superiores das elites jurídicas e pode ser constatado nos gráficos 10, 11 e 12.

No gráfico 10, a feminização pode ser verificada tão somente como tendência intergeracional, no interior da magistratura: como se vê, entre magistrados aposentados, mais velhos e atuantes em um corpo profissional social e demograficamente diverso, a participação feminina era de apenas 9,5%, passando para 27,1% entre magistrados na ativa, de uma geração mais jovem.

Gráfico 10

Porcentagens de homens e mulheres entre magistrados, por situação funcional (Brasil, 2005)

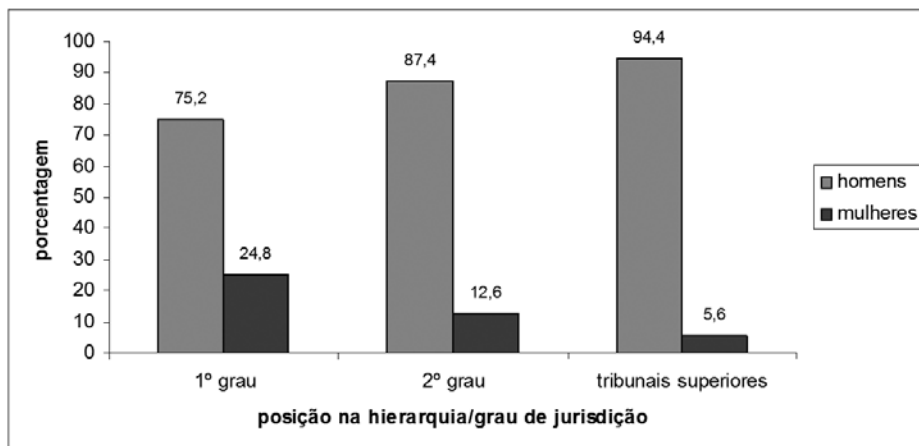


Fonte: Almeida (2010a).

Entretanto, mesmo entre magistrados ativos, porém situados em diferentes posições de poder, a participação feminina é bastante desigual, sendo tanto menor quanto maior a posição institucional de poder na estrutura hierárquica e jurisdicional: como se depreende do gráfico 11, membros do sexo feminino representam 24,8% dos juízes de primeira instância (ocupantes dos juízos individuais e responsáveis pelo primeiro julgamento da maior parte da demanda por justiça), 12,6% dos magistrados de segundo grau (membros de tribunais de cúpula, inclusive com poderes administrativos e disciplinares, das justiças estaduais e federal) e apenas 5,6% dos ministros de tribunais superiores (os responsáveis pela última palavra no entendimento jurisprudencial de sua área de judicatura). Importante ressaltar, nesse aspecto, que apenas a partir de 2000 o STF teve uma mulher entre seus ministros; em sua composição no ano de 2009, além da ministra Ellen Gracie Northfleet, o Supremo contava ainda com a participação de Carmem Lúcia em seus quadros (Supremo Tribunal Federal, 2009). Também na composição do STJ, relativa ao ano de 2007 (Consultor Jurídico, 2008a), a participação feminina é reduzida: apenas cinco mulheres (14,7% do total de 34 ministros), tendo sido a primeira delas, ministra Eliana Calmon, nomeada em

1999. O TST no ano de 2007 e o CNJ em sua primeira composição (2005-2007) possuíam cinco (17,84% do total) e três (17,64% do total) mulheres em seus quadros, respectivamente (Consultor Jurídico, 2008a; Conselho Nacional de Justiça, 2009).

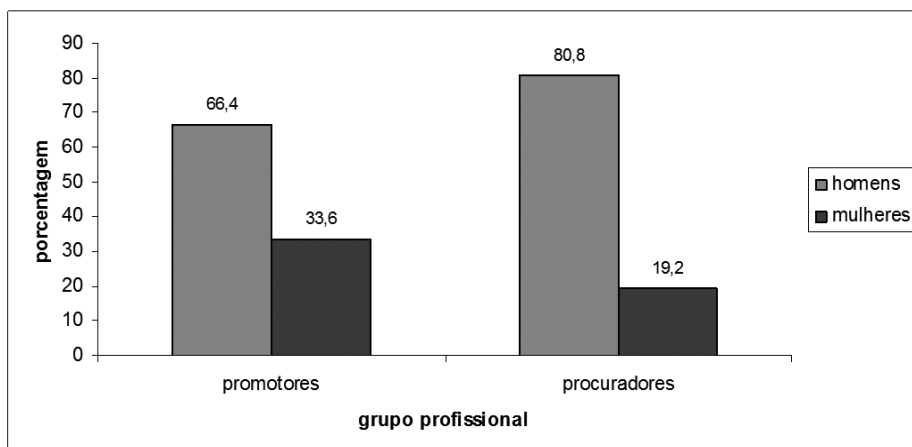
Gráfico 11
Porcentagens de homens e mulheres entre magistrados, por grau de jurisdição (Brasil, 2005)



Fonte: Almeida (2010a).

Também na hierarquia do Ministério Público dos estados a desigualdade de gênero é sensível: como se observa no gráfico 12, as mulheres constituem 33,6% do corpo de promotores, e apenas 19,2% dos procuradores.

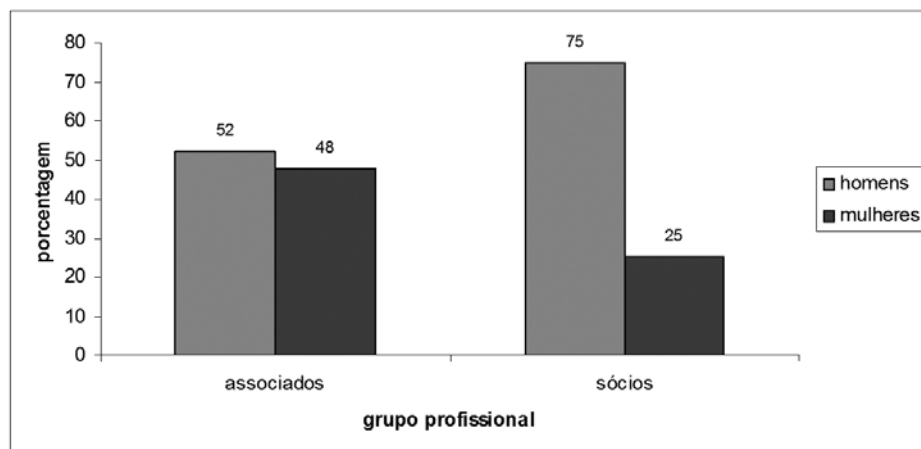
Gráfico 12
Porcentagens de homens e mulheres entre membros do Ministério Público, por situação funcional (Brasil, 2004)



Fonte: Almeida (2010a).

O mesmo parece ocorrer no interior da grande advocacia organizada nos maiores escritórios e sociedades de advogados do país: embora entre associados (o “segundo escalão” dessas organizações privadas de advogados) as proporções de membros do sexo feminino (48%) e masculino (52%) sejam bastante equilibradas, entre sócios (a liderança das organizações de advogados) os homens predominam em proporção sensivelmente maior (75%) do que a de mulheres (25%). Importante observar que, sendo pequena a diferença entre os números de anos completos desde a formatura no curso de direito de sócios (formados há doze anos, em média) e de associados (formados há oito anos, em média), a diferença entre as proporções de homens e mulheres verificadas nos dois grupos de advogados não pode ser atribuída a uma progressiva feminização, verificável entre gerações diferentes, mas sim, exclusivamente, a uma estrutura de poder e dominação entre os gêneros estabelecida no interior das organizações de advogados (gráfico 13).

Gráfico 13
Porcentagens de homens e mulheres entre advogados, por situação funcional (Brasil, 2006)



Fonte: Almeida (2010a).

Nesse sentido, levando-se em conta a constituição do espaço de poder das elites da administração da justiça, como um espaço social predominantemente masculino – assim como, de resto, o próprio campo jurídico (Sinoretto, 2007) –, apesar da feminização de suas bases profissionais, há duas hipóteses que explicam as posições de diferentes grupos profissionais nas estruturas de poder do campo jurídico, de acordo com a divisão sexual do trabalho jurídico existente nessas profissões. A primeira hipótese associa a posição de cada grupo profissional no campo político da justiça ao sistema de relações entre gêneros no interior da profissão, ou seja, a uma

homologia (Bourdieu, 2007a) entre os sistemas de posições de homens e mulheres dentro de cada profissão e o sistema de relações globais entre homens e mulheres no campo jurídico e no campo político da justiça. Segundo essa hipótese, os grupos profissionais nos quais a dominação masculina é mais evidente e a posição das mulheres é menos privilegiada tendem a ser mais favorecidos no posicionamento de seus membros num campo de poder da justiça estatal igualmente masculinizado e pouco permeável à participação feminina.

No caso da menor participação de membros dos Ministérios Públicos Federal e do Trabalho e das Defensorias Públicas na composição do STF (Almeida, 2014, 2010a, 2010b), além da questão da baixa institucionalização desses órgãos, tal fenômeno pode ser explicado também pelo fato de que aquelas carreiras de Estado são mais femininas – não somente pelo fato de apresentarem maiores proporções de mulheres em seus quadros (característica compartilhada, em menor grau, também pela magistratura, pelos Ministérios Públicos estaduais e pela advocacia privada), mas principalmente por permitirem maior acesso de mulheres às suas posições superiores (ao contrário da magistratura, dos Ministérios Públicos estaduais e da advocacia privada (Almeida, 2010a).⁵

A segunda hipótese que explica as posições de diferentes grupos profissionais nas estruturas de poder do campo político da justiça estatal, de acordo com a divisão sexual do trabalho jurídico existente nessas profissões, sugere a homologia⁶ entre a posição do grupo profissional, no campo jurídico e de acordo com a sua composição por gênero, e a posição de sua clientela ou dos interesses jurídicos a serem defendidos, no campo social. Segundo essa hipótese, que está diretamente relacionada à divisão sexual do trabalho de acordo com atributos “naturais” de homens e mulheres, os grupos profissionais mais feminizados e com menor acesso ao campo político da justiça estatal são justamente aqueles dedicados a clientes

.....
⁵ Assim, analisando dados da década de 1990, Ela Wiecko V. de Castilho e Maria Tereza Sadek (1998) concluem que “a presença masculina, apesar de sempre majoritária, é menos acentuada no Ministério Público Federal do que na magistratura” (p. 10). No que se refere ao Ministério Público do Trabalho, dados de 2006 informam que as mulheres representam 54,4% dos procuradores daquele órgão e 77,4% de seus procuradores regionais, a posição hierárquica imediatamente superior (Secretaria de Reforma do Judiciário, 2006d).

⁶ Analisando a homologia de posições entre clientela e juristas e seu efeito na reprodução das relações de dominação internas e externas ao campo, Bourdieu (2007a) afirma que “os ocupantes das posições dominadas no campo (como o direito social) tendem a ser mais propriamente destinados às clientelas de dominados que contribuem para aumentar a inferioridade dessas posições (o que explica terem os seus manejos subversivos menos probabilidades de inverter as relações de força no seio do campo do que de contribuir para a adaptação do corpus jurídico e, deste modo, para a perpetuação da estrutura do campo)” (p. 251)

e interesses jurídicos de menor prestígio e a funções que podem ser associadas a atribuições femininas relacionadas ao *cuidado* (a defesa de pessoas carentes, pelas Defensorias Públicas, a curadoria de menores e incapazes e a defesa de interesses difusos e minoritários pelo MP e a centralidade do direito de família na atuação desses dois grupos profissionais) (Almeida, 2010a).

Além disso, não se trata apenas das proporções de cargos ocupados por homens e mulheres ou das áreas de atuação de homens e mulheres, mas também das possibilidades diferenciais de ascensão e de distribuição do poder interno que as profissões jurídicas permitem aos seus membros, de acordo com a construção social dos gêneros masculino e feminino. Analisando a inserção profissional da mulher na advocacia, Bonelli e outras (2008) afirmam que:

o crescimento do número de advogadas está em consonância com a nova forma de organização do trabalho, que envolve a estratificação da profissão em sócios e associados, a divisão de tarefas rotineiras e de atividades especializadas, e de clientes empresariais e individuais. Ou seja, a passagem da forma tradicional de se organizar a profissão em escritórios onde predominava a atuação solo ou a parceria com um ou outro colega para o modelo das sociedades de advogados como firmas de advocacia, com os donos das bancas contratando os serviços de muitos advogados e advogadas. Apesar das conquistas das mulheres em termos de direitos, de qualificação e de posições no mercado de trabalho, a subordinação do feminino na vida privada transfere-se para a dimensão profissional, viabilizando a hierarquização da advocacia com custo emocional maior para as mulheres (p. 268).

Os dados coletados por Almeida (2010a) sugerem que as mulheres que chegam a posições de poder no campo jurídico possuem um perfil específico, mais velhas e tendo superado a fase da maternidade, do cuidado dos filhos e da família, o que lhes possibilitou a dedicação maior ao trabalho e à carreira – diferentemente, portanto, das jovens juízas, promotoras e advogadas que constituem o anunciado fenômeno da feminização das carreiras jurídicas. Esse mesmo fenômeno é percebido, em grande parte, quando se analisa o perfil das cinco ministras que compõem o Tribunal Superior do Trabalho e das quatro ministras do Superior Tribunal de Justiça no ano de 2007. No caso do TST, quatro das cinco ministras possuem filhos, sendo que duas delas chegaram ao tribunal com 50 anos ou mais, uma terceira com 49 anos e outra com 42 anos de idade. Das cinco mulheres que compõem o TST, uma é solteira e uma é divorciada. Entre as quatro ministras do STJ no ano de 2007, duas possuem filhos e três chegaram à corte com 50 anos ou mais; há uma ministra solteira e uma divorciada (Almeida, 2010a).

Embora se argumente que a progressão na carreira da magistratura é mais lenta e que dificilmente um jurista, homem ou mulher, chegaria a um tribunal superior

antes dos quarenta anos – quando, então, os filhos em tese já não mais dispensariam cuidados constantes dos pais –, é preciso considerar, além da já citada ministra que chegou ao TST com 42 anos (exceção entre as mulheres desse círculo de elite), que no mesmo tribunal há outros oito ministros homens (28,6% do total de ministros e 34,8% dos ministros homens) que chegaram àquela corte com idades entre 40 e 50 anos e outros dois que ascenderam com 40 anos ou menos; de todo esse grupo de ministros homens que chegaram ao TST com menos de 50 anos, apenas um é solteiro e sem filhos. No caso do STJ, doze dos trinta ministros homens (35,3% de todos os ministros e 40% dos ministros homens) chegaram ao tribunal com idades entre 40 e 50 anos, sendo apenas um deles solteiro e sem filhos (Almeida, 2010a).

Heranças familiares

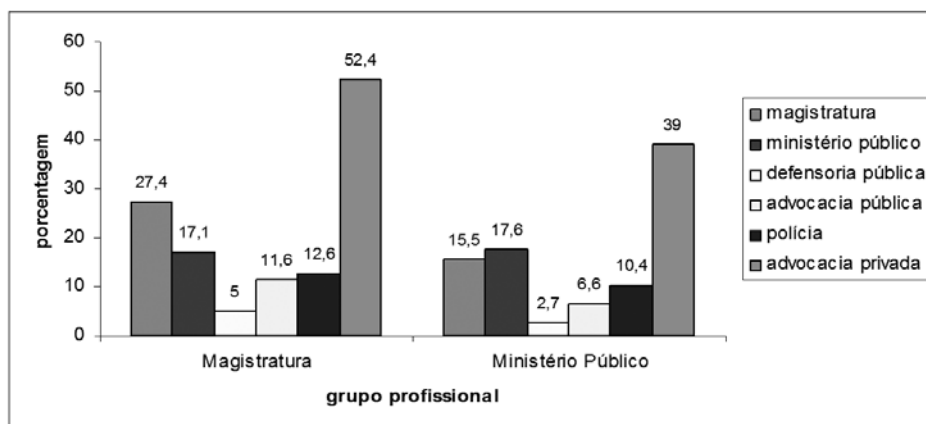
Outro dado que ajuda a definir o grau de fechamento social do círculo das elites jurídicas é a existência de parentes profissionais jurídicos entre os membros das carreiras analisadas. A reprodução de “famílias jurídicas” é um indicativo da impermeabilidade do campo jurídico, e, embora haja tendência a um maior recrutamento exógeno, os dados indicam certo grau de persistência desse tipo de reprodução social em todos os níveis hierárquicos das profissões jurídicas. Entre as elites da justiça, há exemplos recentes de reprodução de famílias jurídicas ao nível das elites da administração da justiça estatal (Almeida, 2010a).⁷

Em níveis inferiores das profissões jurídicas, a maioria dos membros da magistratura e do Ministério Público não tem parentes com atuação nas carreiras jurídicas de Estado (gráfico 14). As maiores ocorrências de recrutamento endógeno ficam por conta da existência de familiares atuantes na advocacia privada: 52,4% entre magistrados e 39% entre promotores – o que, mais uma vez, demonstra o prestígio da advocacia nas estruturas de poder do campo e seu papel específico na reprodução de “famílias jurídicas”. Excluindo-se os percentuais verificados em relação à existência de familiares atuantes na advocacia privada – que demons-

⁷ Vejamos, por exemplo, os casos de Raphael de Barros Monteiro Filho, Francisco Falcão, Aldir Passarinho Filho, ministros do STJ no ano de 2007 e filhos dos ex-ministros do STF Raphael de Barros Monteiro (irmão, por sua vez, do desembargador Washington de Barros Monteiro, do TJSP), Djaci Falcão e Aldir Guimarães Passarinho, respectivamente; e de Paulo Gallotti, ministro do STJ no ano de 2007 e sobrinho do ex-ministro do STF Luiz Octavio Gallotti (por sua vez filho do também ministro do Supremo Luís Gallotti). É possível citar, ainda, os casos de Ives Gandra Martins Filho (ministro do TST e conselheiro do CNJ, filho do homônimo advogado tributarista e professor emérito da Universidade Mackenzie); da própria família Jobim, do ex-ministro da Justiça e do STF Nelson Jobim, com atuação relevante na advocacia e na magistratura gaúchas; e da família Thompson Flores, cujo membro mais destacado foi o ministro do STF Carlos Thompson Flores.

tram um não desprezível recrutamento endógeno em sentido amplo (ou seja, não necessariamente ligado à mesma carreira, mas de alguma forma ligado ao campo jurídico) –, também é significativo que, numa mesma carreira pesquisada, sejam maiores os percentuais de familiares com atuação no mesmo grupo profissional: 27,4% dos magistrados têm parentes magistrados e 17,6% dos promotores têm parentes no Ministério Público.

Gráfico 14
Porcentagem de membros com parentes em profissões jurídicas, por grupo profissional
(Brasil, 2004 e 2005)



Fonte: Almeida (2010a).

Os dados sobre os advogados paulistas indicam 120 dos 239 entrevistados com parentes em profissões jurídicas, sendo que 77% deles têm parentes advogados (Cunha *et al.*, 2007). Os dados que sugerem maior recrutamento endógeno estrito na grande advocacia da cidade de São Paulo podem ser explicados pela tradição dos escritórios familiares, que persistem apesar do aumento do grau de complexidade e, conseqüentemente, de impessoalidade advindo da reestruturação organizacional das grandes sociedades de perfil empresarial (Cunha *et al.*, 2007).

Considerações finais: concentração de poder, diferenciação social e democratização da justiça

Para concluir nossa análise, devemos voltar ao problema da democratização da justiça. Diante dos dados sobre a composição social do campo jurídico e suas divisões internas, do ponto de vista das posições capazes de controlar e reformar as instituições e os procedimentos judiciais, é preciso fazer uma primeira ressalva

acerca do alcance da democratização esperada (e por vezes anunciada e celebrada) da justiça estatal. Como advertem Werneck Vianna e outros (1997) no trecho transcrito na introdução deste artigo, não se pode inferir o posicionamento político dos magistrados direta e linearmente de sua origem social – da mesma forma que não se pode inferir a prática judicial concreta das opiniões expressas por juízes em *surveys*.

Daí porque, ao confrontar a literatura que enfoca macroprocessos sociais e políticos de transformação das instituições de justiça a uma literatura que aborda microcontextos e práticas sociais de aplicação do direito e do funcionamento da justiça, Sinhoretto (2011) constata a existência de duas grandes tendências de análise: a primeira (dominante, segundo a autora) tende a valorizar os efeitos de ruptura e de mudança no sistema de justiça, como efeito das mudanças institucionais (especialmente a partir da Constituição de 1988) e da politização dos grupos e das práticas profissionais; a segunda tendência, fortemente baseada em estudos sobre a justiça criminal, tende a valorizar os obstáculos e as resistências a uma efetiva democratização do direito e da prática da justiça e à incorporação de valores democráticos e igualitários pelos agentes e estruturas do campo jurídico. Sinhoretto menciona ainda uma terceira tendência, a qual surgiria de estudos que buscariam justamente explorar as contradições entre as dinâmicas de conservação e de mudança no sistema de justiça, nas práticas profissionais e no funcionamento de suas instituições.

Não sendo este artigo, contudo, um estudo sobre a qualidade da prestação jurisdicional e o funcionamento do sistema de justiça como prestador de serviço público, não avançarei mais na discussão dessa dimensão da democratização da justiça, tida como decorrência da diversificação social do campo. Por outro lado, no que se refere aos objetivos da presente reflexão, parece-me claro, como já dito, que tal diversificação foi responsável pela ativação política do campo e pela mobilização de atores e recursos políticos internos, em disputas intraprofissionais e interprofissionais por conquistas que dizem respeito às fronteiras profissionais, às hierarquias das carreiras, ao acesso às posições de cúpula e aos ganhos materiais e simbólicos do pertencimento ao campo jurídico.

Segundo essa percepção, que ignora se o sentido da politização dos juristas é progressista ou conservadora, democratizante ou autoritária, o campo demonstra seu efeito de refração das lutas de classe e frações de classe. Assim, é possível avançar em considerações acerca do grau de democratização da justiça, aferível a partir dos resultados das pesquisas sobre o campo jurídico e suas elites (Almeida, 2014, 2010a, 2010b; Engelmann, 2006). Em primeiro lugar, é preciso ter em conta que os grupos profissionais mais radicais na agenda de transformação da justiça,

associados em geral ao movimento do direito alternativo, são visivelmente ausentes das estruturas do campo político da justiça e dos círculos das elites da administração da justiça estatal, que procurei delimitar neste estudo. Segundo Engelmann (Engelmann, 2006), não só os juristas “críticos” foram acomodados num espaço acadêmico contra-hegemônico, sendo portanto deslocados de suas posições e de seu potencial transformador das carreiras e instituições de justiça, como o próprio discurso de politização e crítica à tradição jurídica acabou sendo incorporado pelo campo, de forma mais moderada, passando a compor o repertório dos agentes em luta, especialmente das associações representativas das bases profissionais e de entidades segmentadas de perfil progressista mais moderado, como a Associação dos Juizes para a Democracia e, acrescento, o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais.

Além disso, é preciso ter em mente o exemplo dos processualistas responsáveis pelo núcleo das reformas processuais, associadas por Werneck Vianna e outros (1999) aos movimentos de democratização da justiça, que se consolidaram, eles próprios, como um grupo de elite da administração da justiça estatal, em aliança com as posições tradicionalmente dominantes do campo. Em outras palavras, parece que a politização da justiça já não possui mais o impulso transformador da mesma intensidade de seus movimentos originários, compondo atualmente o repertório discursivo de profissionais, a respeito de suas funções públicas, e de especialistas e outras elites jurídicas, a respeito de temas potencialmente (e aparentemente) controversos ou críticos do *status quo*, como a judicialização da política e o acesso à justiça.

Em segundo lugar, mesmo que se considerem os avanços da Reforma do Judiciário de 2004 no que se refere à organização das carreiras e da composição das cúpulas dos tribunais e a participação ativa das lideranças associativas no processo político da Reforma e no acionamento do CNJ como instância política de controle do sistema, considero que a ideia de uma democratização interna da justiça deve ser vista com algumas ressalvas. A primeira delas é a de que, como já dito, o processo político da Reforma, mesmo que tenha resultado em inegáveis ganhos de transparência, racionalidade e organização das carreiras jurídicas de Estado, foi todo ele conduzido por elites da administração da justiça cujas posições já eram há muito tempo consolidadas no campo, com participação inclusive na Assembleia Nacional Constituinte de 1986, e cujas características sociais, bastante homogêneas, sofreram poucos impactos em decorrência da massificação e da diversificação social das bases profissionais das carreiras jurídicas nas últimas décadas do século XX. Além disso, o espaço político criado para a atuação das lideranças associativas das profissões jurídicas se deu por meio da centralização do campo político da justiça em torno

de suas posições institucionais de cúpula, especialmente aquelas de nível nacional – o STF, a OAB, a Procuradoria-Geral da República, os Conselhos Nacionais de Justiça e do Ministério Público e, em certa medida, o Ministério da Justiça e sua Secretaria de Reforma do Judiciário.

Isso nos leva à segunda ressalva a respeito da democratização da justiça estatal. O poder da administração da justiça estatal organiza-se não somente em bases institucionais, observado o organograma previsto pelo desenho constitucional, mas também a partir daquelas estruturas de capitais dominantes que mencionei anteriormente, as quais estabelecem posições de poder que muitas vezes ignoram o desenho federativo e multiprofissional do sistema de justiça (ALMEIDA, 2014). Nesse sentido, como ficou evidente no que se refere à baixíssima participação dos egressos de faculdades mais novas e menos prestigiadas no campo e das mulheres nas carreiras e instituições de justiça, não se trata de restrições institucionais ou de evolução geracional, mas sim de barreiras sociais e políticas; afinal, concursos públicos, direitos constitucionais e leis trabalhistas e critérios de promoção de carreiras permitem condições formais objetivas de igualdade de condições, e, quanto à questão geracional, décadas – tempo suficiente – já se passaram para que os efeitos da feminização e da expansão do ensino jurídico fossem sentidos também ao nível das elites dos juristas.

No mesmo sentido, veja-se o exemplo do STF, quando comparado com outros tribunais de cúpula analisados em Almeida (2010a), como o STJ e o TST. Apesar de estes dois últimos tribunais possuírem critérios rígidos de composição e recrutamento de acordo com o grupo profissional de origem, além de número maior de assentos (abertos, portanto, a uma maior diversificação), sua composição geral mais recente não se diferencia muito do padrão geral da composição social em perspectiva histórica do STF, cuja composição é de livre indicação política, sem restrições quanto ao grupo profissional de origem. Daí porque os esforços reformistas voltados para mudanças objetivas na organização formal das carreiras e na composição das cúpulas das instituições de justiça, embora tenham o mérito de imprimir maiores e melhores condições de igualdade objetiva e transparência na organização dessas instituições, não podem deixar de considerar os efeitos das hierarquias informais que estruturam e estratificam o campo jurídico e o espaço de controle da administração da justiça estatal.

Obviamente, não se pode fazer da ciência social um exercício de futurologia, e, por isso, não se descarta a hipótese de que a consolidação de um campo político da justiça com maior participação das associações profissionais (ainda que por meio de suas lideranças) e as inovações trazidas pela Reforma do Judiciário, em

termos de formalização e padronização dos critérios de progressão nas carreiras e de composição dos órgãos de cúpulas dos tribunais e Ministérios Públicos estaduais e federais, sejam capazes de finalmente superar as barreiras sociais e políticas que delimitam o atual estado do campo político da justiça e, por força da sucessão geracional e dos efeitos da diversificação social, alterar também as estruturas de capitais verificadas entre as (então novas) elites jurídicas.

De qualquer forma, ao contrário de Joaquim Falcão (2006), para quem as juízas jovens (representativas dos processos de juvenilização e feminização da magistratura) tendem “a ser cada vez mais o motor das mudanças do Poder Judiciário” (p. 131), acredito que os efeitos da diversificação social e demográfica dos grupos profissionais, expandidos para todo o campo jurídico, tendem a ser, cada vez mais, o motor dos *conflitos* no interior do campo – e, nesse sentido, as mudanças efetivamente observáveis na administração da justiça estatal brasileira dependerão sempre da correlação de forças de elites e contraelites nas lutas da política da justiça.

Referências bibliográficas

- ALMEIDA, F. As elites da justiça: instituições, profissões e poder na política da justiça brasileira. *Revista de Sociologia e Política*, v. 22, n. 52, p. 77-95, 2014.
- ALMEIDA, F. N. R. A nobreza togada: as elites jurídicas e a política da justiça no Brasil. Tese (doutorado) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 2010a.
- ALMEIDA, F. Inherited Capital and Acquired Capital: The Socio-political Dynamics of Producing Legal Elites. *Brazilian Political Science Review*, v. 4, n. 2, p. 32-60, 2010b.
- ANÁLISE EDITORIAL. *Análise Advocacia 2007 – os mais admirados do Direito*. São Paulo: Análise Editorial, 2008.
- BONELLI, M. G. *Profissionalismo e política no mundo do direito: as relações dos advogados, desembargadores, procuradores de justiça e delegados de polícia com o Estado*. São Carlos: EdUFSCar; Sumaré, 2002.
- BONELLI, M. G. et al. Profissionalização por gênero em escritórios paulistas de advocacia. *Tempo Social*, v. 20, n. 1, p. 265-290, 2008.
- BOURDIEU, P. *O poder simbólico*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007a.
- _____. *Razões práticas: sobre a teoria da ação*. 8ª ed. Campinas: Papirus, 2007b.
- BRAGA, S. S.; NICOLÁS, M. A. Prosopografia a partir da web: avaliando e mensurando as fontes para o estudo das elites parlamentares brasileiras na internet. *Revista de Sociologia e Política*, v. 16, n. 30, p. 107-130, 2008.
- CARVALHO, J. M. DE. *A construção da ordem: a elite política imperial. Teatro das sombras: a política imperial*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.
- CASTILHO, E. W. V.; SADEK, M. T. *O Ministério Público Federal e a Administração da Justiça no Brasil*. São Paulo: Idesp; Sumaré, 1998.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br>>. Acesso em: 10 dez. 2009 e em: 27 fev. 2010.
- CONSULTOR JURÍDICO. *Anuário da Justiça 2008*. São Paulo: Faap/Consultor Jurídico, 2008.
- CUNHA, L. G. et al. Sociedades de advogados e tendências profissionais. *Revista Direito GV*, v. 3, n. 2, p. 111-138, 2007.
- DEZALAY, Y.; TRUBEK, D. A Reestruturação Global e o Direito – A internacionalização dos campos jurídicos e a criação dos espaços transnacionais, in: FARIA, J. E. (org.). *Direito e Globalização Econômica – implicações e perspectivas*. São Paulo: Malheiros, 1996.

- ENGELMANN, F. *Sociologia do campo jurídico: juristas e usos do direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2006.
- FALCÃO, J. *Os advogados: ensino jurídico e mercado de trabalho*. Recife: Massangana, 1984.
- FALCÃO, J. Prefácio, in: CENTRO DE JUSTIÇA E SOCIEDADE DA ESCOLA DE DIREITO DO RIO DE JANEIRO DA FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. *A Reforma Silenciosa da Justiça*. Rio de Janeiro: FGV, 2006.
- FARIA, J. E.; LIMA LOPES, J. R. Pela democratização do Judiciário, in: FARIA, J. E. (org.). *Direito e Justiça: a função social do Judiciário*. São Paulo: Ática, 1989.
- FERREIRA, M. C. Permeável, ma non troppo? A mobilidade social em setores de elite, Brasil - 1996. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 16, n. 47, p. 141-160, 2011.
- GUANABARA, R. Visões alternativas do direito no Brasil. *Estudos Históricos*, n. 18, p. 403-416, 1996.
- JUNQUEIRA, E. Acesso à justiça: um olhar retrospectivo. *Estudos Históricos*, n. 18, p. 389-402, 1996.
- LIMA, R. S. DE; ALMEIDA, F.; SINHORETTO, J. Visões de política criminal em São Paulo, in: LIMA, R. S. (org.). *Entre Palavras e Números: Violência, Democracia e Segurança Pública no Brasil*. São Paulo: Alameda, 2011.
- LIMONGI, F. Institucionalização política, in: MICELI, S. (org.). *O que ler na ciência social brasileira (1970-1995)*. São Paulo; Brasília: Sumaré; Anpocs, 1999.
- MICELI, S. *Intelectuais e Classe Dirigente no Brasil (1920-1945)*. São Paulo: Difel, 1979.
- NALINI, J. R. A democratização da administração dos tribunais, in: RENAULT, S. R. T.; BOTTINI, P. (org.). *Reforma do Judiciário*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- NUNES, E.; CARVALHO, M. M.. Ensino universitário, corporação e profissão: paradoxos e dilemas brasileiros. *Sociologias*, n. 17, p. 190-215, 2007.
- RODRIGUES, L. M. Partidos, ideologia e composição social. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 17, n. 48, p. 31-47, 2002.
- SADEK, M. T. *Magistrados: uma imagem em movimento*. Rio de Janeiro: FGV, 2006.
- SADEK, M. T.; DANTAS, H. Os bacharéis em Direito na reforma do Judiciário: técnicos ou curiosos? *São Paulo em Perspectiva*, v. 14, n. 2, p. 101-111, 2000.
- SANTOS, W. G. *Ordem burguesa e liberalismo político*. São Paulo: Duas Cidades, 1978.
- SECRETARIA DA REFORMA DO JUDICIÁRIO DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil*. Brasília: Ministério da Justiça, 2004.
- _____. *Diagnóstico do Ministério Público dos Estados*. Brasília: Ministério da Justiça, 2006.
- SINHORETTO, J. *A justiça perto do povo: reforma e gestão de conflitos*. São Paulo: Alameda, 2011.
- WEBER, M. *Economia e Sociedade*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999.
- WERNECK VIANNA, L. et al. *Corpo e alma da magistratura brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 1997.
- WERNECK VIANNA, L. et al. *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

DOS LIMITES DO ATIVISMO JUDICIAL NA CONCESSÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS (OU SOBRE A HERCÚLEA FUNÇÃO DE ENXUGAR GELO)

Josué Mastrodi

Introdução

Qualquer que seja a opinião que se tenha sobre o Poder Judiciário, seja este mantido como o superpoder que submete os outros dois em nome dos direitos fundamentais, que me parece ser a concepção mais forte no atual estado de coisas, seja ele recolocado em sua posição originária de mero legislador negativo, os direitos fundamentais não serão universalizados para todos os cidadãos. Em qualquer das duas situações, direitos não serão conquistados, mas continuarão a ser concedidos a conta-gotas.

A realidade social, seja esta vista apenas dentro do âmbito normativo (“a realidade jurídica”), seja compreendida como a própria realidade social, material e concreta, está estruturada de modo a impedir qualquer emancipação da humanidade dentro das regras do jogo. No jogo político da democracia representativa, direitos fundamentais não são conquistados, pois os representantes do povo, eleitos por voto direito, não representam os eleitores, mas os grupos econômicos que patrocinaram as campanhas eleitorais. A democracia perde seu sentido mais profundo, pois os processos legislativos ocorrem sem qualquer relação com o verdadeiro titular da soberania política. No processo judicial, que tende a ser individual, embora vez ou outra ocorram processos coletivos, direitos fundamentais também não são conquistados, mas concedidos nos apertados limites da ação judicial, e concedidos somente aos autores da ação e não à sociedade como um todo.

A ordem jurídica, pela qual se organizam as competências dos poderes políticos, e que também é utilizada pelo Judiciário para garantir direitos a um ou outro autor de ações judiciais, é uma das principais formas pelas quais se impede qualquer tentativa de emancipação da sociedade. Embora essa postura, que se convencionou

chamar de ativismo judicial, esteja repleta de boas intenções e que até pode, de fato, salvar a vida dos autores de inúmeros processos judiciais, a estrutura social – que impede a emancipação – restará mantida e legitimada.

A estrutura se mantém porque ela é o próprio fundamento da ação dos juízes, e porque é reproduzida em todos os processos ajuizados nos quais se pede proteção a direitos fundamentais. A estrutura se legitima porque, ao ser reproduzida, permite a garantia de direitos fundamentais.

Porém, são poucos os titulares de direitos fundamentais que possuem condições de pleitear sua tutela perante o Poder Judiciário; para cada juiz que declara um direito, há outro que o nega; e mesmo que todos os juízes declarassem que todas as pessoas têm direitos fundamentais, a estrutura social está posta de tal modo que tal decisão seria completamente ineficaz.

Procuo, enfim, por este texto, argumentar que o Judiciário, mesmo se exercer as funções de substituir posturas dos poderes Legislativo e Executivo, não fará muito mais do que enxugar gelo.

Esse tal de ativismo judicial

Em tempos de Estado Democrático de Direito e de promoção ampla, geral e irrestrita dos direitos fundamentais, o Poder Judiciário tem-se apresentado com incomum protagonismo. Desde a construção do Estado tal como o conhecemos, nos idos da Revolução Francesa, o Judiciário tem cumprido sua função de protetor da ordem normativa, pela qual lhe é atribuída a competência de declarar a nulidade de atos promovidos pelos outros dois poderes, o Legislativo e o Executivo. Não obstante, já há alguns anos, o Judiciário tem extrapolado essa função para, além de anular atos inconstitucionais ou ilegais dos demais poderes, também substituir o conteúdo de atos políticos e de atos discricionários, cuja atribuição, segundo a mesma ordem normativa a ser protegida pelos juízes, é exclusiva dos legisladores e dos administradores públicos.

Rios de tinta têm sido utilizados para justificar a posição do Poder Judiciário na substituição das vontades política do legislador e discricionária do administrador, quando para reprovar tal postura. De um lado, ela é defendida em nome da proteção e da promoção dos direitos fundamentais das minorias, constatando a função *contramajoritária* do Judiciário (Bickel, 1986), imprescindível para a sobrevivência das minorias que não são contempladas nas ações dos poderes políticos. Rios de tinta também têm sido vertidos para reprovar a postura dos juízes, por invadirem uma competência que não é e nunca foi sua, mas dos poderes políticos, a quem

cabe o dever institucional de decidir a forma de o Estado utilizar seu orçamento na preservação e ampliação de direitos.

Quem decide se, como e quando executar o orçamento não deve ser o Judiciário. E ninguém melhor que os especialistas em ordem jurídica para saber disso. Porém, mesmo sabendo, houve a opção política de extrapolar a competência original do Poder Judiciário e de agir de modo ativo no controle dos atos dos Poderes políticos. Tal conduta passou a ser denominada, pejorativamente, de *ativismo judicial* ou de *judicialização da política*. O Judiciário, que deveria agir somente por provocação e nos limites da lei, passa a agir de modo ativo, decidindo a forma de atuação dos Poderes políticos.

Esse termo, de pejorativo, passou a ter conotação positiva na pena dos defensores do ativismo judicial. Desde Mauro Cappelletti (1993), os juízes têm sido defendidos como legítimos agentes do Estado para, em nome da proteção dos direitos fundamentais, atuarem na correção da política e eles têm sido reconhecidos como legisladores, no sentido de substituírem a vontade política do legislador, e também como administradores, no sentido de substituírem a discricionariedade do administrador pela própria.

Tenho a tendência de concordar com a posição de Cappelletti. De fato, se o Estado Democrático de Direito é um Estado cuja estrutura serve à função principal de promover direitos fundamentais, toda ação ou omissão dos demais poderes, que não levar tal função em conta, deve ser necessariamente corrigida. Por outro lado, há aqueles que consideram ilegítimo que juízes, sem qualquer respaldo democrático, se utilizem de critérios não democráticos para impedir que os poderes políticos atuem conforme seu entendimento.

Desde Ronald Dworkin (2001) se defende a posição ética do juiz que faz e que acontece, verdadeiro Hércules na defesa irrestrita e incansável dos direitos fundamentais, em especial porque estes têm sido declarados a razão de existência da ordem jurídica. Nesse sentido, o Estado, por qualquer de seus poderes, tem por função primordial a defesa e a promoção dos direitos fundamentais. Ao substituir a vontade do legislador ou do administrador pela própria, o Juiz na verdade o faria para o único propósito de garantir os direitos fundamentais que foram deixados de lado pelos agentes políticos.

O ativismo judicial é insuficiente para garantir direitos

Por outro lado, o reconhecimento de direitos fundamentais como trunfos ou como posições jurídicas que não devem ser modificadas pelo processo legislativo

cristaliza as relações sociais de tal modo que impede que os vivos decidam suas vidas de modo diverso do que já foi decidido pelos mortos. Nesse sentido, aplica-se ao Estado de Direito a mesma crítica dos mortos governarem os vivos que Thomas Paine (1982) fazia à monarquia hereditária inglesa. Algo que os revolucionários franceses bem notaram e que procuraram resolver pela redação do artigo 28 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1793: “Um povo tem sempre o direito de rever, de reformar e de mudar a sua constituição: Uma geração não pode sujeitar às suas leis as gerações futuras”. Ou seja, numa democracia, o critério fundamental de organização da sociedade seria a política, definida no âmbito dos Poderes Legislativo e Executivo, e nunca no âmbito do Judiciário, que se vale de regras postas pelos mortos para impor a conduta dos vivos.

Para além disso, o Judiciário é hábil para identificar questões jurídicas expostas no âmbito do processo judicial, cuja estrutura indica, em regra, uma única situação de violação de um direito por ação ou omissão de um agente político. Mas tal visão de mundo, por muito focada dentro do processo judicial, pode perder a perspectiva da totalidade da ação do legislador ou do administrador. A questão judicializada geralmente é uma parte menor de um processo amplo de promoção de direitos, justamente a que não foi contemplada de imediato ou com muita profundidade, por exemplo, pela implementação de uma política pública.

A legitimidade que o Judiciário possui para atuar de modo contramajoritário reside justamente nesse ponto, no fato de o critério democrático não respeitar a posição das minorias. Numa democracia, não fossem os direitos subjetivos ou os direitos fundamentais, as minorias tenderiam a, democraticamente, morrer de fome, pois suas demandas dificilmente são atendidas, já que em regra ficam subordinadas ao interesse da maioria. Levando-se em conta, ainda, que a estrutura política reflete menos os interesses dos cidadãos que dos patrocinadores de campanha, o Judiciário se apresenta, paradoxalmente, como o Poder que defende a democracia.

Ainda assim, mesmo agindo em favor da maioria dos cidadãos, cujos interesses não são considerados pelos membros eleitos dos Poderes políticos, o ativismo judicial é incapaz de se apresentar como um elemento de emancipação social. Entre outros motivos, porque o ativismo atua num âmbito que não serve, em regra, para promover igualdade, mas para garantir que certas condições sociais de desigualdade se cristalizem. Também, porque a emancipação somente pode ocorrer pela construção de condições de efetivo exercício da cidadania, e não de estruturas em que direitos são concedidos em vez de conquistados. A conquista de direitos só é possível, verdadeiramente, na arena política, e não na jurídica.

Trato dos limites do ativismo judicial, propriamente dito, nos itens 6 a 8 deste trabalho. Antes disso, entendi por bem discorrer sobre o contexto histórico em que os direitos são declarados (conquistados), objeto do item 4, e também sobre a forma pela qual essa declaração ocorre, objeto do item 5. Ao final, à guisa de conclusão, teço algumas considerações sobre os limites do ativismo judicial.

Cidadania formada a partir da conquista (ou concessão) de direitos

Considero a noção de cidadania como fundamental para compreender a relação das pessoas no âmbito da sociedade civil e do Estado. Em termos substantivos, é pela cidadania que se compreende a titularidade dos direitos conferidos a cada membro do corpo social, pertencente a cada Estado.

A compreensão da construção da cidadania costuma ser remetida ao texto clássico de Thomas Marshall (1996), para quem o sistema econômico industrial inglês precisou da força de trabalho nas fábricas e manufaturas para se manter: não teria havido revolução industrial se os antigos camponeses dos feudos não tivessem sido expulsos de lá (Wood, 2001)⁸ e fossem instalados nas indústrias, cumprindo pesadas jornadas de trabalho a fim de abastecer um mercado de bens de consumo em ascensão.

O burguês, ainda que proprietário dos meios de produção, precisava da mão de obra de seus empregados para que a produção pudesse ser empreendida. E isso só foi possível com a afirmação dos direitos civis, pelos quais, a partir de uma igualdade formal, permitiram que empresário e empregado pudessem realizar um contrato em que ambos se reconhecessem iguais entre si e pudessem, pela autonomia de suas vontades, acertar as condições de trabalho. As relações sociais próprias da Idade Média, em que o estatuto de nobre ou de plebeu determinavam a desigualdade social e impunham deveres, para que a produção industrial pudesse ocorrer, precisaram ser substituídas por novas relações baseadas em igualdade jurídica, em que todos seriam pessoas, sujeitos de direitos capazes de contratar (Kashiura Jr., 2015).⁹

.....
⁸ O desenvolvimento do comércio, ou do “*capitalismo embrionário*” (Wood, 2001, p. 23), teve como resultado o crescimento das cidades, que passou a depender do mercado de alimentos fornecido não mais por servos de glebas, mas por produtores rurais arrendatários de terras objeto de cercamento. O cercamento tinha por funções delimitar o espaço agricultável, explorar esse espaço na maior medida possível e, pela cerca, excluir a presença de qualquer um que não participasse do processo produtivo e impedir que os frutos da produção fossem aproveitados por terceiros.

⁹ “Longe, portanto, de uma suposta ‘naturalidade’ alheia à história ou do caráter ‘secundário’ de categoria decorrente de uma normatividade ‘primária’, o sujeito de direito é concebido como forma histórica, intimamente vinculada ao advento de uma forma histórica de socie-

Foi o início da conquista da cidadania na Inglaterra industrial. Da mesma forma, a ausência inicial de direitos políticos impedia o estabelecimento estatal de novos direitos civis e também de melhores condições de trabalho para os membros da classe trabalhadora. A ausência de leis protetivas dos trabalhadores impedia a implantação de políticas públicas visando à promoção de direitos sociais. A ausência dessas leis, é claro, decorria da ausência de representantes dos trabalhadores nos corpos legislativos, responsáveis, na modernidade, pela produção das normas que determinam a declaração e a proteção de direitos.

As conquistas por direitos sociais não se deram de modo amigável, numa roda de conversa entre amigos. Houve *luta* pela distribuição da riqueza. As conquistas obtidas em favor de qualquer grupo social são cristalizadas na forma de normas jurídicas, para exigir-se seu cumprimento dali para em diante.

Tais conquistas se deram sobre uma riqueza que, antes, era usufruída exclusivamente pela classe dos proprietários. Quando esta classe não sofre perdas, ou quando ela tem condições materiais de evitar novas conquistas sobre sua posição, não há que se falar em conquista alguma. Muitas vezes, direitos são *concedidos* em vez de *conquistados* para parecer que eles foram *dados* em vez de *obtidos*. Porém, isso me parece mais cortina de fumaça ou jogo de palavras para tirar o foco da luta de classes, ou para dar a impressão que a luta por direitos não logrou êxito na conquista. Afinal de contas, se houve “*concessão*” de algum direito, houve algum ganho para uma classe e perda para a outra, e essa transferência de riqueza se deu muito mais por luta da classe trabalhadora que por comiseração da classe dos proprietários.

Independentemente desse simbolismo (se o direito foi conquistado ou concedido), uma vez positivado, o Direito passa a ser válido, com possibilidade de ser eficaz e exequível. Ele pode ser exigido perante o Poder Judiciário. Mas somente após a luta política, a reivindicação se torna direito passível de ser exigido judicialmente. Como já afirmou Rudolf von Ihering, nos idos de 1872, diante da Sociedade Jurídica de Viena, não há direito que não tenha sido obtido senão por meio de luta (Ihering, 2010).

De todo modo, o conceito de cidadania, que intrinsecamente se relaciona com o de democracia representativa, projeta a ideia de que todos vivem em sociedade buscando um mesmo “*bem comum*”, devidamente protegidos por um Estado neutro e objetivo, que só quer o melhor para todos. Nesse contexto, conforme apontado

.....
dade, e, mais ainda, como a forma fundamental do fenômeno jurídico como um todo, com relação à qual a norma jurídica mesma não é senão um momento derivado (Kashiura Jr., 2015, p. 52).

por Akamine Jr. (2011, p. 273), o máximo que se pode esperar desse Estado é que ele promova inclusão social, no sentido de os excluídos terem acesso ao sistema de trocas mercantis, em que eles, como sujeitos de direitos, tenham acesso ao mercado para venda de sua força de trabalho e para aquisição de bens necessários à sobrevivência.

Direito e desigualdade. Direito é desigualdade

A forma jurídica da modernidade, o Direito, estrutura o conteúdo das atuais relações sociais e econômicas de modo bastante adequado. O Direito é uma forma que permite que as relações sociais sejam *traduzidas* como relações jurídicas e que sejam operacionalizadas no âmbito da sociedade. Essa forma jurídica pressupõe certas condições que não foram dadas por ela, mas pelo conteúdo material das relações sociais.

As relações sociais mais fundamentais da sociedade, que caracterizam a sociedade atual como a sociedade atual, são relações de conflito. *Decorrem* de luta social. *Reproduzem* luta social. Representam uma sociedade dividida. Porém, nenhuma sociedade sobrevive dividida. Há que se formarem consensos para um mínimo de coesão social.¹⁰ Porém, dada a conflitualidade inerente à sociedade, nem mesmo estes consensos são feitos de modo acordado. Não existe uma *vontade geral* ou uma *justiça universal* que atendam a todos na medida de suas necessidades.

As relações fundamentais da sociedade são as relações de produção. Só é possível sobreviver se houver bens de consumo. Só existem bens de consumo se estes forem produzidos. Só há produção por meio do trabalho. Trabalho é o meio mais

.....
¹⁰ Para a realização do trabalho necessário à produção social, as pessoas estão divididas em classes sociais, estruturadas de modo assimétrico. Por conta dessa assimetria, as relações sociais de classe a classe não são horizontais, não estão em pé de igualdade. Ou seja, *não há equivalência entre o esforço ou serviço realizado do lado de quem trabalha e o esforço ou serviço realizado do lado de quem detém a propriedade dos meios de produção*. Assim, para evitar a desagregação social, as teorias sociais tradicionais acabam por ocultar essa assimetria, tratando como equivalentes *todas* as trocas sociais. A esse respeito, cf. Caffé Alves, 1987, p. 194): “A realidade histórica diz mais do que o princípio, de vez que, por circunstâncias múltiplas, exatamente em razão da divisão do trabalho, se criaram condições para o aparecimento de desigualdades sociais de caráter estrutural e antagonismos de classe. Esse fato enseja o aparecimento da “reciprocidade ilusória ou imaginária” ... mediante a manipulação de processos ideológicos. De qualquer modo, há entre os homens uma exigência de reciprocidade e de compensação em suas relações de troca, tanto a nível econômico quanto a nível social: o intercâmbio das tarefas, a troca de bens e serviços, deve expressar uma reciprocidade de certo modo simétrica ou equivalente quanto aos esforços exigidos para sua respectiva prestação ou produção segundo a natureza e o grau de especialização envolvidos”.

básico de transformação da natureza em bens de consumo.¹¹ Na sociedade atual, o estado da tecnologia impõe a produção por meio de bens de produção muito mais sofisticados que os existentes séculos atrás. É por meio desses bens de produção, de natureza industrial, que o trabalho é realizado e se produzem bens de consumo em quantidade suficiente para todos os membros da sociedade.

A existência dos bens de produção é marcante para a compreensão de que a sociedade atual é uma sociedade em conflito. Como os bens de produção pertencem a uns e não a outros, a sociedade é profundamente dividida em dois grupos ou classes, os proprietários dos bens de produção e os demais. Como todos, sejam proprietários, sejam não proprietários, dependem da existência de bens de consumo, é preciso que haja produção desses bens para que a sobrevivência seja garantida.

Porém, os proprietários possuem uma situação social privilegiada em relação aos não proprietários. Por possuírem as condições de produção e de sobrevivência, detêm uma posição social que lhes dá superioridade em relação aos não proprietários. Essa superioridade lhes confere a possibilidade de definir, em maior medida, a forma de estruturação das regras sociais.

E assim se estrutura a forma jurídica. O Direito é organizado de modo a garantir que essa posição de superioridade dos proprietários dos bens de produção seja respeitada, de tal modo que se permita até mesmo o uso da força física, monopolizada pelo Estado, para promoção dessa tutela.

A sociedade, originalmente desigual, mantém-se desigual por força da estrutura normativa, positivada não para trazer igualdade às pessoas ou aos grupos sociais, mas para garantir que a desigualdade se reproduza.

A aparência do Direito, porém, se mostra exatamente de forma oposta a essa essência: *todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza...* O Direito se mostra como uma estrutura que concede direitos a todos os que

.....
¹¹ O trabalho é uma relação social porque é impossível trabalhar sozinho. Os homens dependem uns dos outros para que a produção ocorra. Ninguém é capaz de, como se fosse um Robinson Crusoe, criar as próprias condições de sobrevivência (e até o Crusoe precisou do Sexta-Feira!): "A partir de um determinado nível do desenvolvimento histórico-social, cada homem ou grupo de homens não pode num dado momento realizar isoladamente todas as tarefas cujos produtos possam a um só tempo satisfazer a todas as suas respectivas necessidades. Aliás, em tempo algum ao homem foi possível realizar-se como tal de forma solitária, visto que mesmo antes do aparecimento da divisão do trabalho já havia uma conjugação social dos esforços dos membros das comunidades primitivas, no período da coleta ou apropriação direta dos frutos naturais, com vistas exatamente a superar a baixa produtividade de cada indivíduo isoladamente considerado, e que era inferior aos níveis de sua subsistência: o indivíduo não sobreviveria se confiasse apenas em suas próprias forças" (Caffé Alves, 1987, p. 194).

estiverem na mesma situação ou hipótese de incidência normativa, como uma organização imparcial e justa da sociedade, como se as normas fossem postas com base em bom senso ou em um critério qualquer obtido a partir do consenso livre e esclarecido.

A forma jurídica identifica os seres humanos de forma abstrata, como pessoas idealmente concebidas, iguais em dignidade e em direitos. Em termos concretos e históricos, porém, as pessoas são tratadas de forma muito diversa daquela que é apresentada pelos sistemas normativos. Há um fosso quase intransponível entre a realidade da maioria das pessoas, sem direitos na prática, e o que o Direito declara sobre essas mesmas pessoas, cheias de direitos segundo as leis e a Constituição.

Limites ao ativismo judicial. A propriedade privada é antidemocrática

Como a sociedade se estrutura sobre a propriedade privada dos bens de produção, as regras sociais são, praticamente todas elas, impostas pelos donos desses bens. A tutela da propriedade privada se apresenta, assim, como *ponto inegociável* de qualquer estruturação social. A propriedade deve, portanto, ser protegida a todo custo. A propriedade, nestes termos, é o direito fundamental por excelência. O proprietário define o que fazer com seu bem. Tanto o proprietário de uma indústria quanto o proprietário de um bem de consumo fazem o que quiserem com suas propriedades. Não há nenhuma possibilidade jurídica de uma lei retirar do proprietário aquilo que é seu sem dar a este o direito à indenização.

O Poder Judiciário e os efetivos das polícias estão estruturados quase que exclusivamente para a proteção do proprietário. Os recursos estatais estão dispostos de forma a, prioritariamente, protegerem a propriedade privada. O que sobrar (se sobrar) pode, eventualmente, ser utilizado para promover outros direitos. Ou seja, até mesmo a proteção judicial dos direitos fundamentais (outros que não o direito à propriedade) é realizada depois que a propriedade está protegida, e apenas se ainda restarem recursos para tanto.

Como tudo o que existe pertence a algum proprietário e como tudo o que é produzido pertence ao proprietário do respectivo bem de produção, as chances de os não proprietários alcançarem condições sociais mais favoráveis de sobrevivência dependeria muito mais de alterações na arena política que na jurídica. Afinal, a depender do Estado e do Direito tal como estruturados, o Poder Judiciário está muito bem organizado para promover a proteção da propriedade, mas não tanto para promover outros direitos, ainda mais se esses outros direitos conflitarem com a proteção da propriedade.

Embora as lutas por moradia e por terra agricultável expressem claramente esta situação, talvez um exemplo fictício ajude a compreender a situação de modo mais claro: imagine-se que a propriedade privada dos bens de produção seja abolida por meio de emenda constitucional aprovada no Congresso Nacional por unanimidade de seus membros, sem direito à indenização. Numa situação dessas, o Poder Judiciário certamente entenderia a abolição da propriedade como terrível afronta aos direitos fundamentais dos proprietários. Ainda que os proprietários dos bens de produção não fossem mais do que umas duas mil famílias, a força do Poder Judiciário seria utilizada contra a decisão majoritária de 180 milhões de brasileiros.

Enfim, as chances de distribuição da riqueza social são extremamente limitadas, e ainda que todos os juízes do mundo passassem a ordenar judicialmente, em seus processos, que haja distribuição de riqueza por meio da garantia de certos direitos, estas ordens seriam em grande parte inúteis, pois tal distribuição contraria o direito fundamental dos proprietários, que acabam recebendo fatias maiores do produto social, pois as fatias não são distribuídas conforme a necessidade de cada um, mas segundo as propriedades que já possuem. Em um cenário de profunda acumulação de capital (Piketty, 2013), em que uns poucos detêm a maioria do produto interno bruto de todos os países, o Direito protege essa situação sem margem para qualquer ativismo em sentido contrário.

A proteção jurídica da propriedade é dada como algo fundamental para a organização da sociedade porque refletiria um princípio político de *interesse comum*, baseado na liberdade dos homens, *fundamental à democracia*, e não uma necessidade econômica que diz respeito à manutenção do modo de produção capitalista. O fato de que a imensa maioria das pessoas não tem e jamais terá condições concretas de ser proprietária de bens de produção – e talvez não tenha condições sequer de ser proprietária dos bens necessários ao consumo e sobrevivência – é ocultado sob a abstração de que todos, democraticamente, têm interesse na proteção da propriedade privada, e que a esta, a propriedade privada, seria o pressuposto necessário para a construção de qualquer sociedade democrática.

Mas essa sociedade em que todos têm direito de ser proprietários não passa de ilusão. Na esteira do que já disse Marx na Tese II sobre Feuerbach, *tratar do maior problema da realidade humana de uma forma abstrata, apartada da realidade prática, é tratar de um problema real sem levar a realidade em conta* (Mastrodi, 2008, p. 275). A percepção de que há classes sociais em conflito material no âmbito da sociedade, visando cada qual a participar, da melhor forma possível, dos escassos produtos sociais e de sua distribuição, traz a lume uma única verdade social empiricamente verificável: que há desigualdade social porque há situação de dominação e explo-

ração social de uma classe sobre outra, e que essa dominação só é possível porque a forma jurídica da modernidade, o Direito, protege a propriedade privada contra quaisquer interesses voltados à organização democrática da sociedade. Se a grande maioria não pode ser proprietária de nada senão de bens reservados à sobrevivência, pois o Direito se estabelece como estrutura que *proíbe* o acesso da imensa maioria das pessoas à propriedade dos recursos necessários ao desenvolvimento pessoal e social com vistas à emancipação, não é possível compreender qualquer harmonia ou coerência entre democracia e propriedade privada. A proteção desta está aí para *impedir* que aquela aconteça.

Limites ao ativismo judicial. O Estado não pertence à classe dos proprietários

No item anterior, afirmei que a propriedade privada impede que direitos sejam afirmados porque estes refletem, na esfera jurídica, a distribuição material de riqueza numa sociedade. Na medida em que alguém passa a ter um direito, isto significa que outro alguém passará a ter um custo, proporcional à realização do direito afirmado.

Na teoria geral do direito privado, a relação é claramente de *crédito* e *débito*, de modo que o direito (crédito) corresponde a um dever jurídico (débito) em sentido contraposto. Pessoas só têm direitos subjetivos se outras pessoas tiverem um dever de lhes conferir tal direito. O Estado, nesta situação, aparece como aquele que determinará a entrega do direito. No campo do direito público, porém, não há muitos direitos subjetivos. No Brasil, por norma constitucional, as pessoas têm direitos fundamentais, cuja estrutura é diferente da estrutura dos direitos subjetivos (Mastrodi e Silva, 2012).

Direitos fundamentais não são, em princípio, impostos contra pessoas de direito privado, mas contra o Estado. É o Estado quem tem, em primeiro plano, que agir no sentido de garantir a realização de um direito fundamental. O dever do Estado é claro, por exemplo, ao garantir direitos sociais previstos e definidos nos artigos 196 (saúde), 201 (previdência social), 205 (educação) da Constituição da República, mas não há nenhuma especificação quanto ao limite e à extensão desses direitos. E pela estrutura jurídico-normativa, não são pessoas de direito privado que devem dar saúde, previdência ou educação aos demais cidadãos. Quem tem esse dever é o Estado. Como não há previsão de *quanto direito fundamental* deve ser conferido ao cidadão, não há como saber, de início, quanto dever existe.

Enfim, a estrutura de direito público *esconde*, por detrás de si, a estrutura social de luta entre as classes de proprietários e não proprietários. Estes, que já não possuem

muitos direitos subjetivos (são credores, no máximo, de seus salários e de alguns poucos direitos consumeristas), até possuem inúmeros direitos fundamentais, cuja satisfação depende da capacidade econômico-financeira do Estado de provê-los, e não de qualquer membro da classe dos detentores da riqueza nacional.

Como a relação jurídica de direito fundamental não se dá entre o cidadão, necessitado de direitos, e quem possui capacidade econômica de prover tal direito (pois os proprietários não possuem nenhum dever jurídico de garantir direito fundamental a quem quer que seja), o cidadão fica na dependência financeira do Estado, que preveja, em seu orçamento, alguma política pública que, de algum modo, supra a necessidade material do cidadão, representada pelo direito fundamental em jogo.

Surge, assim, um limite imanente ao ativismo judicial. Os juízes ficam restritos, dentro da estrutura estatal, à existência de estoque disponível para concessão de direitos fundamentais, compreendida sob a chamada *reserva do possível*.¹²

Neste sentido, e levando-se a condição econômica em consideração, é possível entender porque certos direitos sempre foram entendidos como de eficácia plena e, outros, de natureza programática: a estrutura do Estado de Direito foi construída para a finalidade de proteger os direitos individuais, em especial, o direito de propriedade.¹³

O Poder Público está organizado basicamente para garantir a vida, a liberdade e a propriedade. Praticamente todo o orçamento público está direcionado para isso, por exemplo, para manutenção de servidores nos departamentos de polícia, nos tribunais e na organização dos mercados, e é justamente essa estrutura que confere eficácia plena aos chamados direitos de liberdade.

Por outro lado, quando se trata de direitos sociais, o Estado ainda precisa programar atividades para sua promoção e concretização. Tal programação, contudo, jamais utilizará de recursos já alocados para proteção dos direitos de eficácia plena porque, se fossem retirados tais recursos de lá, aqueles direitos perderiam

.....
¹² Há muitos autores que tratam da reserva do possível. Desde aqueles que afirma que os custos dos direitos dependem da pujança econômica do Estado (em especial, Holmes e Sunstein, 1999), mas desconheço os que afirmam que, qualquer que seja a capacidade financeira do Estado, direitos fundamentais devem ser providos, se não de ofício pela Administração, então por ordem judicial. No máximo, afirmam a necessidade de não haver regresso social, de se manter a promoção dos direitos ao menos na medida atual (princípio de proibição de retrocesso: conferir esta discussão em Mastrodi, 2008, *passim*). Atualmente, discute-se a ponderação a ser realizada entre vários direitos fundamentais para se decidir a qual deles o Estado em geral, e o Judiciário em particular, deve dar preponderância, já que os recursos são escassos e não há como garantir os dois direitos ao mesmo tempo (Mastrodi, 2014).

¹³ As considerações aqui expostas, até o final deste item 8, refletem integralmente as conclusões já obtidas em um trabalho anterior (cf. Mastrodi e Rosmaninho, 2013).

sua eficácia plena e se tornariam de eficácia programática, pois ficariam dependentes de programações estatais. Ou seja, o que confere eficácia plena ou eficácia programática a um direito é a estrutura posta a serviço de sua proteção. Afinal, todo direito demanda custo.

Em virtude dos recursos escassos, há que se fazer escolhas, mas não se pode escolher algo em sentido contrário ao já decidido pelo poder constituinte. Por exemplo, como a moradia adequada é direito fundamental previsto no artigo 6º da Constituição da República, o que se espera do Legislador e do Administrador é o cumprimento da escolha constitucional, e não a desculpa de que não foi possível por falta de previsão orçamentária.

A falta de atuação legislativa e administrativa na promoção de direitos sociais, em especial os de hierarquia constitucional, pode e deve ser questionada judicialmente. O Poder Judiciário, guardião da Constituição, tem o dever de determinar a promoção do direito social violado e, em muitas situações, até mesmo determinar a prestação estatal necessária à concretização do direito. Porém, se agir no lugar dos outros dois poderes políticos, é entendido como ativista. Nesse sentido, que bom quando o Judiciário é ativista e promove direitos fundamentais!

No entanto, ainda levando em conta a escassez como critério para conferir eficácia plena e aplicabilidade imediata aos direitos sociais, é possível identificar um problema que, no caso do direito à moradia, se apresenta com incrível nitidez: *o estoque*. Em outras palavras, a inexistência de moradias para serem entregues impede até mesmo a proteção judicial desse direito.

Em regra, por força do artigo 5º, §1º da Constituição da República, uma norma constitucional sobre direitos fundamentais possui eficácia plena e aplicabilidade imediata, e por esta razão, caso um direito fundamental não seja concedido, cria-se uma pretensão ao seu titular de exigir tal direito pela via da ação judicial.

Em caso de direitos individuais, a proteção judicial é simples: o Estado-juiz impõe ao agressor do direito um dever de abstenção, sob pena de recair sobre este todo um aparato policial repressivo.

Em caso de direitos sociais, por outro lado, o Estado-juiz impõe ao agressor do direito um dever de prestação: exige que o agressor, em regra o Estado-Administração, entregue ao autor um bem ou um serviço pelo qual o direito social se realiza.

Tal prestação exigida pelo Judiciário é plausível em vários casos. Em ações envolvendo direito à saúde, é razoável que o juiz imponha à Administração o dever de prover tratamento médico ou remédios. Em ações envolvendo direito à educação, é razoável que o juiz imponha a abertura de uma vaga a mais numa sala de aula de ensino fundamental. Note-se que essas prestações só são possíveis pela

existência prévia de condições materiais. Já existem médicos, remédios, professores e escolas. Essas prestações ficariam mais difíceis de serem realizadas, porém, em caso de tratamentos médicos ou remédios experimentais, ou se não houvesse escolas na região em que o autor da ação resida. Nesses casos, a ordem judicial serve de indicação para a administração programar a utilização de novos medicamentos e a construção de novas escolas, a contratação de mais médicos e professores. Completada a programação, o direito se torna pleno, ao menos até o momento em que se constate a necessidade de novos programas.

No caso do direito à moradia, não há como o Poder Judiciário exigir que o Estado entregue uma habitação ao autor da demanda judicial, simplesmente porque não há casas à disposição. Não há estoque de moradias, que depende integralmente de sua construção por meio de programas governamentais (seja a construção realizada diretamente pelo Estado; seja por licitação pública; seja pelo interessado, mediante política de financiamento governamental).

Para as pessoas que não foram incluídas em uma política habitacional, a reserva do possível se apresenta como a *impossibilidade material* de exigir a entrega de uma moradia.

Quando uma política pública de habitação é implantada, já se definem as pessoas que passarão a residir nas casas quando estas ficarem prontas. Estas até podem exigir do Estado que as obras sejam realizadas no tempo previsto, mas a reserva do possível, aqui, efetivamente se apresenta como a impossibilidade material de se exigir outra casa.

De todo modo, a reserva do possível é a forma pela qual o próprio Estado, o próprio Judiciário reconhece que não têm condição material de conceder direitos na medida da necessidade das pessoas, mas apenas na medida da capacidade do Estado de prover tais direitos. Tal compreensão já é corrente nos tribunais superiores, de modo que, ainda que os juízes deixem a reserva do possível de lado e concedam todos os direitos fundamentais que os autores requererem, tais decisões seriam fatalmente revisadas. O próprio Judiciário tem, assim, imposto limites ao seu ativismo.

Limites ao ativismo judicial. O Direito, excepcionalmente, permite a busca por situações de igualdade

É justamente porque as normas jurídicas prescrevem direitos que surge a possibilidade de os juízes declararem que essas normas são para valer e para serem eficazes na vida das pessoas. E assim surgiu o ativismo judicial ou a judicialização

da política. Os juízes se aproveitam das normas postas para, nos casos específicos sob seu julgamento, decidir pela aplicação da norma de direito fundamental em favor do cidadão. No caso concreto julgado pelo juiz, o autor pode ver declarado um direito fundamental à saúde, à educação, à moradia. Enfim, o juiz pode, em nome do Estado, impor a este mesmo Estado que promova alguma ação para conferir um direito qualquer ao autor da ação judicial.

Ou seja, o autor da ação que pleiteia um direito fundamental até pode se beneficiar do Direito, muito embora o Direito não tenha sido construído, originalmente, para permitir que isso acontecesse. Por outro lado, se de vez em quando alguém não obtivesse judicialmente algum direito, a sociedade civil correria o risco de entrar em colapso, pois a tutela judicial de *alguns direitos no varejo* é condição para que ela se mantenha coesa e, também, para que esses direitos não sejam concedidos *no atacado*. Enfim, a conquista judicial de direitos é exceção à regra, exceção que é fundamental para legitimar a estrutura que, vez ou outra, concede direitos a algum necessitado e que, em geral, impede a promoção de direitos fundamentais.

Porém, é preciso deixar uma coisa bem clara: se todos os direitos fundamentais fossem concedidos pelo Poder Judiciário, se os direitos fossem concedidos no atacado, as condições materiais da sociedade não seriam suficientes para garantir o exercício de todos os direitos ao mesmo tempo. A concessão judicial de direitos *por atacado* não garantiria direitos a todos, mas apenas aos autores das ações, e isto é um universo muito menor que o do total de cidadãos.

À guisa de conclusão

Conforme explicitado nos itens 5 e 6, a sociedade civil não foi feita para permitir que todos tenham assegurados para si os direitos previstos no ordenamento jurídico. Nem todos os juízes Hércules do mundo seriam capazes, *por sentença*, de alterar a estrutura material da sociedade a ponto de todo Sem-Teto receber habitação, de todo Sem-Terra receber um pedaço de chão para cultivo, de os doentes receberem tratamento médico adequado gratuitamente, de as crianças terem acesso a creches e escolas com qualidade, de todos os cidadãos terem acesso a transporte público de qualidade, acesso à água potável, etc. Ainda que a estrutura jurídica permita a promoção de todos os direitos fundamentais do mundo, a realidade material não comporta esse tipo de conduta, seja porque a riqueza já está distribuída segundo a propriedade de cada um, seja porque o Estado não possui, em sua previsão orçamentária, estoque de direitos disponível para todo mundo.

Juízes não são heróis mitológicos. Não são nem têm condição de serem como o Hércules de Dworkin (ou, ainda, como o Quixote de Cervantes...). Não são capazes de obter, em cada situação, a resposta correta, a substituir a posição já decidida, conforme determinado pela estrutura de atribuição de competências da Constituição da República, pelo Poder Legislativo ou pelo Poder Executivo. Muito menos de perverterem a ordem jurídica e fazerem justiça no caso concreto de forma contrária ao previsto na própria ordem jurídica.

Juízes podem salvar as vidas dos autores, determinando à Administração Pública que gaste recursos públicos para promover os direitos fundamentais objeto da ação judicial. Neste sentido, a decisão do juiz é posta em substituição à decisão do Legislador ou do Administrador que, segundo a ordem jurídica, são os únicos competentes para decidirem como prover tais direitos. O ativismo judicial consiste, justamente, nessa substituição de uma decisão estatal por outra, *em nome dos direitos fundamentais*.

Em que pese eu ter comparado esta ação com a de enxugar gelo, o sentido que procurei dar foi o de o Judiciário não ter condições de, efetivamente, mudar essa situação de *escassez sistêmica* de direitos fundamentais. E nem há necessidade de alguma mudança legislativa para evitar um ativismo desenfreado, pois os órgãos de cúpula do Judiciário já restringem o ativismo de modo a não comprometer as finanças públicas ou a estrutura mesma do Estado.

O Poder Judiciário está condenado a enxugar esse gelo, pois não há nenhuma possibilidade real de atuar de outro modo. Deverá proteger os direitos fundamentais de apenas quem ajuizar ações, e a concessão de tais direitos será nos precisos e estreitos limites da lide. Vez ou outra, a ordem judicial será dada, porém será ineficaz, pois esbarrará na tal reserva do possível, na falta efetiva de estoque de direitos disponível; vez ou outra, a ordem judicial sequer será dada, pois o juiz reconhecerá, de antemão, a inutilidade prática de sua decisão.

A estrutura normativa está posta de modo que os juízes não têm como salvar a vida ou outro direito fundamental de todos os autores de todas as ações ao mesmo tempo, muito menos de todos os cidadãos, especialmente porque a imensa maioria destes jamais ingressou com qualquer ação judicial. Ao atuarem *no varejo*, ao exercerem excepcionalmente a função de promover direitos fundamentais de um ou de outro autor, os juízes não desafiam os limites do sistema normativo, que ainda funciona dentro de certa racionalidade (Marx, 2003, p. 5),¹⁴ pois a concessão

.....
¹⁴ Isto fica ainda mais claro pela afirmação a seguir, que dá fundamento objetivo à compreensão de qualquer realidade social: “A conclusão geral a que cheguei e que, uma vez adquirida,

de alguns direitos a alguns cidadãos, embora cause certas perdas ao processo de acumulação dos recursos sociais, confere ao sistema a legitimidade de permitir que direitos sejam protegidos e, desse modo, consolida sua estrutura.

Se os juizes atuassem *no atacado*, a concessão de muitos direitos a todos os autores fatalmente desestruturaria as relações sociais a ponto de fazer o sistema normativo entrar em colapso. Os direitos até poderiam ser declarados válidos, mas não haveria condição material de torná-los eficazes. O administrador público, que é quem tem competência constitucional para ampliar direitos *no atacado*, por meio da prestação de serviços públicos ou pela implementação de políticas públicas, jamais exerceu ou exercerá essa atribuição em sua plenitude. Seja porque não há recursos disponíveis para promover tantos direitos, seja porque a concessão de tantos direitos seria contraditória à estrutura fundamental da sociedade moderna.

Trata-se da mesma razão que impede o legislador de acabar com a pobreza por meio da simples edição de uma nova lei. Ainda que a unanimidade dos membros das Casas Legislativas decidisse que todos os recursos materiais devam ser utilizados para erradicação da pobreza, o fato é que esses recursos *já pertencem* a certos proprietários, cujo direito fundamental à propriedade impede o Estado de utilizar tais recursos, ainda que a finalidade conferida a essa lei seja altamente desejável e democraticamente legitimada.

Referências bibliográficas

- AKAMINE Jr., Oswaldo. Acesso à justiça e emancipação social, in: SILVEIRA, Vladimir Oliveira da; MEZZARROBA, Orides (orgs.). *Justiça [e o paradigma da] eficiência*. São Paulo: RT, 2011, p. 265-281.
- BICKEL, Alexander. *The least dangerous branch: The Supreme Court at the bar of politics*. New Haven: Yale, 2ª ed., 1986.

.....

serviu de fio condutor dos meus estudos, pode formular-se resumidamente assim: na produção social da sua existência, os homens estabelecem relações determinadas, necessárias, independentes de sua vontade, relações de produção que correspondem a um determinado grau de desenvolvimento das forças produtivas materiais. O conjunto destas relações de produção constitui a estrutura econômica da sociedade, a base concreta sobre a qual se eleva uma superestrutura jurídica e política e à qual correspondem determinadas formas de consciência social. O modo de produção da vida material condiciona o desenvolvimento da vida social, política e intelectual em geral. Não é a consciência dos homens que determina o seu ser; é o seu ser social que, inversamente, determina a sua consciência. Em certo estágio de desenvolvimento, as forças produtivas materiais da sociedade entram em contradição com as relações de produção existentes ou, ou que é a sua expressão jurídica, com as relações de propriedade no seio das quais se tinham movido até então. De formas de desenvolvimento das forças produtivas, estas relações transformam-se no seu entrave. Surge então uma época de revolução social. A transformação da base econômica altera, mais ou menos rapidamente, toda a imensa superestrutura” Marx (2003, p. 5).

- CAFFÉ ALVES, Alaôr. *Estado e ideologia: aparência e realidade*. São Paulo: Brasiliense, 1987.
- CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes Legisladores?* Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1993.
- DWORKIN, Ronald. *Taking Rights Seriously*. Cambridge: Harvard University Press, 18ª ed., 2001.
- IHERING, Rudolf von. *A luta pelo Direito*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass. *The cost of rights: why liberty depends on taxes*. Nova York: Norton, 1999.
- KASHIURA Jr., Celso Naoto. Sujeito de direito e interpelação ideológica: considerações sobre a ideologia jurídica a partir de Pachukanis e Althusser. *Revista Direito e Práxis*, v. 6, 2015, p. 49-70.
- MARSHALL, Thomas H. Citizenship and Social Class, in MARSHALL, Thomas H. e BOTTOMORE, Tom. *Citizenship and Social Class*. Chicago: Pluto Classic (reimpr.), 1996, p. 3-51.
- MASTRODI, Josué. Crítica dialético-realista à ideia de Autopoiese no Direito. Tese de Doutorado defendida perante o Departamento de Filosofia e Teoria Geral do Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Mimeo, 2008.
- _____. *Direitos Sociais Fundamentais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008a.
- _____. Ponderação de direitos e proporcionalidade das decisões judiciais, in: *Revista Direito GV*, v. 10, n. 2, São Paulo, jul./dez., 2014, p. 577-595.
- _____; ROSMANINHO, Mariane Dantas. O direito fundamental à moradia e a existência efetiva da reserva do possível, in: *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 14, n. 14, jul./dez. 2013, p. 113-114.
- _____; CARVALHO, Márcia Maria da. O direito fundamental à moradia e a teoria geral do direito, in: *Direitos Fundamentais & Justiça*, Porto Alegre, v. 21, 2012, p. 145-162.
- MARX, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- PAINE, Thomas. *O senso comum e a crise*. Brasília: Editora UnB, 1982.
- PIKETTY, Thomas. *Capital in the Twenty-First Century*. Harvard University Press, Cambridge, 2013.
- WOOD, Ellen M. *A origem do capitalismo*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

A CRIMINALIZAÇÃO DOS MOVIMENTOS SOCIAIS NA PERSPECTIVA MARXISTA

Pablo Biondi

Introdução

O tema da criminalização dos movimentos sociais é uma pauta já tradicional no âmbito dos direitos humanos, ao menos no campo das elaborações mais progressistas. No Brasil, particularmente, a repressão às lutas populares nas suas diversas formas é uma fonte inesgotável de debates: o militarismo das polícias, os procedimentos de reintegrações de posse contra ocupações de prédios urbanos e rurais, o papel do Judiciário frente ao direito de greve, as regras em torno da liberdade de manifestação, a utilização das Forças Armadas para a garantia de megaeventos e grandes obras, o monitoramento de ativistas e organizações por órgãos de inteligência do Estado e a violação de prerrogativas dos advogados ligados ao ativismo são alguns exemplos mais chamativos das questões de direitos humanos que orbitam em torno da chamada criminalização dos movimentos sociais.

Diante de tais temas, os setores engajados nos direitos humanos – ativistas de ONGs, juristas e parlamentares progressistas, jornalistas situados à esquerda no espectro político e, por óbvio, os próprios movimentos sociais – apresentam reivindicações de cunho democrático, no sentido de questionar a repressão estatal e ampliar o espaço para as lutas sociais. Fazem-no, não raro, escorando-se em elementos como “a democracia”, “o Estado de Direito”, “a constituição” etc. Decerto que, nos movimentos sociais, o apelo às figuras do direito é menor, mas ele está lá, atuando em algum grau e produzindo efeitos nada desprezíveis. O mote “lutar não é crime”, que conta com méritos políticos importantes, por vezes vem acompanhado, da parte de quem o emprega, de uma ideologia que, como tal, em tudo se adequa à ordem que se quer contestar.

É muito comum opor-se a criminalização dos movimentos sociais à “democracia”. Ocorre, no entanto, que muitas aspirações democráticas por mais liberdade e

participação popular não se coadunam com o sentido oficial – inculcado juridicamente nas instituições e operante politicamente na vida social – de democracia. Trata-se de se pensar o regime democrático como uma forma social determinada, e com todas as implicações que isto comporta numa leitura marxista.

Nosso intuito no presente artigo é o de demonstrar que é próprio da democracia, concebida aqui como uma forma de regime que é inerente ao capitalismo em condições de “normalidade política”, efetuar práticas condizentes com a criminalização dos movimentos sociais. Propomos, assim, uma crítica radical da democracia, não para fazer apologia à sua negação reacionária (as formas de ditadura, fascismo e bonapartismo), mas para apontar os desafios que o proletariado enfrenta sob o regime democrático e a necessidade de formas superiores, autenticamente revolucionárias, de organização política.

Seguiremos, em nosso estudo, um itinerário que contempla as formas sociais em sua articulação interna e sua relação com a luta de classes. Desembocaremos, inevitavelmente, na forma jurídica, que é central para o assunto sobre o qual nos debruçamos. Por forma jurídica, entendemos a relação de igualdade ou equivalência entre os sujeitos de direito, a qual se origina do caráter mercantil da sociedade capitalista, e da qual se desdobram as categorias elementares do direito: contrato, propriedade, direito público e privado, direito objetivo e subjetivo, ordem pública, crime etc.¹

Perceberemos, pela perspectiva proposta, que a criminalização dos movimentos sociais é a violência organizada pelo Estado (este ente que, em si mesmo, é também uma forma social) adotando critérios de medida que são jurídicos e, ao mesmo tempo, “democráticos”. O direito, invocado muitas vezes como tábua de salvação das vítimas do Estado, revelar-se-á como a medida exata da violência, e não a sua negação.

Forma democracia e luta de classes

Citamos a democracia, o Estado e o direito como formas sociais. É preciso explicar o que isto realmente significa. Formas sociais consistem em estruturas que cristalizam as determinações mais íntimas de relações historicamente determinadas,

.....
¹ A grande referência para a abordagem do direito como forma social, sem dúvida, é a obra de um brilhante teórico do marxismo soviético: Pachukanis, Evgeni. *A teoria geral do direito e o marxismo*. São Paulo: Acadêmica, 1988. Tomaremos este texto com um balizador de nossas elaborações. Na mesma linha, vale conferir Edelman, Bernard. *Le droit saisi par la protographie*. Paris: Flammarion, 2001, e Naves, Márcio Bilharinho. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões; Dobra, 2014.

em especial no tocante às relações de produção. Encontramos estas formas em todos os domínios da vida social, e nelas estão contidos os mecanismos básicos de reprodução da sociabilidade existente. Na economia capitalista, ilustrativamente, temos o valor, a mercadoria, o capital e o dinheiro como formas específicas deste tipo de sociedade, como elementos nos quais o edifício econômico capitalista se ampara e se repõe continuamente.²

Talvez o mais importante atributo das formas sociais seja a sua independência em face dos indivíduos e das ações individuais – uma espécie de autonomização das relações sociais em face de seus agentes, que acabam sendo condicionados por elas. Tome-se como exemplo a relação entre capital e capitalista. O capital existe e opera independentemente de quem assume a sua propriedade. É quem a assumir, por sua vez, será constringido pelas leis do mercado a portar-se como um representante do capital e do sistema de exploração, mesmo que seja uma pessoa bem-intencionada. Marx deixou claro que o comportamento dos capitalistas se explica, não por sua personalidade, por seus traços pessoais, mas pelo papel que lhes é reservado por sua posição econômica. Enquanto portadores do capital, os capitalistas personificam esta forma social, reproduzindo em si a lógica da acumulação desmedida.³ A ganância capitalista é oriunda não do perfil pessoal dos membros da classe dos empresários, mas da dinâmica interna do capital enquanto categoria econômica determinada, e que traz em si um caráter cíclico (D – M – D'...), apontando para a infinitude da acumulação.

E assim como a economia, a política tem as suas formas, já que ela se realiza nos marcos de uma realidade material organizada por relações de produção específicas. Neste sentido, podemos dizer que a autoridade e o poder revestem-se de diferentes formas nas variadas épocas históricas, e isto na medida em que correspondem a modelos distintos de sociabilidade. Poder e autoridade, sob o capitalismo, não são exercidos da mesma maneira que o foram sob o feudalismo, o escravismo, o modo de produção asiático etc. A modernidade capitalista, orientada por suas categorias-chave (valor, mercadoria, capital, trabalho assalariado etc.), propiciou um modelo de organização política deveras singular, muito bem delimitado na história. Estamos falando do Estado.

O Estado é a obra política por excelência do capitalismo, sua mais acabada referência de autoridade e poder – e que os emprega de um modo que jamais

.....
² Para o debate sobre as formas sociais na economia capitalista, e que serve de base para as formulações sobre as demais formas sociais, é imprescindível a leitura de Rubin, Isaak. *A teoria marxista do valor*. São Paulo: Polis, 1987.

³ Marx, Karl. *O capital*, v. I. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008, p. 18.

poderia ser confundido com as práticas políticas do medievo e da antiguidade. A estrutura de uma organização política correspondente ao que chamamos hoje de Estado é definida centralmente pela separação formal entre as classes dominantes e os gestores de um aparato público, impessoal – devotado, ainda que apenas na aparência, ao “bem comum”, e não a um estrato da sociedade que se declara privilegiado. Eis aí a forma política própria das sociedades capitalistas.⁴

Dentre as diversas implicações da forma política estatal, merece destaque o modo como, por meio dela, se exerce a violência organizada. Se, no feudalismo, as medidas repressivas ficavam ao encargo, prioritariamente, de cada proprietário feudal, tem-se com o Estado capitalista uma inversão, pois ele reivindica para si o monopólio da violência – de tal sorte que ele a utiliza em nome de toda a coletividade, como um ente desinteressado, equidistante entre as partes em conflito. Tal particularidade só é possível por conta da estrutura mesma das formações sociais capitalistas, nas quais as classes dominantes se relacionam contratualmente com as classes dominadas. A apropriação do produto excedente, ou seja, o ato de exploração de classe, só se realiza, no contexto da relação capital-trabalho, no interior do próprio processo econômico. A extorsão do sobretrabalho é mediada pela figura de um contrato livre, assinado por trabalhadores que são formalmente livres e iguais aos seus empregadores. São estas as condições que engendram a forma Estado.

No bojo do Estado, verifica-se ainda a possibilidade de diferentes regimes políticos, mas sem que se perca o caráter da organização estatal. Por regimes, entendemos as possíveis configurações e combinações que os aparelhos repressivos e ideológicos de Estado (principalmente os repressivos) adquirem a depender de como se coloca, concretamente, a luta de classes. Regra geral, poder-se-ia dizer que a prevalência de um ou outro órgão dentro do conjunto da aparelhagem estatal, no contexto de um arranjo específico entre eles, desenha as variações imagináveis de regimes políticos. Um país será democrático, no sentido liberal (e capitalista) do termo, se nele houver a preponderância institucional do parlamento; será, no entanto, uma ditadura militar se tal preponderância estiver situada nas Forças Armadas, e assim por diante.⁵ E o que decide se a instância política oficial será encabeçada

.....
⁴ No tocante à forma política estatal, é de grande importância a obra de Hirsch, Joachim. *Teoria Materialista do Estado*. Rio de Janeiro: Revan, 2010, assim como a contribuição de Mascaro, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013.

⁵ Há múltiplas possibilidades no terreno dos regimes políticos, e algumas delas pressupõem, mais decisivamente, uma articulação específica com os aparelhos ideológicos. O fascismo, como regime político, caracteriza-se pelo completo alinhamento de todos os aparelhos de Estado, inclusive ideológicos, em torno de um partido que representa, e de modo absoluto, a inviolável unidade da nação.

por uma instituição civil ou por uma instituição militar (ou por uma instituição civil politicamente fundida com uma instituição militar) é a intensidade da luta de classes, e que exige do Estado, conforme a conjuntura, dosimetrias diferentes de reprimenda policialesca e convencimento ideológico.

Interessa-nos, aqui, a democracia. Se o Estado é uma forma política do capitalismo, a democracia – que nele aparece como um de seus regimes – é também, a seu tempo, uma das formas sociais comportadas pelo ente estatal e pelo modo de produção capitalista. Sem dúvida, o pensamento majoritário sugere algo muito diferente. Os pensadores idealistas concebem uma história independente da democracia, como se ela pairasse da Grécia Antiga até os dias de hoje, recebendo algumas adaptações de época. Compreendendo-se a democracia como regime de um Estado – por conseguinte, uma figura do capitalismo –, vê-se logo que se trata de uma grandiosa ilusão. A ágora ateniense, órgão de poder e composição dos proprietários de escravos, promovia a dominação da classe escravista sobre os escravos a partir de uma forma completamente diferente daquela que é utilizada modernamente pelos capitalistas (e seus representantes) nos parlamentos e órgãos do executivo. A similaridade política do conteúdo (dominação) não deve ofuscar a chave histórica das formas sociais, sem a qual não se consegue apreender a historicidade real de cada período e de cada formação social.

Pois bem. A democracia vai oferecer à dominação da classe capitalista, no interior dos aparelhos de Estado, uma forma peculiar, e que é a do liberalismo. O fundamento político da autoridade passa a ser a soberania popular, e a sociedade, constituída em povo, apresenta-se como uma somatória de indivíduos munidos de direitos em face do Estado. Os homens convertem-se em indivíduos políticos com interesses egoísticos, assumem as vestes de cidadãos. E como eles, historicamente, só foram colocados desta maneira sob o capitalismo, e em franca correspondência com a compleição mercantil da sociedade burguesa – onde cada pessoa é reduzida, em última instância, à condição de portadora de mercadorias –, tem-se a cidadania como uma forma social, inerente à democracia liberal.

Numa democracia, vige o Estado de Direito, que afasta a noção do súdito real, sujeito a desmandos despóticos, e introduz a cidadania, na qual a pessoa é dotada de meios jurídicos para se opor, até certo ponto, à ação estatal. Desta maneira, a relação entre a autoridade e o destinatário deixa de ser uma mera relação fática de poder e assume contornos jurídicos, primando por uma dosagem de igualdade formal que aparece, de plano, na possibilidade de litigar judicialmente contra o Estado – algo impensável no contexto do Absolutismo. A máquina pública, em ocasiões como esta, biparte-se em órgão judicial e polo processual. O mesmo ex-

pediente é empregado quando do exercício das funções punitivas: a democracia liberal rompe com os tribunais inquisitórios da Igreja e institui uma separação entre órgão julgador e órgão acusador, fornecendo ao acusado meios processuais para que se coloque em situação de igualdade formal com o polo contrário. Eis aí o sentido dos direitos ao contraditório e à ampla defesa: entabular uma equivalência processual entre as partes, bem ao gosto da forma jurídica.

Esta equivalência própria do direito faz-se presente, outrossim, na aplicação das sanções. Enquanto que a maior parte da tradição jurídica positivista apoia-se no binômio norma-sanção para qualificar o fenômeno jurídico – um procedimento teórico extremamente pobre e improfícuo, que só faz lançar o direito para além da história –, o marxismo identifica como as sanções de um período histórico determinado revelam a lógica do direito, uma figura que só se desenvolve em sua plenitude na modernidade capitalista. Basta observar, com olhos críticos, o direito penal, que é de ponta a ponta inspirado pela noção de equivalência. A razão punitiva moderna é caracterizada pela aferição de um *quantum* de purgação penal, normalmente medido em tempo de privação de liberdade, que corresponda à gravidade do delito e às circunstâncias indicadas como agravantes e atenuantes. Esta busca rigorosa por proporcionalidade e a própria medida do tempo como critério de expiação são estranhos às formações sociais anteriores ao capitalismo.

Todas essas garantias de direito penal que descrevemos brevemente remetem à relação entre Estado e cidadão que se observa no regime democrático. Trata-se de limitar a ingerência do poder público na vida privada, no reino da sociedade civil – em última instância, no mercado. Espera-se, pois, que a organização estatal interfira no domínio privado o menos possível, que seja o mais comedido possível naquilo que toca os proprietários: administração, tributação, punições etc. Para tanto, faz-se mister a vinculação do agir estatal a critérios de legalidade e a procedimentos previamente discriminados. Significa dizer que, no exercício das suas atribuições – inclusive no manejo da violência –, o poder público deve respeitar parâmetros objetivos. Nos âmbitos de atuação do Estado, especialmente no criminal, vigora o princípio da legalidade, que condiciona a validade jurídica das medidas estatais, inclusive de punição e repressão, a uma previsão legal anterior.

Tudo isto, claro, nos parâmetros da democracia liberal. Pressupõe-se aí uma normalidade política na vida social: o marasmo do cotidiano, a apatia da alienação, o conformismo, a resignação, a desesperança etc. Quando, no entanto, a luta de classes se agiganta, cruzando os limites comportados pelo regime, pode haver tanto a violação, por parte das classes dominantes e dos agentes de Estado, das

liberdades democráticas como a própria derrocada da democracia. Falaremos mais adiante destas situações extraordinárias.

O que importa para nós, por enquanto, é que a democracia consiste na forma de regime político na qual o Estado, impregnado de liberalismo em suas instituições, interpela os indivíduos como cidadãos, como pessoas dotadas de liberdades cívicas. Dentre o rol das liberdades democráticas, além das já citadas e de outras (direitos de manifestação, de credo, de ir e vir etc.), destaca-se o sufrágio. O direito de votar, com efeito, é o mais ilustre no seu meio, já que é por meio dele que o povo, ainda que atomizado em indivíduos com interesses particulares, exerce a sua soberania.⁶ Pelo voto, cada cidadão faz as vezes de soberano, experimentando um instante sublime em que participa dos rumos da nação. É no sufrágio que a ideologia burguesa atua mais vivamente, prometendo ao eleitor um reino de igualdade: nas urnas, existem apenas eleitores, as diferenças de classe são abstraídas; o “igualitarismo” mercantil, materializado na lei do valor e na incessante troca de mercadorias, vivido na metamorfose cotidiana da forma mercantil, expressa-se juridicamente como igualdade cidadã.

Ora, esta abstração da cidadania só poderia se generalizar sob o capitalismo, particularmente quando de sua maturidade – referimo-nos aqui ao modo de produção propriamente capitalista, à subsunção real do trabalho ao capital propiciada pela grande indústria moderna. Paralelamente, foi necessário que o proletariado lutasse para obter direitos políticos⁷, mas o que importa, nesta nossa abordagem, é a questão da forma. Na perspectiva das formas sociais, a democracia figura como um processo de legitimação, via eleições, da cidadania e da igualdade formal inerente ao mercado capitalista. O voto, enquanto manifestação de vontade no interior do regime, é um item qualitativo para a consagração da estrutura democrática de Estado, na medida em que ele une os governantes e os governados pela figura do mandato – não por acaso, originária do mundo dos contratos mercantis. Pelo mandato político, o cidadão renuncia à pretensão de gerir os assuntos públicos e transfere este encargo a um representante que agirá em nome de toda a nação, que se ocupará, formalmente, dos interesses de todos os cidadãos, enquanto que o

.....
⁶ Mesmo nos regimes bonapartistas, que poderiam ser descritos como democracias liberais falidas, nas quais o Poder Executivo se hipertrofiou e destruiu o equilíbrio de poderes, vê-se o quanto o sufrágio é importante. Napoleão III dissolveu o parlamento na França e, ao mesmo tempo, restituiu o voto universal que havia sido cassado pelo Termidor.

⁷ As lutas operárias em torno do sufrágio foram satisfatoriamente narradas na obra de Lo-surdo, Domenico. *Democracia ou Bonapartismo*. Rio de Janeiro: Editora UFRJ; São Paulo: Editora Unesp, 2004.

capital se ocupa, materialmente, dos seus próprios interesses e daquilo que oferecer proveito aos seus agentes.

Nas eleições, os cidadãos da nação fazem circular sua vontade política em pé de igualdade. As influências distintas do empresário e do trabalhador na vida política do país são deixadas de lado, já que o que vale, para fins de soberania popular, é o ato de votar. Tal como na produção, em que a desigualdade de classe é eclipsada pela igualdade jurídica do contrato de trabalho, tem-se que esta mesma desigualdade é novamente ocultada, e de modo muito mais espetacular, por ocasião da “festa da democracia”: a “festa” é justamente o dia das eleições. O exercício das demais liberdades democráticas não se coloca como motivo suficiente para celebração, sobretudo em se tratando das liberdades de expressão e associação. O regime político tacitamente as toma por secundárias quando constantemente convoca a população a externar suas inquietações na tranquilidade das urnas, em contraposição ao fervor das ruas. É o que está por trás do discurso fomentado pela mídia, e que segue uma máxima: “lugar de protestar é na urna”.

Ao se colocar as eleições em máximo relevo, logo se constata um dos principais efeitos da forma democrático-liberal sobre a luta de classes. Seu objetivo, para além de propiciar uma arena de choque e negociação (o parlamento) entre a pluralidade de capitais – na qual os grupos maiores se cacifarão como força dirigente –, é desviar a tensão política da sociedade para um canal seguro, oficial, institucional, onde ela possa transitar sem abalar os pilares da sociedade. Numa democracia, os trabalhadores são conduzidos a lutar dentro dos cânones do liberalismo, o que significa trocar uma consciência classista por uma consciência cívica, de unidade nacional; significa que cada trabalhador tende a se ver como cidadão isolado, e não como membro de uma classe explorada. Numa democracia, o trabalhador só pode participar da política como cidadão, nunca como membro de uma classe social. Ele está condenado à solidão do seu voto, ao agir individual no terreno político, sendo que, para transformar a realidade, depende do agir coletivo, do movimento de massas e da organização revolucionária.

“Democracia de massas” e luta de classes

É claro que os impactos da democracia não se limitam à subjetividade individual dos trabalhadores. Mesmo a organização da classe trabalhadora acaba sendo impactada pela lógica da cidadania, que não faz senão conclamar a colaboração entre as classes. Podemos atestar os impactos da democracia sobre o proletariado no rumo de suas organizações, haja vista o que aconteceu com os partidos trabalhistas

e social-democratas. De instrumentos de combate e reivindicação, ainda que num horizonte reformista, converteram-se em correias de transmissão das políticas do grande capital. De partidos limitados, insuficientes, passaram a ser forças da ordem, respondendo diretamente às frações da burguesia que os cooptaram.

Muitos analistas e militantes esperavam por um desfecho diferente quando o proletariado conquistou direitos políticos. A democracia liberal burguesa, marcada pelo individualismo, pela atomização dos trabalhadores e pela representatividade distante, viria a ser subvertida pelos partidos obreiros e pelos sindicatos. Seria o fim do liberalismo clássico e o início de uma “democracia de massas”, onde as organizações do movimento operário e popular poderiam participar ativamente do processo político. Os organismos da classe trabalhadora poderiam, finalmente, intervir nos rumos da nação, fazer valer sua força, seu peso social, pressionando pela esquerda a institucionalidade estabelecida e ocupando espaços, dentro de uma lógica de “acúmulo de forças” ou de “empoderamento” dos desfavorecidos.

Militantes inspirados em teses como as de Carlos Nelson Coutinho vislumbraram, mediante a consolidação dos sindicatos, o fortalecimento de partidos trabalhistas e a aparição de novos tipos de organizações populares de base, uma espécie de passagem da democracia liberal clássica – ilusória, hostil ao povo, burguesa etc. – a uma democracia de massas, tomando-se esta como substancial, aberta ao consenso e, quiçá, a própria antessala do socialismo.⁸ O que se viu foi o oposto: não a esquerdização do regime, mas a direitização dos grupos que nele se enquadraram, a despeito dos qualificativos gloriosos que se utilizam. Veremos isto mais adiante com um exemplo brasileiro.

Faltou aos adeptos da “democracia de massas”, seguramente, a percepção da democracia como forma social, como um conjunto de determinações que se impõem a despeito da vontade dos indivíduos. Como forma, o regime democrático captura o seu conteúdo – a vida política nacional – e o domestica, submetendo a luta de classes, em suas múltiplas manifestações, aos contornos admitidos pela ordem estabelecida. Partidos e sindicatos muito tradicionais acabaram sendo absorvidos pela esfera de influência da classe dominante, e por variadas razões: atrelamento fetichista à disciplina institucional (o famigerado “cretinismo parlamentar”), corrupção de dirigentes, falta de independência econômica das organizações etc. Foi este o destino dos grupos ligados ao reformismo da II Internacional, sendo que,

.....
⁸ Ver: Coutinho, Carlos Nelson. *A democracia como valor universal*. São Paulo: Livraria Editora Ciências Humanas, 1980. O autor brasileiro buscou adaptar, para a realidade nacional, as teses eurocomunistas de Palmiro Togliatti, segundo as quais os regimes democráticos ocidentais seriam permeáveis a uma progressiva e pacífica transição rumo ao socialismo.

décadas mais tarde, os herdeiros da III Internacional stalinista seguiriam o mesmo caminho, dada a sua condição de satélites de Moscou e de reprodutores da política de coexistência pacífica da URSS.

Mais para o fim do século XX, despontaram novas formas de organização que, em diversos países, assumiriam a vanguarda dos processos políticos em curso. Estas novas organizações (algumas não tão novas, como as ligadas ao movimento camponês) surgiram ao largo da relação imediata capital-trabalho, insurgindo-se contra os efeitos colaterais do desenvolvimento capitalista, tais como degradação ambiental, expurgo de comunidades, déficit habitacional etc. Tem-se aí o produto daquilo que David Harvey denominou como “acumulação por espoliação”, e que consiste na criação de condições favoráveis ao capital por meios extraeconômicos, em geral empregando violência direta, de modo a renovar continuamente a oferta de recursos exigidos pelo capitalismo. Um exemplo brasileiro plausível de se enquadrar neste conceito seria o dos incêndios criminosos nas favelas paulistas, realizados com o objetivo de expulsar os moradores locais e liberar a área para os capitais do ramo imobiliário e suas atividades de especulação.⁹

Os modernos movimentos sociais aparecem então como respostas diretas às agruras do capitalismo produzidas para além das esferas imediatas da produção e da circulação, inovando não só nas pautas como na forma organizativa. A menor rigidez hierárquica, a maior distância da institucionalização e a preferência por métodos de ação direta, em contraste com o comodismo dos velhos aparatos reformistas, despertaram grande interesse nas novas gerações de ativistas, figurando como um raio de esperança. Quanto às pautas, elas tiveram o mérito de incorporar problemas decorrentes, principalmente, da urbanização capitalista, como questões de transporte e moradia. E este novo tipo de organização teve o mérito, ainda, de organizar outros setores oprimidos da sociedade, como mulheres, negros e LGBTTs em novos espaços – setores que veem negadas as suas demandas democráticas mais básicas, não obstante o mote de igualdade que adorna a civilização contemporânea.

Ao mesmo tempo, os movimentos sociais padecem da particularidade de suas pautas, carecendo, ainda, de concepções estratégicas ligadas à totalidade e ao

.....
⁹ Dentre as várias obras que tocam o assunto, indicamos Harvey, David. *O novo imperialismo*. São Paulo: Edições Loyola, 2009. O marxista britânico oferece diversos exemplos da acumulação por espoliação – alguns até um tanto abusivos, em nossa opinião. Temos acordo com a ideia geral do autor, qual seja, o entendimento de que a chamada acumulação primitiva, extraeconômica, perpetuou-se ao longo da história do capitalismo. Mas discordamos do diagnóstico de que ela tenha se tornado a grande vedete do capitalismo contemporâneo, parecendo-nos, ao contrário, que seus expedientes subordinam-se aos ciclos do capital industrial e ao poder da finança.

horizonte de superação do capitalismo. Faltam-lhes, em regra, algumas qualidades que são indispensáveis ao marxismo revolucionário, como o recorte político classista, o internacionalismo e o apreço pela teoria marxista. Significa dizer que tais movimentos, apesar de seus méritos, estão adstritos às suas reivindicações de reformas, do mesmo modo que os sindicatos não fazem mais do que barganhar em torno do preço da força de trabalho. Da mesma maneira que os sindicalistas, mesmo os mais engajados, guardam as suas bandeiras ao fim de uma campanha salarial vitoriosa – no máximo, começam a pensar na próxima –, os militantes envolvidos com a causa da moradia dão-se por satisfeitos com a regularização de algumas ocupações. Não que as pequenas conquistas não mereçam nenhuma comemoração, mas o que estamos discutindo aqui é a questão do horizonte: a exploração do trabalho pelo capital continua firme após as greves, tanto quanto os processos capitalistas de urbanização, e em nenhum momento esses valorosos ativistas, ressalvadas algumas exceções, dispõem-se a conspirar contra o modo de produção capitalista.¹⁰

Contudo, tais limites estruturais não foram cogitados. Em adendo, imaginou-se que os movimentos sociais não se seguiriam o mesmo caminho das demais formas organizativas, como se fossem imunes à degeneração política. Esperava-se o novo –, uma espécie de refundação da esquerda sob marcos horizontalistas e altermundistas¹¹ –, mas aconteceu que muitos desses novos “atores” (para usarmos um termo recorrente nas leituras pós-modernas que tanto se empolgaram com a novidade) foram absorvidos pela política do Estado, deixando-se seduzir pelos engodos democráticos contidos nas promessas de participação – como se fosse dado aos trabalhadores, de fato, dividir a direção dos assuntos públicos com a grande burguesia.

No Brasil, importantes movimentos populares retrocederam em sua combatividade e se converteram em arrimo eleitoral do partido governante - no caso, o Partido dos Trabalhadores. Suas intervenções na luta de classes passaram a se

.....
¹⁰ A elaboração de Lenin sobre as limitações do sindicalismo, em nosso entendimento, é também aplicável ao ativismo dos movimentos sociais contemporâneos, que igualmente não se volta contra a ordem capitalista de conjunto. Cf. Lenin, Vladimir Ilitch, *Que fazer? Problemas candentes de nosso movimento*. São Paulo: Expressão Popular, 2010.

¹¹ Os anos 1990 foram marcados por uma profunda crise na esquerda mundial, e que, de certo modo, ainda continua. A perda da principal referência anticapitalista, ainda que distorcida (a URSS), diminuiu drasticamente a influência do marxismo no movimento operário e popular. As novas gerações naturalizaram o capitalismo, elegeram a “globalização” como moléstia principal e aceitaram conceitos como “autonomia”, “democracia”, “multiculturalismo”, “reconhecimento” etc. como medicamentos salvadores.

subordinar ao calendário eleitoral; suas estratégias acabaram se conformando e mesmo se hierarquizando pela tarefa de dar sustentação política ao governo; suas reivindicações foram, assim, completamente assimiladas à dinâmica da institucionalidade do regime democrático-liberal e aos interesses do governo de “frente popular”. O horizontalismo ingênuo dos novos tempos acabou traído pelo oportunismo de tipo reformista que anima o discurso da democracia de massas: os movimentos sociais, juntamente com as ONGs, seriam a chance de “aproximar Estado e sociedade civil” e de “democratizar” o próprio Estado.

Forja-se, deste modo, uma nova concepção acerca do fazer política e acerca da forma das lutas sociais. Os entusiastas do governo celebram o “diálogo” entre as instituições governamentais e os movimentos sociais, exaltando a “participação”, a “abertura de espaço”, o “compromisso com o campo popular” etc. Na pior das hipóteses, seria um “governo em disputa” por parte dos movimentos populares. Assim, sempre que o Partido dos Trabalhadores se visse tentado a acatar as propostas de seus aliados direitistas e do empresariado que o financia, caberia às organizações do povo exercer uma contrapressão, “empurrando o governo para a esquerda” e “se fazendo ouvir via canais institucionais”. Este seria o melhor dos mundos sob a democracia, já que a alternativa a isto seria a volta da repressão tucana dos anos 1990, período “clássico” do neoliberalismo brasileiro.

Por certo, a faceta brutal do PSDB é bem conhecida, haja vista o histórico de violência contra os trabalhadores e suas organizações no período FHC e no estado de São Paulo, até agora um bunker tucano. Contra esta política truculenta do tucanato, festeja-se o diálogo petista, ignorando-se que neste modus operandi se esconde o ardil estatal para desarmar política e “democraticamente” os movimentos. Os conselhos de participação popular sugeridos pelo PT são ilustrativos: destinados a ungir os planos do Planalto com a benção dos representantes mais célebres da esquerda, são idealizados como pilares da “democracia de massas”. É assim que diversas organizações populares, ao invés de formularem uma plataforma de enfrentamento contra o capital e de ruptura com os partidos que servem ao capitalismo, enredam-se mais e mais nas teias institucionais do Estado, onde não se pode transitar impunemente e de onde não se pode sair tão facilmente. É deste modo que muitos movimentos populares vão se tornando mais dóceis perante a ordem existente, mais indulgentes com a administração do capitalismo conduzida por partidos supostamente progressistas, mais atrelados à política que não ultrapassa as barreiras que são próprias da oficialidade estatal - e que é, justamente, a política que reitera a dominação capitalista a partir da forma Estado

Pelo exposto, vê-se que a noção de democracia de massas nada mais é do que um convite ao conformismo perante a sociedade do capital, um amortecedor da luta de classes que obtém, com grande margem de sucesso, a rendição política dos contestadores. Muito mais sofisticada do que a versão clássica do liberalismo puro, a democracia de massas joga habilmente com a ideologia, abstraindo as formas sociais. Pois se de um lado a esquerda majoritária, num passado muito remoto, aprendeu a desconfiar do Estado, a suspeitar de sua impessoalidade, de outro ela está pronta para abaixar a guarda ao ver alguns de seus representantes em posições “importantes” no aparelho estatal, julgando-se capazes de conduzir o imenso barco ao talante de sua vontade – ainda que com algumas “concessões” em nome da “governabilidade”, do “bom senso”, do “realismo político” etc. Não se leva em conta que, salvo condições muito específicas (independência política e financeira, controle programático pela legenda, formação marxista e contato permanente com o movimento operário e popular), os ocupantes dos principais cargos estatais não fazem mais do que personificar o Estado, tal como o burguês personifica o capital; que toda política condicionada à realização por meio da forma política estatal está fadada a repor o sistema capitalista em sua lógica; e que não se pode lutar de modo consequente contra as mazelas do capitalismo sem se questionar as suas formas jurídicas e políticas¹².

Ainda assim, cumpre salientar que muitos movimentos sociais seguem primando pela sua independência frente ao Estado, de modo semelhante ao sindicalismo minoritário que se recusa a reproduzir as práticas burocráticas e conciliatórias das grandes centrais sindicais. E para lidar com aqueles que resistiram à cooptação, o maquinário estatal mostra as suas garras, garras estas que se encontram sempre afiadas.

Forma jurídica, democracia e criminalização dos movimentos sociais

Na democracia, nós o vimos, a violência é exercida pelo Estado não de modo arbitrário, mas de acordo com procedimentos determinados em lei. A coerção é calculada, metrificada, tanto na tipificação da conduta criminosa quanto na sanção

.....
¹² Não é por acaso que o marxismo encampou o projeto de destruição do Estado burguês e de sua substituição por um “Estado” operário de transição, por uma organização política de todo o proletariado, e que fosse apta para expropriar as classes dominantes, revolucionar as relações de produção, combater a contrarrevolução e fomentar a internacionalização do processo revolucionário. Uma obra de destaque sobre o tema, e que foi dedicada a se contrapor ao reformismo, é a de Vladimir Ilitch Lenin, *O Estado e a Revolução*. São Paulo: Expressão Popular, 2007.

contra ela. O poder punitivo do Estado depara-se não com súditos inteiramente submissos, mas com cidadãos portadores de direitos. Neste sentido, a repressão estatal adquire um caráter jurídico, delimitando a medida da restrição dos direitos subjetivos.

Esta restrição a direitos efetiva-se por uma lógica de sopesamento entre eles. Numa sociedade atomizada, os direitos e liberdades existem e se exercem uns contra os outros, sendo esta a maneira jurídica de se manifestar o individualismo liberal inscrito no mercado. Marx já demarcava que os direitos do homem declarados na revolução francesa eram os direitos do homem egoísta, da pessoa concebida à imagem e semelhança do agente de mercado, representado pela figura do burguês¹³.

Não é, pois, pela negativa formal quanto ao reconhecimento de direitos que se dá a criminalização dos movimentos sociais na democracia, e sim pelo cotejo entre as liberdades por eles utilizadas, como se elas interessassem apenas a eles, e as liberdades dos demais cidadãos, ou ainda, da sociedade como um todo. O direito opõe, de um lado, os interesses das organizações do movimento social e, de outro, os interesses da sociedade civil.

A forma jurídica possui o condão de converter a luta de classes num conflito de direitos: aquele que, fruindo de seu direito particular, invadir a esfera privada do outro, incide em abuso: a liberdade de um acaba onde começa a do outro. Os sujeitos de direito devem conviver como mônadas isoladas, de tal sorte que o direito de um não esbarre no do outro. Esta estruturação jurídica dissolve, na aparência, o conflito entre classes, propondo, em substituição, um choque de pretensões entre cidadãos, cuja medida é a cidadania e suas categorias de liberdade e igualdade.

Bernard Edelman compreendeu esta dinâmica quando estudou a evolução do tratamento jurídico das greves. Quando estas deixaram de ser tipificadas como práticas criminosas e foram tratadas como um direito, houve a seguinte implicação: tal direito de greve, como qualquer direito, não poderia ser absoluto; seu exercício só seria admissível em observância ao direito do semelhante. Ora, no fenômeno grevista, os trabalhadores enfrentam seus patrões, lançam-se a uma luta; capital e trabalho medem forças, ainda que o confronto seja meramente econômico. Neste contexto de enfrentamento, a ação do proletariado como classe – ou seja, a ação radical – necessariamente se choca com determinados direitos subjetivos: a ocupação do local de trabalho afronta o direito de propriedade do empregador, os piquetes violam o direito de ir e vir dos fura-greves e assim por diante.

.....
¹³ Karl Marx, Para a questão judaica. São Paulo: Expressão Popular, 2009, p. 63.

Vetando tais medidas por parte do proletariado, a forma jurídica o envolve numa armadilha: seu principal instrumento de luta direta contra o capital, ao se tornar um direito, representa também uma amarra. É lícito que os trabalhadores se organizem e se mobilizem, mas com a condição de que não explorem todo o seu potencial, com a condição de não romperem com o poder do capital. Chega-se, então, à singular conclusão de que o direito de greve é um direito burguês, no sentido de que encerra a mobilização operária nos limites postos pelas relações de produção capitalistas, ou seja, nos limites que impedem o proletariado de agir como classe revolucionária¹⁴.

No tocante aos movimentos sociais, o direito dedica um tratamento análogo. Por sua localização social, essas organizações nem sempre confrontam o capital diretamente. Boa parte de suas reivindicações acaba se dirigindo ao Estado, e suas formas de luta estão mais distanciadas dos locais de produção e circulação de mais-valia. O conflito jurídico instaura-se não como um embate de pretensões entre empregados e empregadores, mas entre manifestantes e um Estado que representa o conjunto da sociedade. E do mesmo modo que os grevistas se servem de sua força econômica para pressionar a patronal, os movimentos populares se valem da sua capacidade de perturbar a inércia do cotidiano para envolver a sociedade no debate suscitado – o que se apresenta como a sua “arma”, o seu instrumento de pressão¹⁵. Por conta disto, a forma jurídica determina que as mobilizações respeitem os direitos da coletividade, ou melhor, os direitos de cada cidadão.

Firma-se, pois, um antagonismo entre os participantes do movimento, que exercem sua liberdade de manifestação, e os demais cidadãos, portadores da liberdade de locomoção – um antagonismo no qual, pelo critério “democrático”, deve prevalecer o interesse da maioria. Os movimentos sociais e as demais organizações de esquerda são tidos como minorias que querem se impor contra a vontade da maioria, cabendo ao Estado traçar limites em nome da própria democracia. Pode-se protestar, desde que o tráfego não seja obstruído o bastante para obrigar o governo de plantão a negociar a pauta reivindicada; pode-se ocupar prédios alheios, admitirá uma jurisprudência progressista (e por isso mesmo, minoritária), desde que não haja o *animus* de se apossar em definitivo do bem ocupado: a legalidade burguesa até pode aceitar, a contragosto, a licitude de meios eficazes para se reivindicar a reforma agrária ou urbana, mas não

.....
¹⁴ Para um aprofundamento deste debate, de rigor a leitura de Bernard Edelman, *La légalisation de la classe ouvrière*. Paris: Christian Bourgois, 1978.

¹⁵ As ocupações de imóveis urbanos e rurais, mesmo consubstanciando um enfrentamento direto entre a burguesia e o proletariado, são centralmente voltadas para o Estado, do qual se exige medidas de reforma urbana ou agrária.

poderia tolerar, de modo algum, que os trabalhadores simplesmente tomassem os bens das classes dominantes, tal como sucede nos processos revolucionários. O segredo está mais em conter os métodos do que os resultados desejados, o que evita que as classes dominadas tenham dimensão da força que possuem.

Assim, a contenção às lutas dos movimentos sociais é apresentada na forma de combate ao abuso de direitos. Nem mesmo o governo Alckmin em São Paulo, profundamente conservador, atreve-se a negar aos ativistas o direito de se organizarem em movimentos populares, tampouco a liberdade de manifestação. Suas justificativas para a repressão policial são sempre sob o pretexto de coibir supostos excessos dos manifestantes, e nunca com relação à pauta reivindicada. Jamais a autoridade confessa um tom político em suas diretivas repressivas: na democracia, prevalece a igualdade, e é por isso que não há, formalmente, uma bipartição entre cidadãos de bem e indivíduos perigosos, subversivos. Os aparelhos ideológicos divulgam esta imagem à exaustão, bem o sabemos, mas nenhuma política oficial de Estado, em regime democrático, promoveria tal divisão.

Todavia, o que se vê na realidade é uma contradição entre o discurso oficial da democracia e as práticas dos aparelhos repressivos de Estado. Um ativista minimamente experimentado sabe perfeitamente que as bombas da Polícia Militar, não raro, são disparadas antes mesmo que uma passeata se inicie; que as detenções policiais muitas vezes se dão acaso, como se o objetivo fosse apenas cumprir uma cota; que o comando da polícia, concretamente, sobrepõe-se à constituição federal no que diz respeito à tutela das liberdades democráticas. Mais do que simplesmente bradar “cumpra-se a democracia”, como está inclinado a fazer o jurista, é preciso entender porque isto ocorre, e se há, de fato, uma mera colisão entre ser e dever-ser, entre o que existe e o que é desejável no Estado de Direito. Para ir além, portanto, do senso comum do operador do direito menos conservador, é preciso compreender melhor a natureza social do Estado.

É bem verdade que, ao menos no Brasil, a democracia liberal é relativamente recente, e que a Polícia Militar é uma relíquia do período ditatorial de 1964-1985. Mas o que se olvida frequentemente é que a democracia, precisamente por ser um regime político de Estado, traz em si as determinações da forma política estatal e mesmo da política mais geral; ignora-se que, se de um lado o liberalismo propõe-se a adequar as medidas do Estado a padrões jurídicos de cidadania, de outro ele não deixa de ser uma variação no interior da forma estatal, e que de modo algum é alheia às pulsões da política, é dizer, da luta de classes.

A forma democracia, que consiste no uso jurídico da coerção estatal, debruça-se sobre um conteúdo determinado, que não é senão a luta de classes. Trata-se de

inserir esse antagonismo fundamental nos contornos e delineamentos do regime, processando-se a conflitividade social nos marcos daquilo que se toma como politicamente aceitável. As variações de humor das massas, em condições de normalidade política, observam as regras da democracia liberal. Todavia, há momentos em que este conteúdo se mostra demasiado rebelde, recusando qualquer tipo de moldura. Nos processos radicalizados de luta, as massas ultrapassam os limites que as tolgem, arrebatam os grilhões jurídicos. A generalização desse processo compromete a utilização da forma jurídica pelo Estado, que reage empregando a violência em estado bruto, despida dos escrúpulos de legalidade. Garante supremo da ordem capitalista, o Estado faz uso de todo e qualquer meio necessário para conservá-la, para assegurar os meios necessários à dominação capitalista.

Mas é possível observar também que, não raro, mesmo quando as massas não irrompem na cena política, o Estado maximiza seu poder coativo em detrimento da legalidade, violando suas próprias normas. Isto ocorre porque os governos de plantão, encarnando as atribuições repressivas estatais, são norteados por objetivos políticos que se quer atingir custe o que custar – e se a legislação vigente mostrar-se muito branda para a consecução de tais objetivos, ela será simplesmente contornada, embora se façam os maiores esforços para se encobrir as ilegalidades e se justificar as ações tomadas.

Tome-se, a título ilustrativo, os protestos contra a Copa do Mundo de 2014. Não havia nas ruas força social suficiente para intimidar o governo ou o regime, tampouco para impedir a realização do evento. Ainda assim, o governo estadual de São Paulo e o governo federal tinham todo o interesse em barrar quaisquer iniciativas que pudessem ofuscar o brilho da Copa. Perseguindo seu objetivo político de desmoralizar e intimidar o movimento, as autoridades serviram-se de medidas que notoriamente feriam as liberdades democráticas, como detenções aleatórias, infiltração de provocadores nas passeatas, uso indiscriminado de bombas de gás e até mesmo práticas de tortura – tudo isto sob a blindagem da imprensa.

Como se vê, o Estado adotou métodos de terror contra os manifestantes, e sem a necessidade de uma quartelada que mudasse o regime político estabelecido. Imperou não a metodologia democrático-liberal, mas a força bruta aplicada segundo o cálculo da conveniência e da oportunidade. Em outras palavras, o que se teve foi a razão de Estado sobrepujando as regras do jogo¹⁶.

.....
¹⁶ Pachukanis entende a razão de Estado como o princípio da oportunidade pura e simples, como o agir segundo a conveniência do interesse e sem qualquer consideração para com a forma jurídica – o que se daria para garantir a dominação de classe e nas situações de guerras externas. Conferir Evgeni Pachukanis, *A teoria geral do direito e o marxismo*, cit., p. 93.

É importante notar que, em determinadas ocasiões excepcionais na democracia, a ação do poder político desenrola-se à revelia da forma jurídica. A cidadania, mesmo sendo uma forma burguesa, não entra no cálculo da autoridade quando o poder vigente avalia que a ordem está em perigo e que o único remédio é o terror. Ou ainda, quando interesses muito poderosos estão em jogo – como era o caso na Copa do Mundo, um evento patrocinado por gigantes multinacionais. Em situações como essas, a cidadania será invocada apenas como retórica, mas de modo algum balizará a conduta estatal. O governante viola quantas leis forem necessárias, tendo alguns escrúpulos apenas para fins de discrição. A relação com a legalidade torna-se meramente utilitária e pragmática: o cumprimento das disposições legais deixa de ser um método para o estadista e se torna uma possibilidade casual. Tal “deformação” da democracia ocorre sem que ela seja formalmente afastada, dentro de uma lógica de “vida dupla” do Estado¹⁷.

Entretanto, a vida ilegal do Estado, nas democracias, é mantida em segredo tanto quanto possível. Os dirigentes do aparato estatal exercem suas funções repressivas de modo sigiloso, encobrendo o sentido real de suas medidas por meio de práticas escusas da polícia (forjar flagrantes, danificar as próprias viaturas, infiltrar provocadores com ordens de cometer atos de violência etc.) e impondo aos manifestantes acusados o ônus político de provar sua inocência, ou seja, sua intenção de protestar pacificamente. Têm-se aí tanto os meios ordinários de batalha pela opinião pública quanto a preparação de uma guerra contra o movimento no terreno jurídico – o que só poderia se dar numa democracia liberal. Fosse outro o regime, haveria a eliminação sumária dos presos políticos ou a sua condenação por tribunais inquisidores: em ambos os casos, estaria ausente a mediação pela forma jurídica.

Os ardis preparados contra ativistas do movimento são formas de criminalização individual – já que a forma jurídica só pode se debruçar sobre sujeitos individualizados –, mas que visam a uma intimidação coletiva. Quer-se incutir o medo nos corações daqueles e daquelas que ousam desafiar a ordem, sendo que esta metodologia do terror é comum à democracia e aos regimes mais autoritários. O terror é sempre uma política de Estado, qualquer que seja o regime. O que muda é o método, a forma de organização e aplicação da violência estatal. Porém, isto não é tudo. Para destruir um movimento de cunho político, é necessário não só

.....
¹⁷ Nicos Poulantzas coloca com muita precisão que o Estado burguês, sob a democracia, vive uma vida dupla, que significa que legalidade e ilegalidade compõem uma ordem funcional única no comportamento do Estado. Nicos Poulantzas. *O Estado, o poder, o socialismo*. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

aterrorizar seus participantes, mas também minar a sua organicidade, por menor que ela seja. Isto passa por criminalizar “cirurgicamente” as lideranças e pela desarticulação geral dos setores organizados. Neste último quesito em particular, nosso tema de estudo aparece de maneira cristalina.

Ao reputar como criminosas as ações individuais dos ativistas organizados, os aparelhos repressivos de Estado utilizaram-se das ferramentas do direito penal para enquadrar determinadas organizações como associações criminosas, ou para pavimentar o terreno em favor de tal tese. É uma ideia bem simples, um sofisma banal: se os indivíduos praticam crimes em manifestações, e se elaboram suas atividades nas organizações em que militam, então haveria de se concluir que os movimentos organizados seriam associações dedicadas ao cometimento de crimes – sendo que esta formulação ganha força contra os movimentos sociais, já que estes, diferentemente de partidos e sindicatos, carecem de registros legais. Ainda assim, a política de criminalização volta-se contra o movimento em geral, e é por isso que os partidos e sindicatos estão longe de estar a salvo das garras repressivas do Estado.

Chegamos, aqui, ao nosso argumento central: a democracia liberal, longe de abolir a perseguição política contra as organizações do movimento, desenvolve condutas nesse sentido priorizando os instrumentos jurídicos e as instituições “democráticas” disponíveis. Ao invés de criar uma polícia política, como no fascismo, ou um órgão oficial de combate à “subversão política”, como na ditadura, a democracia evita a politização do debate, arrastando-o para a seara criminal e dele se ocupando por meio do Judiciário, do Ministério Público e do Executivo. Não há inimigos do povo ou do Estado, mas sim infratores penais, cidadãos sujeitos à jurisdição penal. Os ativistas são jogados na vala comum da delinquência, e o vandalismo (crimes contra o patrimônio) de que são acusados é o mesmo que se atribui a torcidas organizadas e a gangues. Uma vez que o regime democrático prima pela igualdade jurídica, ele não poderia discriminar os indivíduos por critérios políticos, tampouco adotar uma legislação penal contra grupos políticos determinados. Contra os contestadores, a solução deve ser a mesma para qualquer cidadão que infringe as leis: o direito penal comum.

Um caso exemplar: o arsenal da democracia para garantir a Copa do Mundo

A realização da Copa do Mundo em 2014 no Brasil demonstrou todo o arsenal à disposição da democracia para assegurar os interesses dos grandes grupos capitalistas mundiais e nacionais, sendo que aqui nos debruçaremos sobre o “arsenal jurídico”,

não sobre o militar¹⁸. Até o término do evento, tivemos o máximo endurecimento do regime desde seu início, de modo que o direito de manifestação foi praticamente suspenso durante os jogos.

Os governos começaram a se preocupar com a Copa do Mundo por conta do ocorrido no Brasil em junho de 2013. Os protestos contra os aumentos nas tarifas de transporte adquiriram peso de massas após a brutal repressão policial em São Paulo: naquela conjuntura, a violência da polícia surtiu efeito contrário ao esperado, ou seja, fermentou o movimento ao invés de prostrá-lo. E quando as massas entram em cena, mesmo que de maneira desorganizada como em junho de 2013, tudo é possível, pois os governantes tremem. A situação política do país havia sido modificada, e a democracia teria que reagir ao ocorrido.

Temendo que mesmo a autoritária Lei Geral da Copa, com seus tipos penais temporários, fosse incapaz de lidar com as manifestações esperadas, os dirigentes do aparato estatal ansiavam por novos instrumentos repressivos. É verdade que poderiam confiar num Judiciário que não hesita em aplicar a antiga Lei de Segurança Nacional (Lei 7.170/1983). Contudo, era preciso voltar-se para as organizações atuantes no movimento, pois o possível encontro entre as massas e as forças sociais organizadas seria explosivo, capaz até de ameaçar a Copa do Mundo. Pois se junho de 2013 deteve-se na pauta das tarifas de transporte, foi por falta de organizações capazes de dar continuidade ao movimento, de lhe inspirar com um horizonte mais audacioso e mais radical. Há, pois, uma conexão entre níveis de organicidade e níveis de repressão. Tanto é assim que, onde o ascenso de junho gerou frutos organizativos, ainda que frágeis (como o Bloco de Lutas no Rio Grande do Sul), a criminalização foi mais dura. Em Porto Alegre, militantes do PSTU, do PSOL e de grupos anarquistas que atuavam no Bloco de Lutas são réus em mais de um processo criminal.

Nesta ordem de considerações, percebe-se que a criminalização dos movimentos sociais traz em si uma política que mira as organizações como tais, não somente os indivíduos participantes. Duas iniciativas das mais relevantes neste aspecto foram a Lei de Organização Criminosa (Lei 12.850/2013) e a Portaria 3.461/2013 do Ministério da Defesa (para “Garantia da Lei e da Ordem”). Comentemos brevemente as duas normas mencionadas.

.....
¹⁸ Cumpre mencionar apenas que o governo federal e os governos estaduais, notadamente o de São Paulo, investiram pesadamente em material militar antes da Copa do Mundo, preparando-se para uma verdadeira guerra. Drones e blindados israelenses, canhões de água e novas bombas de efeito moral foram parte do sinistro pacote encomendado.

A Lei 12.850/2013 define como organização criminosa qualquer associação entre quatro ou mais pessoas que, mediante a prática de crimes, busque vantagens de qualquer natureza. Trata-se de um tipo penal consideravelmente amplo, e que traz consigo uma série de prerrogativas que, a pretexto de combater o crime organizado, certamente vem sendo usadas contra os movimentos sociais e as organizações de esquerda em geral. Dentre elas, merecem destaque: i) a possibilidade de acesso, por parte da polícia de do Ministério Público, a dados pessoais dos investigados sem necessidade de prévia autorização judicial; e ii) a oficialização das infiltrações policiais – coisa que não se tinha sequer na época da ditadura militar¹⁹.

Quanto à Portaria 3.461/2013 do Ministério da Defesa, o que mais chama a atenção não é tanto o discurso de salvação nacional, isto é, a hipótese de falência dos serviços ordinários de segurança, mas o termo militar utilizado para definir os alvos: “forças oponentes”. Há no texto normativo o cuidado de não se usar a caracterização “clássica” de inimigo, mas a descrição das possíveis forças a serem consideradas como tal é reveladora. Em primeiro lugar, são elencados “movimentos ou organizações”; em seguida, “organizações criminosas, quadrilhas de traficantes de drogas, contrabandistas de armas e munições, grupos armados etc.”; posteriormente, mencionam-se pessoas, grupos de pessoas ou organizações “atuando na forma de segmentos autônomos ou infiltrados em movimentos, entidades, instituições, organizações ou em OSP, provocando ou instigando ações radicais e violentas”; e por fim, “indivíduos ou grupo que se utilizam de métodos violentos para a imposição da vontade própria em função da ausência das forças de segurança pública polícia”.

Vê-se logo que o Ministério da Defesa tem muita clareza de que “movimentos e organizações” não se confundem com “organizações criminosas, quadrilhas de traficantes de drogas, contrabandistas de armas e munições, grupos armados etc.”. No entanto, ambas as categorias são colocadas como ameaças, e os grupos armados são citados apenas em segundo lugar.

.....
¹⁹ A infiltração policial é um dos expedientes mais antigos na história da repressão estatal. Pelo menos desde a Okrana, a polícia secreta do czarismo na Rússia, sabe-se que o Estado é capaz de infiltrar agentes até mesmo na cúpula das organizações mais disciplinadas, como era o caso do partido bolchevique. Malinovsky, insuspeito operário militante e membro do Comitê Central, trabalhava a serviço da polícia, e só foi descoberto depois da revolução de outubro. Sobre esse tema, vale estudar a obra de Victor Serge, *What every radical should know about state repression*. Melbourne: Ocean Press, 2005. Inclusive, a conclusão do estudo de Serge é a de que as medidas policiais secretas tomadas na Rússia czarista eram também adotadas nas democracias ocidentais.

Pois bem. Tais foram as normas produzidas, em âmbito nacional²⁰, no período imediatamente anterior à Copa do Mundo. As organizações de esquerda foram sitiadas por uma espécie de “cerco legal”: a institucionalidade preparou uma poderosa teia para criminalizar o ativismo e aterrorizar a vanguarda das lutas, servindo-se de manobras no interior do direito penal ordinário. O legado do evento foi um endurecimento de um regime que, ao cercear liberdades e ao perseguir movimentos organizados, não deixa de ser “democrático”, ou seja, segue preconizando a cidadania e segue empregando o sufrágio universal. De rigor, portanto, nutrir um horizonte estratégico que se coloque para além dessa democracia e de todo o autoritarismo em favor do capital contido nas formas do Estado.

Conclusão

A persecução penal desencadeada contra manifestantes sob o regime democrático nada mais é do que a forma específica com que o Estado de Direito exerce sua violência para garantir a máxima eficácia das relações capitalistas de produção e a mansuetude da dominação burguesa. Tal persecução prima pela igualdade jurídica: não no sentido de coibir abusos por parte da polícia ou arbitrariedades por parte dos três poderes (isto ocorre por força da indomável razão de Estado), mas sim pelo fato de enquadrar as práticas dos contestadores como delitos comuns. A repressão justifica-se, no seu discurso e na sua formulação jurídica, não como uma defesa do Estado contra ideias subversivas ou heréticas, mas como um exercício banal do poder de polícia, como uma medida cabível contra qualquer cidadão que viesse a exceder os limites de suas liberdades. O que as autoridades não confessam, por óbvio, são os meios escusos para se obter um enquadramento penal contra os ativistas perseguidos (como forjar provas contra eles, simular provocações por parte deles etc.), ou seus esforços para transformar o conflito político existente em ocorrência policial.

No contexto atual da criminalização das lutas sociais em geral e dos movimentos sociais, surgiu, ainda timidamente, a consigna da defesa dos “perseguidos da democracia”, em nítida alusão aos “perseguidos da ditadura”. A formulação causa horror tanto na direita tradicional quanto no partido do governo, ainda tratado por muitos como parte da “esquerda”. Ora, isto só demonstra o acerto da consigna, tanto do ponto de vista teórico quanto do ponto de vista político. As implicações

.....
²⁰ Realçamos apenas as normas de alcance federal. Nos estados, há uma série de pacotes repressivos complementares. No estado de São Paulo, instalou-se o Centro de Pronto Atendimento Judiciário em Plantão (CEPRAJUD), cuja competência é a de julgar imediatamente os casos de detenção em manifestações. Em outras palavras, trata-se de um órgão judicial dedicado exclusivamente a julgar manifestantes.

disto levam inevitavelmente a um único juízo: a luta da classe trabalhadora, para ser consequente com um horizonte emancipatório, não pode ser uma luta em defesa desta democracia; deve, ao contrário, conspirar contra ela e mirar um regime superior – a “ditadura” do proletariado²¹.

É evidente que, para os trabalhadores, não é indiferente se o regime vigente é uma democracia liberal ou uma ditadura militar. O Estado de Direito é preferível às modalidades mais autoritárias de regime que o Estado tem a oferecer. Mas isto não deve levar a uma crença na democracia como estratégia final das lutas sociais, muito menos como a antessala do socialismo, como defendiam os adeptos da tese da “democracia de massas”.

Quanto ao direito, o diagnóstico não é mais benéfico: ao contrário de ser o remédio contra a criminalização do movimento, o direito é a forma pela qual o Estado exerce a repressão sob o regime democrático. É pelo cotejo e pela restrição de liberdades, conforme os imperativos da forma jurídica, que a forma política estatal procede com a salvaguarda violenta da ordem. Isto não quer dizer que o uso de instrumentos jurídicos em certas ocasiões seja necessariamente improficuo ou descabido. Seria taticamente equivocado se os movimentos sociais estabelecessem a priori, por exemplo, que deveriam abrir mão de impetrar *habeas corpus* em favor de seus militantes presos sob o pretexto do caráter burguês do direito. Também não estamos propondo que a negativa mecânica à democracia burguesa (abstencionismo eleitoral em qualquer conjuntura, por exemplo) seja a cura para todos os males²². O que importa, de fato, é a compreensão de que a democracia é o terreno da dominação burguesa, e que a luta social deve passar por este terreno com extrema cautela, sob pena de ser capturada e domesticada.

Contra a criminalização dos movimentos sociais, as organizações de esquerda devem sim lutar por mais liberdades democráticas – pelo fim da polícia militar, das

.....
²¹ Vale consignar que o termo “ditadura”, ao ser empregado por Marx, não tinha a conotação atual, ligada ao despotismo e ao autoritarismo. De modo diverso, apontava para a ideia de um regime de salvação nacional ante um grande perigo, tal como na república romana agonizante e no período jacobino da revolução francesa. A ditadura do proletariado, neste sentido, é o regime revolucionário dos trabalhadores dedicado a derrotar as forças contrarrevolucionárias e a impulsionar a transição socialista. A comuna de Paris e a república soviética nos seus primeiros anos foram exemplos da chamada ditadura revolucionária do proletariado.

²² Discutindo o papel dos revolucionários nas eleições, Lenin dizia que enquanto as massas nutrirem ilusões parlamentares, o partido revolucionário deve lançar candidaturas e participar do processo eleitoral – não para se ajustar às práticas do parlamento, mas para obter a atenção das massas e difundir um programa de ruptura com o sistema político e econômico. O debate é feito na célebre obra de Vladimir Lenin, *Esquerdismo, doença infantil do comunismo*. São Paulo: Expressão Popular, 2014.

desocupações violentas, da espionagem sobre as organizações etc. –, mas não de modo a fazer a apologia do regime, e sim de modo a esgarçá-lo, colocá-lo contra a parede e preparar a sua superação pelo sujeito social da revolução proletária. Afinal, no curso de uma luta encarnçada por reivindicações democráticas, a disposição revolucionária das massas e a incapacidade das classes dominantes e das autoridades de fazerem concessões podem desencadear um processo revolucionário que desemboque num enfrentamento direto com o capital²³. E é imperativo que seja assim, pois a criminalização do movimento só será abolida quando o Estado capitalista for finalmente demolido e substituído pelas formas políticas da república operária e popular.

Referências bibliográficas

- COUTINHO, Carlos Nelson. *A democracia como valor universal*. São Paulo: Livraria Editora Ciências Humanas, 1980.
- EDELMAN, Bernard. *La légalisation de la classe ouvrière*, t. I: l'entreprise. Paris: Christian Bourgois, 1978.
- _____. *Le droit saisi par la photographie: éléments pour une théorie marxiste du droit*. Paris: Flammarion, 2001.
- HARVEY, David. *O novo imperialismo*. São Paulo: Edições Loyola, 2009.
- HIRSCH, Joachim. *Teoria materialista do Estado: processos de transformação do sistema capitalista de Estado*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.
- LENIN, Vladimir Ilitch. *Esquerdismo, doença infantil do comunismo*. São Paulo: Expressão Popular, 2014.
- _____. *O Estado e a Revolução: o que ensina o marxismo sobre o Estado e o papel do proletariado na revolução*. São Paulo: Expressão Popular, 2007.
- _____. *Que fazer? Problemas candentes de nosso movimento*. São Paulo: Expressão Popular, 2010.
- LOSURDO, Domenico. *Democracia ou bonapartismo: triunfo e decadência do sufrágio universal*. Rio de Janeiro: Editora UFRJ; São Paulo: Editora UNESP, 2004.
- MARX, Karl. *O capital: crítica da economia política: l. I, v. I, 26.^a ed.* Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.
- _____. *Para a questão judaica*. São Paulo: Expressão Popular, 2009.
- MASCARO, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- NAVES, Márcio Bilharinho. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões; Dobra, 2014.
- PACHUKANIS, Evgeni. *A teoria geral do direito e o marxismo*. São Paulo: Acadêmica, 1988.
- POULANTZAS, Nicos. *O Estado, o poder, o socialismo*. São Paulo: Paz e Terra, 2000.
- RUBIN, Isaak. *A teoria marxista do valor*. São Paulo: Polis, 1987.
- SERGE, Victor. *What every radical should know about state repression*. Melbourne: Ocean Press, 2005.
- TROTSKY, Leon. *A teoria da revolução permanente*. São Paulo: Instituto José Luís e Rosa Sundermann, 2010.

.....

²³ Foi assim na Rússia de 1917, por exemplo, quando a queda do czarismo evoluiu rapidamente para a derrubada do governo provisório e para a expropriação das classes capitalistas e latifundiárias, ou seja, para uma incursão contra a propriedade privada capitalista numa dinâmica de revolução permanente – o que é muito diferente do gradualismo reformista contido na tese da “democracia de massas”. Sobre a dinâmica dos processos revolucionários, é obrigatória a leitura de Leon Trotsky, *A teoria da revolução permanente*. São Paulo: Instituto José Luís e Rosa Sundermann, 2010.

JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E O FUNDAMENTO NOS DIREITOS HUMANOS: PERPLEXIDADES DO RELATÓRIO DA COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE BRASILEIRA

Pádua Fernandes

Introdução: a Comissão Nacional da Verdade e sua vinculação com os direitos humanos

A Comissão Nacional da Verdade (CNV), no Brasil, foi instalada em 16 de maio de 2012 e apresentou seu relatório final em 10 de dezembro de 2014. Sua criação foi proposta na 11ª Conferência Nacional de Direitos Humanos, realizada em 2008, na qual foi criado o eixo Direitos à Memória e à Verdade. Ele foi adotado pelo PNDH-3 – Programa Nacional de Direitos Humanos, no qual uma das propostas era justamente a criação de uma Comissão Nacional da Verdade.

Não se trata de uma especificidade brasileira, muito pelo contrário: comparado a seus vizinhos da América do Sul, a Comissão chegou tardiamente.¹ Ademais, na experiência internacional de justiça de transição, verifica-se que esse tipo de comissão surge vinculado a reivindicações de direitos humanos, sempre sistematicamente ou massivamente violados por regimes autoritários.

Essas violações ocorreram de forma intensa nesse período no Brasil. No caso da ditadura militar brasileira, ao lado de um isolacionismo deceptivo em relação aos direitos humanos (isto é, um afastamento do país dos tratados e do monitoramento internacionais de direitos humanos, sob alegação de proteção da soberania nacional, de forma a tentar enganar a opinião pública sobre a eficácia desses

.....
¹ Apesar de o real atraso brasileiro na matéria ser sempre ressaltado nos trabalhos de justiça de transição, devemos lembrar que o Brasil, se destoa dos países do Cone Sul, não faz tão má figura diante de outros países, mesmo alguns reputados em matéria de direitos humanos, como a França, que demorou mais de cinquenta anos para assumir os crimes do regime de Vichy durante a Segunda Guerra Mundial, e ainda não o fez o mesmo no tocante aos crimes cometidos na chamada Guerra da Argélia (Andrieu, Kora. *La justice transitionnelle*. Paris: Gallimard, 2012).

direitos no Brasil²), adotou-se o sistema de criação de um direito de exceção pelo Poder Executivo, encimado pelos atos institucionais, que suspendiam boa parte das garantias constitucionais. Além disso, e mais importante ainda, esse próprio direito de exceção era cotidianamente descumprido pelas autoridades: torturas, desaparecimentos forçados e genocídio nunca foram “legalizados” pelo regime, embora tenham sido praticados sistematicamente pelos agentes de segurança e repressão, o que é comprovado pelos documentos sigilosos produzidos pelo sistema de informações e vigilância.

Dessa forma, a ditadura militar brasileira foi um regime que se baseava em crimes contra a humanidade, embora procurasse manter o discurso oficial de que se tratava de um “regime democrático”, oriundo de uma “revolução” que teria afastado o país do perigo de uma “ditadura comunista”³, cuja implantação estaria, segundo a mistificação dos golpistas de 1964, nos planos do presidente deposto João Goulart.

A falsidade fundamental desse discurso autolegitimador da ditadura já tinha sido demonstrada por diversos historiadores e por movimentos como o dos familiares de mortos e desaparecidos políticos, além de assumida pelo Estado brasileiro no Dossiê Direito à Memória e à Verdade do governo federal.⁴ Esse discurso foi

.....
² Tratei desse tema em outro artigo: “Em termos jurídicos, foi adotada uma posição isolacionista em relação ao Direito Internacional dos Direitos Humanos, com o pretexto de proteção à soberania nacional. Na jurisprudência desse período, que não é o tema deste trabalho, esta postura manteve-se por meio de um provincianismo constitucional, isto é, o afastamento de fontes e de influências do direito internacional e do direito estrangeiro.

O objeto desta pesquisa corresponde ao discurso isolacionista que está presente nos documentos oficiais produzidos pelo regime, alguns confidenciais (atas do Conselho de Segurança Nacional), alguns reservados (presentes no acervo do Deops/SP). Esses documentos demonstram a finalidade deceptiva desse isolacionismo. A decepção, em termos estratégicos, corresponde à manipulação da informação para enganar o inimigo; por esse motivo, o controle dos meios de comunicação e a propaganda oficial eram tão vitais para a ditadura.” (Fernandes, Pádua. O direito internacional dos direitos humanos e a ditadura militar no Brasil: o isolacionismo deceptivo, *in*: Padrós, E. S. *et al.* (org.) I Jornada de estudos sobre ditaduras e direitos humanos. Porto Alegre: Arquivo Público do Estado do Rio Grande do Sul, 2011, p. 438-439. Acesso em: 3 mar. 2015. Disponível em: <http://www.apers.rs.gov.br/arquivos/1314800293.I_Jornada_Ditaduras_e_Direitos_Humanos_Ebook.pdf>).

³ Note-se que o “perigo da ditadura comunista” ainda está presente no imaginário golpista da direita de hoje, apesar do completo ridículo de seu anacronismo.

⁴ Esse livro da Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos foi publicado pela Secretaria Especial dos Direitos Humanos em 2007, e teve como base o Dossiê da Comissão de Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos. O Dossiê de 2007: “(...) os órgãos de repressão podiam dispor sobre a vida e a morte dos presos políticos. Não necessitavam de nenhuma justificativa para seus atos. Prendiam, torturavam, executavam e faziam desaparecer os corpos das vítimas, sem dar satisfação a tribunais, advogados, familiares, amigos e a nenhum setor da sociedade civil. As próprias leis inconstitucionais do regime eram violadas rotineiramente. A perpetuação do sofrimento dos familiares e a incerteza sobre o paradeiro

novamente desmistificado no relatório da CNV, que ratificou que as graves violações de direitos humanos não eram simples “excessos” ou “acidentes”, mas eram da própria substância do regime.

Ademais, a CNV corretamente fez com que as cadeias de comando das graves violações de direitos humanos praticadas pela ditadura militar fossem encabeçadas pelos militares que ocuparam a presidência da república:

As graves violações de direitos humanos cometidas durante o período da ditadura militar foram expressão, portanto, de decisões políticas adotadas por suas instâncias dirigentes, que se refletiram nas estruturas administrativas organizadas com base nos princípios da hierarquia e da disciplina, sob a forma de rotinas de trabalho e de padrões de conduta. Houve, nesse sentido, permanente ascendência hierárquica sobre a atividade funcional e administrativa realizada pelos agentes públicos diretamente associados ao cometimento de graves violações de direitos humanos. No âmbito de cadeias de comando solidamente estruturadas, esses agentes estiveram ordenados em escalões sucessivos, por vínculo de autoridade, até o comando máximo da Presidência da República e dos ministérios militares. É possível afirmar, desse modo, que as ações que resultaram em graves violações de direitos humanos estiveram sempre sob monitoramento e controle por parte dos dirigentes máximos do regime militar, que previram, e estabeleceram mecanismos formais para o acompanhamento das ações repressivas levadas a efeito.⁵

No entanto, teria a CNV realmente baseado seu relatório em uma concepção consistente de direitos humanos? Este breve artigo tentará abordar, de maneira exploratória, essa questão.

O mandato legal da CNV e a noção de “graves violações de direitos humanos”

A Comissão Nacional da Verdade foi instituída a partir da Lei n. 12.528 de 18 de novembro de 2011, que lhe determinou a “finalidade de examinar e esclarecer as graves violações de direitos humanos” entre 1946 e 1988, isto é, no período previsto no artigo 8º. do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.⁶ O artigo 3º explicita os objetivos:

.....
de seus entes queridos levaram a uma situação de prolongada insegurança. Foi uma outra forma de tortura permanente, levada a cabo pelo Estado policial.” (Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. *Direito à Verdade e à Memória*. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República, 2007, p. 47).

⁵ Comissão Nacional da Verdade. Relatório. Brasília: CNV, 2014, v. I, t. II, p. 846. Acesso em: 20 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.cnv.gov.br/>>.

⁶ É o que previa o primeiro artigo da lei: “Art. 1º É criada, no âmbito da Casa Civil da Presidência da República, a Comissão Nacional da Verdade, com a finalidade de examinar e

Art. 3º São objetivos da Comissão Nacional da Verdade:

I – esclarecer os fatos e as circunstâncias dos casos de graves violações de direitos humanos mencionados no *caput* do art. 1º;

II – promover o esclarecimento circunstanciado dos casos de torturas, mortes, desaparecimentos forçados, ocultação de cadáveres e sua autoria, ainda que ocorridos no exterior;

III – identificar e tornar públicos as estruturas, os locais, as instituições e as circunstâncias relacionados à prática de violações de direitos humanos mencionadas no *caput* do art. 1º e suas eventuais ramificações nos diversos aparelhos estatais e na sociedade;

IV – encaminhar aos órgãos públicos competentes toda e qualquer informação obtida que possa auxiliar na localização e identificação de corpos e restos mortais de desaparecidos políticos, nos termos do art. 1º da Lei n. 9.140, de 4 de dezembro de 1995;

V – colaborar com todas as instâncias do poder público para apuração de violação de direitos humanos;

VI – recomendar a adoção de medidas e políticas públicas para prevenir violação de direitos humanos, assegurar sua não repetição e promover a efetiva reconciliação nacional; e

VII – promover, com base nos informes obtidos, a reconstrução da história dos casos de graves violações de direitos humanos, bem como colaborar para que seja prestada assistência às vítimas de tais violações.

O inciso I reitera o esclarecimento das “graves violações de direitos humanos” referidas no artigo 1º. A ele são somadas as condutas do inciso II, “torturas, mortes, desaparecimentos forçados, ocultação de cadáveres”.

A lei de criação da CNV, pois, não cuidou de distinguir quais eram essas violações, embora tivesse tido o cuidado de mencionar, em adição, aquelas quatro condutas ilícitas.

O relatório da CNV tratou especificamente do tema no tomo I, e considerou que essas violações cuja pesquisa deveria ser priorizada eram as seguintes: “1) prisão (ou detenção) ilegal ou arbitrária; 2) tortura; 3) execução sumária, arbitrária ou extrajudicial e outras mortes imputadas ao Estado; e 4) desaparecimento forçado, considerando a ocultação de cadáveres, conforme o caso, como elemento dessa última modalidade de grave violação de direitos humanos ou como crime autônomo de natureza permanente”.⁷

.....
esclarecer as graves violações de direitos humanos praticadas no período fixado no art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a fim de efetivar o direito à memória e à verdade histórica e promover a reconciliação nacional.”

⁷ Comissão Nacional da Verdade. Relatório. Brasília: CNV, 2014, v. I, t. I, p. 280. Acesso em: 20 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.cnv.gov.br/>>.

A pequena lista não deixa de surpreender, e de provocar a indagação se a Comissão realmente cumpriu seu mandato legal. É muito estranho, por exemplo, que o genocídio não tenha sido elencado entre as violações graves. Se atenta a qualquer critério lógico considerar que execuções sejam graves violações, mas não as execuções coletivas que se dirigem a grupos específicos, deve-se lembrar que o genocídio não é mais uma novidade no campo da justiça de transição, tampouco o é para o Direito Internacional; muito menos para o Estado brasileiro, que ratificou a Convenção sobre a prevenção e punição do crime de genocídio, de 1948, e tipificou internamente o crime por meio da lei n. 2889, de 1º de outubro de 1956. No próprio relatório da CNV, lê-se que a Comissão para o Esclarecimento Histórico da Guatemala, que funcionou de 1997 a 1999, denunciou esse crime, cometido contra o povo maia.⁸

Ademais, a Comissão o constatou em relação a povos indígenas e estimou o número de 8.350 mortos nas dez etnias pesquisadas: “Cerca de 1.180 Tapayuna, 118 Parakanã, 72 Araweté, mais de 14 Arara, 176 Panará, 2.650 Waimiri-Atroari, 3.500 Cinta-Larga, 192 Xetá, no mínimo 354 Yanomami e 85 Xavante de Marãiwatsédé”.⁹ Em termos sistemáticos, o relatório não é exatamente consistente, pois esses gravíssimos crimes tenham pouca repercussão sobre a lista dos 377 autores de graves violações de direitos humanos presente no volume I do Relatório.

Se a noção de graves violações de direitos humanos depende do contexto, como bem fez notar a CNV, ao escrever que “Comissões da verdade de outros países reconheceram publicamente a prática de graves violações de direitos humanos em diferentes contextos históricos, políticos, sociais, legais e culturais.”¹⁰, devemos lamentar que a Comissão não tenha se mostrado sempre atenta ao contexto brasileiro, de grande violência nas florestas e no campo, regiões onde, historicamente, o acesso à justiça é nulo ou limitado, e onde a ditadura não recorreu à judicialização para realizar a opressão das populações marginalizadas. Dessa forma, os crimes investigados e atestados nos capítulos “Violações de direitos humanos dos camponeses e Violações de direitos humanos dos povos indígenas”, do volume II do Relatório, não repercutem, no volume I, sobre a parte conceitual de graves violações de direitos

⁸ Comissão Nacional da Verdade. Relatório. Brasília: CNV, 2014, v. I, t. I, p. 31. Acesso em: 20 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.cnv.gov.br/>>.

⁹ Comissão Nacional da Verdade. Relatório. Brasília: CNV, 2014, v. II, p. 248. Acesso em: 20 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.cnv.gov.br/>>.

¹⁰ Comissão Nacional da Verdade. Relatório. Brasília: CNV, 2014, v. I, t. I, p. 31. Acesso em: 20 abr. 2015. Disponível em <<http://www.cnv.gov.br/>>.

humanos, embora estejam presentes no capítulo sobre a Guerrilha do Araguaia, também no primeiro volume.

No tocante a outras comissões da verdade criadas no Brasil, o problema da definição das graves violações de direitos humanos não pareceu despertar muita atenção. A questão não pareceu relevante para muitos legisladores, o que parece ter ocorrido ao menos em Minas Gerais em sua lei de criação:

No relatório final da Comissão Nacional da Verdade é desenvolvida uma discussão sobre a opção do legislador pelo termo ‘graves violações de direitos humanos’ e como tal opção influenciou no trabalho da CNV, levando à incorporação de precedentes dos órgãos internacionais competentes e adequando o trabalho dessa comissão aos corolários do direito internacional dos direitos humanos. Outrossim, considerando que os trabalhos da CNV estiveram inseridos no marco da responsabilização do Estado, foi adotada a resolução n. 02 de 2012, que excluiu as condutas de particulares que não tenham sido realizadas com apoio ou interesse do Estado. Por outro lado, nas discussões sobre o texto da lei que instituiu a Comissão em Minas Gerais, nenhuma emenda foi no sentido de modificar o termo ‘direitos fundamentais’ por ‘graves violações de direitos humanos’, o que poderia indicar que para os parlamentares não haveria diferença no uso de qualquer dos termos ou que haveria desconhecimento acerca das discussões quanto à aplicação dos diferentes termos.¹¹

Discordo da afirmação citada de que o trabalho da CNV tenha realmente se adequadado aos “corolários do direito internacional dos humanos”; sob os aspectos analisados neste trabalho, ela ficou aquém desses critérios. No entanto, creio que os pesquisadores estejam certos em relação à indiferença e/ou desconhecimento dos parlamentares nesse campo, o que pode ser constatado no Congresso Nacional da legislatura que se iniciou em 2015, que não pôs na ordem do dia nenhuma das recomendações presentes no Relatório da CNV, embora diversas delas se dirijam ao Poder Legislativo.

O trabalho da Comissão da Verdade em Minas Gerais prossegue no momento em que este breve artigo é escrito. O relatório parcial produzido revela que o entendimento adotado pelo órgão é mais amplo do que o da Comissão Nacional da Verdade, incluindo a violência contra os camponeses (o que inclui as remoções forçadas, além dos assassinatos), que foi intensificada pela ditadura militar:

.....
¹¹ Oliveira, Mariana Rezende; Cunha, Raíssa Lott Caldeira da; Gonçalves, Raquel Cristina Possolo; Shimomura, Thelma Yanagisawa. As dificuldades de acesso a documentos e informações de instituições militares: Estudo comparado entre a Comissão Nacional da Verdade e a Comissão da Verdade em Minas Gerais. Trabalho apresentado no IX Encontro do Idejust, realizado no Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo, 26-27 de março de 2015, p. 4.

Além disso, muitas vezes o próprio Estado foi responsável direto pelas violações, seja na concessão de terras devolutas a latifundiários e empresas; no envolvimento de agentes policiais e judiciais nos conflitos no campo, contra os camponeses; seja na própria execução de despejos violentos, na queima e destruição de benfeitorias, nos assassinatos, torturas e na coerção ao processo organizativo dos camponeses. Dois acontecimentos ocorridos em Minas Gerais entre os anos de 1964 e 1967 ilustram essas afirmações: a) O caso de Cachoeirinha, no município de Varzelândia, Norte de Minas, onde foram despejadas 212 famílias de posseiros que viviam naquelas terras há mais de vinte anos¹⁹⁶⁶; e b) o caso do Saluzinho e sua família, ocorrido em região próxima à localidade conhecida como Cachoeirinha, em 1967. Saluzinho foi perseguido, preso e enquadrado na Lei de Segurança Nacional e sua esposa e filhos foram torturados por policiais. Sua esposa veio a falecer em consequência das torturas. Embora a violência contra camponeses e suas organizações seja sistemática e persistente, desde as mais remotas lutas até os dias atuais, foi no período da ditadura civil militar que esta violência tomou dimensões alarmantes pelo fato de que o Estado brasileiro se aliou ao poder das forças privadas constituídas por fazendeiros, empresários, grileiros e milícias privadas para, em nome da chamada nova ordem, destruírem as experiências coletivas e as conquistas históricas dos camponeses e suas organizações. Milhares de lideranças rurais, assessores, líderes religiosos e advogados foram mortos, torturados e perseguidos. Dezenas de sindicatos e associações foram fechados ou sofreram intervenção do Estado naquele período. Os casos citados aqui, bem como os demais assassinatos ocorridos no período em estudo, precisam ser melhor pesquisados e documentados, no contexto das lutas e dos conflitos sociais no campo, para que se reestabeleça a memória, a verdade e a justiça.¹²

De fato, trata-se de graves violações, e que são historicamente relacionadas à estrutura fundiária no Brasil, de grande concentração no tocante ao domínio, e de grande ilegalidade. A grande violência no campo, que incluiu massacres e remoções forçadas, e o êxodo rural, foi um dos elementos do processo de urbanização que ocorreu durante a ditadura militar, e que expandiu as periferias urbanas, com moradias precárias.

Pode-se também apontar a Comissão da Verdade do Estado da Bahia, criada pelo decreto estadual n. 14.227, de 10 de dezembro de 2012, alterado pelo decreto n. 14.483, de 17 de maio de 2013, já divulgou relatório parcial. Seu decreto criador simplesmente copia nesta passagem a lei de criação da CNV:

Art. 3º- A Comissão Estadual da Verdade atuará com os seguintes objetivos:
I- esclarecer os fatos e as circunstâncias dos casos graves de violações de direitos humanos mencionados no caput do art. 1º deste Decreto;

.....
¹² Comissão da Verdade em Minas Gerais. Um ano de atividades. Belo Horizonte, dez. 2014, p. 164-165.

II- promover o esclarecimento circunstanciado dos casos de tortura, mortes, desaparecimentos forçados, ocultação de cadáveres e sua autoria, ocorridos no território do Estado da Bahia.

No entanto, o relatório parcial, apesar de não trazer nenhuma delimitação conceitual das “graves violações de direitos humanos” (apesar da afirmação de um “enquadramento preliminar e necessário aos estudos específicos da repressão política e das violações de direitos humanos praticados na Bahia durante a Ditadura Militar)”¹³, revela que a censura à liberdade de pensamento foi incluída entre essas violações. O capítulo 4 do relatório apresenta alguns casos de censura ao teatro, à imprensa (jornais impressos, rádio e televisão), às artes plásticas, ao teatro, à dança e ao cinema. A literatura foi deixada de lado pela Comissão, ao menos por enquanto.

A Comissão da Verdade do Paraná “Teresa Urban”, que, entre outros assuntos, tratou especificamente do genocídio de povos indígenas, ocupou-se de distinguir quais seriam as graves violações. Ao tratar dos “parâmetros jurídicos para o tratamento de graves violações de direitos humanos”, a Comissão corretamente incluiu as infrações ao Direito Internacional Humanitário:

Mais recentemente, o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional de 1998 estabelece que são crimes de lesa-humanidade qualquer dos seguintes atos quando cometidos como parte de um ataque generalizado ou sistemático contra uma população civil, com conhecimento do perpetrador do contexto sistemático ou generalizado no qual acontece o ato: assassinato, extermínio, escravidão, deportação ou traslado forçado de população, encarceramento ou outra privação grave de liberdade física, infringindo normas fundamentais do direito internacional; tortura, violação, escravidão sexual, prostituição forçada, gravidez forçada, esterilização forçada ou qualquer outra forma de violência sexual de gravidade comparável; perseguição de um grupo político ou coletividade com identidade própria com fundamento em motivos políticos, raciais, nacionais, étnicos, culturais, religiosos ou de gênero ou outros motivos universalmente reconhecidos como inaceitáveis de acordo com o direito internacional, em conexão com qualquer ato mencionado no presente parágrafo ou com qualquer crime de competência da corte; desaparecimento forçado de pessoas; o crime de *apartheid*; outros atos inumanos de caráter similar que causem intencionalmente grandes sofrimentos ou atentem gravemente contra a integridade física ou a saúde mental ou física.¹⁴

.....
¹³ Comissão Estadual da Verdade da Bahia, Relatório de Atividades 2013/2014, 2014, p. 23. Acesso em: 3 abril 2015. Disponível em: <<http://www.jornalgrandebahia.com.br/wp-content/uploads/2015/01/Relat%C3%B3rio-da-Comiss%C3%A3o-Estadual-da-Verdade-da-Bahia.pdf>>.

¹⁴ Comissão Estadual da Verdade do Paraná Teresa Urban. Relatório da Comissão Estadual da Verdade – PR Teresa Urban, v. I, 2014, p. 26. Acesso em: 17 abr. 2015. Disponível em:

Esse tipo de abordagem se coaduna com o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. A Comissão Interamericana, ao tratar da história dos “países do Hemisfério” e das diversas rupturas institucionais que neles ocorreram, guerras civis e “violência generalizada”, afirmou que foram frequentes “a violação massiva e sistemática de direitos humanos” e o “cometimento de graves infrações ao Direito Internacional Humanitário”, seja por agentes estatais, seja por particulares que atuaram com apoio ou com tolerância do Estado.¹⁵

As violações graves não se limitam, no entanto, aos direitos civis e políticos. Para uma abordagem consistente em termos da teoria e da prática dos direitos humanos, é necessário levar em conta os de naturezas econômica, social e cultural.

Justiça de transição e direitos econômicos, sociais e culturais no relatório da Comissão Nacional da Verdade

Apesar de o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais ter sido celebrado na Organização das Nações Unidas simultaneamente ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, em 1966, e de a Declaração de Viena de 1993 ter afirmado que “Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados”, os direitos civis e políticos, no campo do Direito Internacional, continuam a contar com mais instrumentos para garantia de sua eficácia.

Como os direitos econômicos, sociais e culturais tratam principalmente de questões de justiça distributiva, sua implementação é sempre mais problemática no modo de produção capitalista. No campo da justiça de transição, a experiência das Comissões da Verdade inicialmente se restringiu aos direitos civis e políticos.

Apenas mais recentemente, o foco das comissões da verdade passou a incluir violações desses outros direitos, em especial tendo em vista os diversos crimes econômicos, a apropriação de terras, e a corrupção que são tão comuns nas práticas dos regimes autoritários. Chandra Lehka Sriram argumenta que os danos físicos não são o único tipo de sofrimento dos indivíduos em Estados autoritários ou afetados por conflitos: discriminação no tocante ao acesso à terra, remoções forçadas, confisco de propriedades também podem ocorrer, e os processos de justiça de transição devem levar essas violações de direitos humanos em conta:

.....

<<http://www.forumverdade.ufpr.br/blog/2014/12/09/acesse-aqui-o-relatorio-final-da-comissao-estadual-da-verdade-do-parana-teresa-urban/>>.

¹⁵ Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Derecho a la verdad en América. OEA/Ser.L/V/II.152. 13 agosto 2014, p. 3 e 18. Acesso em: 10 fev. 2015. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Derecho-Verdad-es.pdf>>.

(...) se danos significativos resultam da violação de direitos socioeconômicos, inclusive por meio de corrupção, má distribuição e expropriação, e contribuíram para o conflito subjacente, a construção da paz, e, por extensão, as medidas de justiça de transição devem precisar levar melhor em conta esses direitos socioeconômicos e, talvez, danos socioeconômicos mais vastos (...).¹⁶

Uma das críticas feita ao processo de justiça de transição na África do Sul diz respeito à falta de medidas no tocante às desigualdades sociais geradas pelo regime de *apartheid*, concentrando-se em casos de violências sofridas por indivíduos, negligenciando o “contexto socioeconômico mais largo”. Uma das consequências dessa falha foi a resistência da população branca em aceitar medidas de justiça distributiva que atacassem a desigualdade social.¹⁷

Kora Andrieu destaca a experiência da Tunísia, apontando o desafio da inclusão dos “direitos socioeconômicos”, violados pela corrupção “endêmica” do governo, no processo de justiça de transição, e explica a importância política desse fato:

Faltando-lhes a atração de uma ideologia, os regimes autoritários estabelecem sua autoridade espalhando o medo entre os seus opositores e distribuindo recompensas a seus apoiadores leais. Eles engendram, dessa maneira, formas de ‘cleptocracias’ no seio das quais a corrupção torna-se um modo normal de funcionamento social. Sair desse tipo de regime implica então, necessariamente, enfrentar também essa herança de crimes econômicos e de corrupção, que constitui um elemento central desse passado que se trata, com a justiça de transição, de ultrapassar.¹⁸

.....
¹⁶ “(...) if significant harm results from violation of socioeconomic rights, including via corruption, maldistribution, and expropriation and contributed to the underlying conflict, peacebuilding, and by extension transitional justice measures, may need to take better account of such socioeconomic rights and perhaps wider socioeconomic harms (...)” (Sriram, Chandra Lehka, *Liberal Peacebuilding and Transitional Justice: What Place for Socioeconomic Concerns?* D. N. Sharp (ed.), *Justice and Economic Violence in Transition*. New York: Springer Series in Transitional Justice 5, 2014, p. 35).

¹⁷ É a crítica, entre outros, de Aiken, que a vê sob o prisma do aprendizado social nos processos de justiça de transição (Aiken, Nevin T. *Identity, Reconciliation and Transitional Justice*. Oxford: Routledge, 2013).

¹⁸ “Manquant de l’attrait d’une idéologie, les régimes autoritaires assoient leur autorité en distillant la peur parmi leurs opposants et en distribuant des récompenses à leurs soutiens loyaux. Ils engendrent ainsi des formes de « kleptocraties » au sein desquelles la corruption devient un mode normal de fonctionnement social. Sortir de ce type de régime impliquera donc, nécessairement, de faire aussi face à cet héritage de crimes économiques et de corruption, qui constitue un élément central de ce passé qu’il s’agit, avec la justice transitionnelle, de dépasser.” (Andrieu, Kora. *Un nouveau contrat social ? La justice transitionnelle à l’épreuve des processus révolutionnaires : Le cas de la Tunisie*. Andrieu, K. ; Lauvau, Geoffroy (dir.) *Quelle justice pour les peuples en transition ? Démocratiser, réconcilier, pacifier*. Paris: Presses de l’université Paris-Sorbonne, 2014, p. 190)

Nesse sentido, pode-se falar de uma violência estrutural socioeconômica, que também ocorreu no Brasil. Não se deve esquecer que o período da ditadura militar foi de grande concentração de renda e de repressão aos trabalhadores no campo e nas cidades. A Comissão da Verdade do Estado de São Paulo “Rubens Paiva”, em seu relatório final, ressaltou essa violência, expressa na aliança dos militares com os grandes grupos econômicos:

No caso da ditadura militar brasileira, essa violência estrutural socioeconômica é de crucial importância, considerando especialmente o papel da Fiesp na conspiração e na realização do golpe que derrubou o presidente João Goulart, bem como no financiamento e aparelhamento da repressão e, em descoberta da CEV Rubens Paiva, da presença de seus representantes, e de Claris Halliwell, do consulado dos Estados Unidos, nos órgãos de repressão e tortura. Ademais, não se deve esquecer que, no mencionado Conceito Estratégico Nacional, os ‘documentos legais básicos de interesse da Segurança Interna’ incluíam a ‘Constituição Federal, a Lei de Segurança Nacional, a Lei de Imprensa e a Lei de Greve’.

A CEV Rubens Paiva manteve-se alerta a essas dimensões do autoritarismo que atingiram os direitos sociais do povo brasileiro, e realizou diversas audiências e eventos com foco nesses fatores que abordaram o campo da educação, a perseguição dos trabalhadores e dos sindicatos, a colaboração de empresas com a ditadura militar, o uso das instituições de saúde mental pela repressão, entre outros. Em relação à participação das empresas nas graves violações de direitos humanos cometidas pela ditadura militar, deve-se lembrar que esses direitos não são obrigatórios apenas para o Estado e seus agentes. Na expressão utilizada pela Comissão Nacional da Verdade e da Reconciliação do Chile, devem ser considerados não só os ‘atos cometidos por agentes do Estado, mas também outros, perpetrados por particulares que atuam sob pretextos políticos’. Com efeito, uma das descobertas da CEV Rubens Paiva, e que a imprensa não cuidou de repercutir, foi a visita do diretor da General Motors ao Deops/SP e a doação, por essa empresa, de abafadores de ruído para os instrutores de tiro, e a montagem e o aparelhamento dos estandes de tiro. Outra denúncia não divulgada foi a da construção pela empreiteira Camargo Corrêa de cadeia clandestina para os índios que protestavam contra a invasão de suas terras em Roraima nos anos 1970.¹⁹

A Comissão da Verdade em Minas Gerais, que continua em funcionamento, também parece ocupar-se dos direitos sociais, e possui uma subcomissão que está a pesquisar as “graves violações de direitos fundamentais de trabalhadores rurais, de

.....
¹⁹ Comissão da Verdade do Estado de São Paulo “Rubens Paiva”. Relatório. Introdução, 2015, p. 22-23. Acesso em: 8 maio 2015. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/sociedade/redemocratizacao-incompleta-perpetua-desigualdades-no-brasil-diz-relatorio-573.html/introducao-relatorio-final.pdf-2164.html>>.

trabalhadores urbanos e de seus sindicalistas”.²⁰ A Comissão do Estado da Paraíba, com os trabalhos em andamento, possui um grupo de trabalho que se dedica a “identificar as ações de perseguição praticadas pelo Estado e pelas Milícias contra os camponeses, assim como contextualizar e explicitar o projeto de desestruturação das Ligas camponesas pelo Estado; identificar as ações de perseguição ocorridas nos sindicatos de trabalhadores rurais na Paraíba, no período de 1958 a 1988.”²¹

Em termos geopolíticos, o golpe de 1964 ocorreu em um mundo bipolar, e os militares brasileiros deram-no em gesto explícito de subordinação aos interesses da superpotência capitalista, que vira, em 1959, ocorrer uma revolução socialista em Cuba. Nada de parecido estava para ocorrer no governo de João Goulart, é verdade. De qualquer forma, a Embaixada dos EUA participou ativamente da conspiração para derrubá-lo; como escreveu Carlos Fico, “nunca houve na história brasileira um presidente da República que tenha enfrentado uma campanha externa de desestabilização como Goulart”.²² A Operação *Brother Sam*, planejada em 1963, visava auxiliar nas operações bélicas os golpistas brasileiros – o que não foi necessário, uma vez que Goulart, que já sabia do envolvimento armado dos Estados Unidos, decidiu não resistir.

A CNV bem sintetizou o caráter do golpe ao ressaltar “O conhecimento sobre a Operação *Brother Sam*, revelado em muitos detalhes em 1970, evidencia-nos a existência de uma conspiração, em que elites econômicas, políticas e militares brasileiras aceitariam a hipótese de intervenção armada de uma potência estrangeira em território nacional.”; isto é, da superpotência capitalista.

O envolvimento dos grandes grupos econômicos com a repressão e o governo autoritário, embora mencionado (mas não aprofundado) no relatório da CNV, não se refletiu sobre a lista dos 377 autores de graves violações de direitos humanos: os empresários colaboradores não foram incluídos.

A CNV, nesse sentido, parece ter deixado de seguir as tendências mais recentes da justiça de transição, bem como ter andado na contramão da teoria dos direitos humanos, de sua institucionalização internacional, bem como das doutrinas e das práticas assumidas por movimentos sociais brasileiros. Lembremos, neste último

.....
²⁰ Comissão da Verdade em Minas Gerais. Um ano de atividades: Relatório de Atividades da Comissão da Verdade em Minas Gerais – Covemg. Belo Horizonte, dez. 2014, p. 14.

²¹ Comissão Estadual da Verdade e da Preservação da Memória do Estado da Paraíba. Relatório da Comissão Estadual da Verdade, 2014, p. 21-22. Acesso em: 10 jan. 2015. Disponível em: <<http://www.cev.pb.gov.br/RelatorioCEV.pdf>>.

²² Fico, Carlos. *O grande irmão: da Operação Brother Sam aos anos de chumbo. O governo dos Estados Unidos e a ditadura militar brasileira*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008, p. 75.

ponto, da Plataforma Brasileira de Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais, rede nacional para a articulação de organizações da sociedade civil, com a finalidade de fiscalização desses direitos. No seu relatório de 2003, lê-se que:

O projeto Relatores Nacionais em DhESC terá cumprido o seu objetivo se conseguirmos demonstrar claramente que as violações aos direitos humanos econômicos, sociais e culturais no Brasil são tão graves quanto as execuções sumárias, a tortura e as prisões ilegais, na medida em que tais violações também matam todos os dias milhões de pessoas, e que para aquelas como para estas há remédio.²³

Com efeito, deve-se lembrar que, sob vários aspectos, em 1964 foi dado um golpe contra os trabalhadores brasileiros. Confirma-o o financiamento da derrubada de Goulart pela Federação de Indústrias do Estado de São Paulo, que, segundo a Comissão desse Estado, subornou o General Amaury Krueel, que comandava o II Exército, para que traísse o Presidente da República²⁴, bem como colaborou com a repressão com dinheiro, armas, veículos e construção de imóveis como cadeias clandestinas.

O grupo de trabalho 13 da CNV, “Ditadura e repressão aos trabalhadores, às trabalhadoras e ao movimento sindical”, propôs a responsabilização das empresas que colaboraram na repressão. O Relatório não acolheu a proposta, e minimizou as exigências de justiça de transição no tocante à violência socioeconômica da ditadura militar.

O grupo, que tem em sua composição muitos sindicalistas e foi transformado, com o fim da Comissão, em Fórum de Trabalhadores e Trabalhadoras por Verdade, Justiça e Reparação, divulgou carta aberta em protesto contra a orientação da CNV:

.....
²³ Plataforma Brasileira de Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais. Relatório brasileiro sobre direitos econômicos, culturais e sociais. Recife; São Paulo, 2003, p. 9.

²⁴ De acordo com o relatório da Comissão da Verdade do Estado de São Paulo “Rubens Paiva”: “Em depoimento a Comissão Municipal da Verdade de São Paulo o coronel reformado Erimá Pinheiro Moreira² relatou que o então presidente da Federação das Indústrias de São Paulo (Fiesp), Raphael de Souza Noschese, ofereceu US\$1,2 milhão (1 milhão e duzentos mil dólares) ao general Amaury Krueel (comandante do II Exército) para que apoiasse o golpe militar. Em seu depoimento, o coronel Erimá contou que cedeu as instalações de um laboratório de análises clínicas, em sua propriedade, para uma reunião entre Raphael Noschese e Amaury Krueel, ocorrida no dia 31 de março de 1964. Segundo o coronel, três homens acompanharam o encontro, sendo que os três levavam maletas que estavam cheias de dinheiro. Em seguida ao encontro, as maletas foram colocadas no carro de Amaury Krueel, e ele, algumas horas depois, anunciou seu apoio ao golpe.” (Comissão da Verdade do Estado de São Paulo “Rubens Paiva”. Relatório, t. I, parte 1. O financiamento da repressão, 2015, p. 1-2. Acesso em: 8 maio 2015. Disponível em: <http://verdadeaberta.org/relatorio/tomo-i/downloads/I_Tomo_Parte_1_O-financiamento-da-repressao.pdf>.

Nós, do Fórum de Trabalhadores e Trabalhadoras por Verdade, Justiça e Reparação, por esta carta aberta, manifestamos nossa insatisfação com a postura da extinta Comissão Nacional da Verdade de não acatar como recomendação formal à Presidência da República a RESPONSABILIZAÇÃO DAS EMPRESAS QUE COLABORARAM COM A REPRESSÃO NO PERÍODO DA DITADURA CIVIL-MILITAR.

Perseguições, delações, elaboração de ‘listas sujas’, demissões, torturas, são apenas algumas das ações provocadas pelo empresariado contra a classe trabalhadora ao longo do regime. Essas ações foram comprovadas por centenas de documentos levantados na pesquisa do Grupo de Trabalho 13 ‘Ditadura e Repressão aos Trabalhadores e Trabalhadoras e ao Movimento Sindical’, contida no capítulo 22 do Relatório Final da Comissão Nacional da Verdade. Apesar de serem extensas as provas que fazem constatar essa participação direta ou indireta de empresas na repressão aos trabalhadores, a CNV fez a opção política de omitir essa questão entre suas recomendações, entregues à Presidente Dilma Rousseff em 10 de dezembro de 2014.

A CNV optou por responsabilizar os militares, omitindo para fins de reparação o papel dos empresários como organizadores do golpe civil-militar de 1964, beneficiários das medidas econômicas da ditadura, financiadores da estrutura de repressão e como colaboradores ativos da repressão no cotidiano de combate à organização dos trabalhadores (...).

A repressão, o controle e a vigilância exercidos hoje sobre as lutas dos trabalhadores e dos movimentos sociais são herdeiros desse legado não reconhecido oficialmente pelas autoridades. A não responsabilização do empresariado pelo passado fortalece as injustiças contra os trabalhadores no presente.²⁵

Penso que o Fórum está correto em acentuar a questão das continuidades, no atual regime formalmente democrático, de certas violações de direitos humanos da ditadura militar. A Comissão da Verdade do Rio de Janeiro, por exemplo, cujos trabalhos continuam a correr, escolheu como um de seus objetos de pesquisa as remoções forçadas na área urbana, que têm se repetido nos dias de hoje, especialmente em razão dos grandes eventos esportivos. A Copa do Mundo em 2014 e a preparação em curso para os Jogos olímpicos em 2016 mostraram a Prefeitura agindo em especial colaboração com as empreiteiras e a especulação imobiliária, removendo diversas comunidades, inobstante a proibição da remoção de favelas na Lei Orgânica do Município de Rio de Janeiro.

.....
²⁵ Comissão Nacional da Verdade. Grupo de Trabalho Ditadura e Repressão aos Trabalhadores, às Trabalhadoras e ao Movimento Sindical. A Luta dos Trabalhadores e Trabalhadoras por verdade, justiça e reparação. S/d, p 45. Acesso em: 20 maio 2015. Disponível em: <<http://www.oradarsindical.com.br/oradarsindical/blogdoneto/index.php/2015/04/22/centrais-sindicais-publicam-livro-sobre-a-opressao-da-ditadura-militar/>>.

Um dos casos emblemáticos é o da Vila Autódromo, comunidade na zona oeste da cidade, que fica em área de habitação de interesse social e vem sofrendo violência pela Prefeitura. Em nota de 11 de junho de 2015, a Comissão do Rio ressaltou que está investigando as remoções forçadas de comunidades, que são violações ao direito à moradia adequada:

A Comissão da Verdade do Rio vem investigando as remoções forçadas perpetradas pela ditadura militar brasileira, em prejuízo do direito à moradia adequada entre os anos de 1964 a 1985. A pesquisa, orientada por Juliana Oakim e Marco Pestana, observa com atenção que o projeto ditatorial, a fim de promover a exclusão social das populações empobrecidas e o favorecimento econômico da classe dominante, viabilizou as políticas de remoção em áreas nobres do Rio de Janeiro, em uma iniciativa que visava a erradicação das favelas da cidade. Deste modo, favelas há muito tempo estabelecidas na Lagoa, Gávea, Maracanã etc. sofreram processos de remoção, todos mediante violência, perseguição às organizações de resistência política (...).²⁶

Na mesma nota, ela apontou que as violações continuam, mencionando expressamente o caso da Vila Autódromo, “localizada entre hotéis de luxo (já em construção) e a Lagoa de Jacarepaguá, paraíso natural semelhante à Lagoa Rodrigo de Freitas, visada pelo mercado imobiliário durante os anos 1960 e motivadora das remoções das favelas do Pinto, Catacumba, Ilha das Dragas e Ilha dos Caiçaras naquela década.” E concluiu que: “somente com a mudança dos paradigmas autoritários alcançaremos a não repetição das violações de direitos humanos que caracterizaram a ditadura militar, objetivo perseguido pela CEV-Rio ao promover memória e verdade, e encaminhar recomendações ao Estado brasileiro”.

Nesta aliança do Estado com a especulação imobiliária, temos um exemplo de como graves violações de direitos humanos da ditadura se mantiveram. Um dos instrumentos para essa continuidade foi o ocultamento não apenas dessas histórias de sofrimento e usurpação, mas dos próprios sujeitos sociais que as viveram. Os processos de justiça de transição devem, portanto, dar voz e visibilidade às vítimas.

O direito à verdade contra a invisibilização das vítimas: o caso dos camponeses e dos povos indígenas

A institucionalização da justiça de transição no Direito Internacional deu-se vinculada ao direito à verdade, que, de acordo com a Comissão Interamericana

.....
²⁶ Comissão da Verdade do Rio. Nota da Comissão da Verdade do Rio sobre a Vila Autódromo. Acesso em: 11 jun. 2015. Disponível em: <<https://www.facebook.com/comissaoдавerdade-rio/posts/447417658769664:0>>.

de Direitos Humanos, “acarreta a obrigação dos Estados de esclarecer, investigar, julgar e sancionar as pessoas responsáveis pelos casos de graves violações de direitos humanos, assim como, dependendo das circunstâncias de cada caso, garantir o acesso à informação sobre graves violações de direitos humanos que se encontram em instalações e arquivos estatais”.²⁷ Por seu papel de fundamentar juridicamente a investigação dessas violações, o direito à verdade revela-se fundamental para os direitos às garantias judiciais e de proteção judicial.

Estudo do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (ACNUDH) destacou a conclusão da Comissão Interamericana de Direitos Humanos de que o direito a conhecer a verdade é fundamental para o funcionamento dos sistemas democráticos; ademais, o qualifica como “direito autônomo e inalienável, vinculado à obrigação e dever do Estado de proteger e garantir os direitos humanos, realizar investigações eficazes e velar para que haja recursos efetivos e se obtenha reparação”.²⁸

Todavia, esse direito não logrará ser eficaz se persistir a invisibilização das vítimas. Os agentes da repressão e seus cúmplices têm todo o interesse em fazer com que elas desapareçam da arena pública – o que era um dos objetivos da doutrina de segurança nacional no continente americano, lembra Roniger: destruição do inimigo interno e erradicação de sua memória.²⁹

No caso do Brasil, esse desaparecimento é logrado com a mentira, diversas vezes repetida, de que a ditadura militar teria feito menos de quinhentas vítimas fatais, o que seria uma forma nefasta (não só por esquecer os outros mortos, mas por ignorar as violações de outros direitos além do direito à vida) de legitimar discursos como o da “ditabranda”. Esse neologismo foi empregado pela Folha de S. Paulo em editorial de 17 de fevereiro de 2009 para qualificar a ditadura militar

.....
²⁷ “(...) el derecho a la verdad acarrea la obligación de los Estados de esclarecer, investigar, juzgar y sancionar a las personas responsables de los casos de graves violaciones de derechos humanos, así como, dependiendo de las circunstancias de cada caso, garantizar el acceso a la información sobre graves violaciones de derechos humanos que se encuentran en instalaciones y archivos estatales.” (Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Derecho a la verdad en América. OEA/Ser.L/V/II.152. 13 agosto 2014, p. 6. Acesso em: 10 fev. 2015. Disponível em <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Derecho-Verdad-es.pdf>>).

²⁸ “(...) derecho autónomo e inalienable, vinculado a la obligación y el deber del Estado de proteger y garantizar los derechos humanos, realizar investigaciones eficaces y velar porque haya recursos efectivos y se obtenga reparación.” (ONU. Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. *Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Estudio sobre el derecho a la verdad*, E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006).

²⁹ Roniger, Luis. *El exilio político y los límites de las Doctrinas de Seguridad Nacional*. Revista de Estudios sobre Genocidio. Buenos Aires: Eduntref, v. 2, junio 2008, p. 69-86.

brasileira.³⁰ Esse jornal, não surpreendentemente, foi um dos periódicos que colaborou mais de uma vez com esse regime autoritário, inclusive com o empréstimo de veículos para a polícia política (a Operação Bandeirante, protótipo do sistema do Doi-Codi – Destacamento de Operações de Informações – Centro de Operações de Defesa Interna) deslocar-se disfarçada (como revelou Beatriz Kushnir³¹, e foi corroborado pela CNV).

A Comissão Camponesa da Verdade, em seu relatório próprio, denunciou a invisibilização histórica dos camponeses:

(...) destaca-se como lacuna central, para efeitos deste relatório, a invisibilização e a conseqüente falta de reparação de grande parte dos camponeses, vitimados por graves violações de direitos humanos depois de 1946. Não foram poucos os camponeses perseguidos, ameaçados, torturados, mortos e desaparecidos por motivos políticos, mas raramente estes dados aparecem nas estatísticas, ou fazem parte dos processos investigados e reparatórios (...).³²

Essa invisibilização foi mantida pela grande imprensa e até mesmo pelo coordenador da CNV, a despeito do próprio Relatório, o que ensejou nota da Comissão Camponesa no fim de novembro de 2014:

A *Comissão Camponesa da Verdade*, reunida em Brasília nos dias 24 e 25 de novembro de 2014, manifesta-se publicamente sobre o que veio a público em relação ao Relatório da Comissão Nacional da Verdade, especialmente a partir da entrevista do Comissionado Pedro Dallari, publicada no Portal UOL no dia 18 deste mesmo mês.

Registramos apoio e concordância com as recomendações anunciadas, particularmente a punição dos agentes do Estado que cometeram graves violações de direitos humanos e crimes de lesa-humanidade e a necessidade de continuidade dos trabalhos de investigação por outro órgão de Estado, para esclarecer casos e fatos não contemplados no Relatório.

Contudo, apontamos nossa preocupação com a informação de que a CNV reconhecerá oficialmente apenas um número aproximado de 430 mortos/as e desaparecidos/as, referentes em sua quase totalidade a nomes e casos já reconhecidos. A se confirmar esta informação, se consagra a exclusão da maioria de camponeses e camponesas mortos/as e desaparecidos/as das políticas de reconhecimento oficial, dificultando o acesso à justiça de transição.

³⁰ Sakamoto, Leonardo. A “Ditabranda” Militar (1964-1985). 22 de fevereiro de 2009. Acesso em: 13 abr. 2015. Disponível em: <<http://blogdosakamoto.blogosfera.uol.com.br/2009/02/22/o-bizarro-caso-da-ditabranda/>>.

³¹ Kushnir, Beatriz. *Cães de Guarda: Jornalistas e Censores, do AI-5 à constituição de 1988*. São Paulo: Boitempo; Fapesp, 2004.

³² Comissão Camponesa da Verdade. *Relatório final: Violações de direitos no campo 1946-1988*, p. 38. Acesso em: 7 abr. 2014. Disponível em: <<http://www.mpabrazil.org.br/biblioteca/livros/relatorio-final-comissao-camponesa-da-verdade>>.

Destaca-se que a Comissão Camponesa da Verdade entregou relatório circunstanciado de graves violações de direitos humanos dos camponeses como subsídios à CNV, incluindo uma lista de 1.196 camponeses e camponesas mortos/as e desaparecidos/as.³³

Em casos como esses, vê-se que a opressão sofrida por grupos sociais discriminados ou marginalizados pode acabar por se reproduzir, insidiosamente, no âmbito dos próprios processos de justiça de transição, o que pode revelar que, estruturalmente, aquelas graves violações de direitos humanos estão longe de serem resolvidas.

No caso das populações indígenas, o mesmo ocorre, com um complicador a mais: o etnocentrismo e o racismo na sociedade brasileira contribuem para invisibilizar esses povos, ou para minimizar suas reivindicações de justiça. Note-se, porém, que a discriminação racial não foi considerada, no Relatório da CNV, como grave violação dos direitos humanos, inobstante o caráter racista da doutrina de segurança nacional, que se manifestou, especialmente, na vigilância e na violência contra os negros e na violência contra os índios, como argumentei em outro artigo, a partir da análise de documentos sigilosos do sistema de informações.³⁴

O Comitê Estadual de Direito à Verdade, à Memória e à Justiça do Amazonas, no seu relatório sobre o genocídio do povo Waimiri-Atroari (com mais de dois mil mortos; como denunciaram Egydio Schwade e Memélia Moreira no Tribunal Bertrand Russell em 1980, quando o Brasil recebeu condenação internacional por genocídio contra os povos indígenas, foi jogado até mesmo *napalm* sobre esse povo³⁵), foi denunciado um “programa de controle da informação” que continua a isolar esses índios, removidos por causa da Usina de Balbina, e “que mantém afastados os indigenistas, cientistas e jornalistas independentes, ou seja, sem vinculação com os interesses empresariais no território indígena”; o Programa Waimiri-Atroari (PWA)

.....
³³ *Idem*. Manifestação sobre o Relatório da Comissão Nacional da Verdade. Brasília, 25 de novembro de 2014. Acesso em: 2 jan. 2015. Disponível em: <http://paulopinheiro.paginas.ufsc.br/2014/11/25/manifestacao-sobre-o-relatorio-da-comissao-nacional-da-verdade>.

³⁴ Fernandes, Pádua. Segurança nacional e os povos indígenas, ontem e hoje: os documentos sigilosos da ditadura militar no Brasil e a jurisprudência atual do STF. III Encontro Nacional de Antropologia do Direito. Universidade de São Paulo, 29 de agosto de 2013. Acesso em: 7 de fevereiro de 2015. Disponível em: Comissão Estadual da Verdade e da Preservação da Memória do Estado da Paraíba. Relatório da Comissão Estadual da Verdade, 2014, p. 21-22. Acesso em: 10 jan. 2015. Disponível em: <<https://drive.google.com/file/d/0BxNsVVsXdsDudzJWakhEclFYMjg/edit?pli=1>>.

³⁵ Ver, a respeito, os depoimentos que a jornalista Memélia Moreira concedeu em outubro e em dezembro de 2014 à Comissão da Verdade do Estado de São Paulo “Rubens Paiva” (Comissão da Verdade do Estado de São Paulo “Rubens Paiva”. Relatório. Tomo III, 2015. Acesso em: 8 maio 2015. Disponível em: <http://verdadeaberta.org/relatorio/tomo-iii/downloads/III_Tomo_2014-Audiencias-Comissao-da-Verdade-SP.pdf>.

submeteu os índios aos interesses da Eletronorte e de empresas; “até hoje o PWA tem tido como um de seus principais papéis o isolamento dos Waimiri-Atroari para que a história de massacres e de saques continue oculta”.³⁶

No tocante ao relatório da CNV, o volume II contém diversas referências ao genocídio de povos como os Waimiri-Atroari, e o reconhecimento de algumas autoridades de que o crime ocorreu, bem como as menções ao Relatório Figueiredo, que documentou os crimes do extinto Serviço de Proteção ao Índio (SPI) e havia ficado perdido até o fim de 2012:

Essas violações dos direitos territoriais indígenas que, note-se, estavam garantidos aos índios na Constituição de 1934 (art. 129) e em todas as Constituições subsequentes, estão na origem das graves violações de direitos humanos – como a tentativa de extinção dos Xetá no Paraná, o genocídio dos Avá-Canoeiro no Araguaia e os sucessivos massacres dos Cinta Larga no Mato Grosso, relatados neste texto.

Foram emitidas amiúde declarações oficiais fraudulentas que atestavam a inexistência de índios nas áreas cobijadas por particulares. Para tomar posse dessas áreas e tornar real essa extinção de índios no papel, empresas e particulares moveram tentativas de extinção física de povos indígenas inteiros – o que configura um genocídio terceirizado – que chegaram a se valer de oferta de alimentos envenenados, contágios propositais, sequestros de crianças, assim como de massacres com armas de fogo. Em 1967, o Relatório Figueiredo, encomendado pelo Ministério do Interior, de mais de 7 mil páginas e 30 volumes, redescoberto em novembro de 2012, denuncia a introdução deliberada de varíola, gripe, tuberculose e sarampo entre os índios.³⁷

Se a CNV deixou conceitualmente de incluir o genocídio contra os povos indígenas como grave violação de direitos humanos (e, assim, deixou de incluir seus autores na lista dos 377), ela também deixou de considerar outra grave violação: a remoção forçada das comunidades e povos tradicionais, que, sob qualquer prisma antropológico, é uma grave violação de direitos humanos, por destruir comunidades e modos de vida.

Esse “genocídio cultural” corresponde ao etnocídio, que corresponde a uma violação radical dos direitos culturais, e se coadunava com a política integracionista da ditadura militar para com esses povos, que eram oficialmente encarados como um atraso para o progresso do país. Lembra Manuela Carneiro da Cunha que: “Os direitos do homem se aplicam (...) a um homem em sociedade; supõem,

.....
³⁶ Comitê Estadual de Direito à Verdade, à Memória e à Justiça do Amazonas. A ditadura militar e o genocídio do povo Waimiri-Atroari. Campinas: Curt Nimuendajú, 2014, p. 21 e 120.

³⁷ Comissão Nacional da Verdade. Relatório. Brasília: CNV, 2014, v. II, p. 201. Acesso em: 20 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.cnv.gov.br/>>.

assim, direitos das sociedades, direitos dos povos. Ora, um direito essencial de um povo é poder ser ele próprio”.³⁸ No caso dos índios, esses direitos necessitam da vinculação com a terra tradicionalmente ocupada, tendo em vista que nela é que ocorrem as práticas culturais que são próprias de cada povo.

Não foi à toa que a Constituição de 1988 reconheceu que os direitos dos índios ao usufruto das terras tradicionalmente ocupadas possuem a natureza de direitos originários, anteriores ao próprio texto constitucional e ao Estado brasileiro. Curiosamente, a jurisprudência já reconhecia essa relação especial que esses povos mantêm com a terra:

As culturas indígenas detêm uma relação especial e sagrada com os seus territórios, que não pode ser subsumida, de forma alguma, pelas formas de apropriação do espaço previstas no Direito Civil. Para os povos indígenas, a espoliação das terras é uma grave violação de direitos humanos, porquanto pode ensejar a desestruturação de todo um povo e o seu etnocídio.

Essa posição encontra fundamento no direito brasileiro mesmo antes da Constituição de 1988. Um dos maiores juristas brasileiros de todos os tempos, Victor Nunes Leal (não por acaso, aposentado à força do Supremo Tribunal Federal depois do AI-5), bem compreendeu a questão. Em lapidar voto no Recurso Extraordinário n. 44.585, julgado pelo STF em 1961, ele asseverou que não se trata de direito de propriedade comum, mas do ‘território dos índios’; ‘Não está em jogo, propriamente, um conceito de posse, nem de domínio, no sentido civilista dos termos; trata-se do habitat de um povo.’ [grifos do original]. A decisão consolidou jurisprudência nesse sentido.³⁹

O relatório da CNV, apesar desses problemas, está sendo usado como instrumento das mobilizações indígenas.

A “Declaração ‘Índio é Nós’ Contra o marco temporal: a legalização na democracia do genocídio dos povos indígenas durante a ditadura”, assinada por entidades e coletivos indígenas ou que atuam ao lado desses povos, menciona exatamente as violências documentadas e assumidas pelo Estado brasileiro para cobrar a reparação devida aos povos indígenas (especialmente a demarcação, a desintração e a recuperação ambiental de suas terras, recomendações previstas no volume I do Relatório da CNV), e exigir que o Judiciário não imponha retrocessos, legitimando as usurpações e massacres cometidos durante a ditadura militar:

.....
³⁸ Cunha, Manuela Carneiro da. *Cultura com aspas e outros ensaios*. São Paulo: Cosac Naify, 2009, p. 205.

³⁹ Comissão da Verdade do Estado de São Paulo “Rubens Paiva”. Relatório. Tomo I, parte II. Violações aos direitos dos povos indígenas. 2015. Acesso em: 8 maio 2015. Disponível em: <http://verdadeaberta.org/relatorio/tomo-i/downloads/I_Tomo_Parte_2_Violacoes-aos-direitos-dos-povos-indigenas.pdf> .

A remoção forçada foi, de acordo com o próprio Estado brasileiro, o produto do genocídio e de outras ações violentas da ditadura: envenenamento, fuzilamento e bombardeios de tribos pelas Forças Armadas, criação de campos de concentração para índios. Usar esses fatos contra os povos indígenas significaria culpabilizar as vítimas e beneficiar os assassinos com sua própria iniquidade, violando preceitos básicos de justiça e de dignidade.⁴⁰

Trata-se, portanto, de como construir a efetividade dos direitos humanos no presente a partir do trabalho das comissões da verdade já concluídas e ainda em andamento no Brasil.

À guisa de conclusão: eficácia dos direitos humanos e da justiça de transição após o relatório da Comissão Nacional da Verdade: a questão das recomendações

As exigências de justiça de transição não se esgotam com a investigação da verdade; para que a justiça e as reparações se façam, é necessário implementar as recomendações estipuladas pelas comissões da verdade. Como afirmou a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, deve-se “estimular os Estados interessados a difundir e aplicar as recomendações formuladas por mecanismos nacionais extrajudiciais ou *ad hoc* como as comissões da verdade e reconciliação, e a vigiar sua implementação no âmbito interno, bem como informar sobre a observância das decisões dos mecanismos judiciais”.⁴¹

A CNV fez 29 recomendações gerais no primeiro volume de seu relatório, a que devem ser acrescentadas as 13 recomendações temáticas do capítulo “Violações dos direitos dos povos indígenas” e as 7 do capítulo “Ditadura e homossexualida-

⁴⁰ A declaração foi assinada, além da rede Índio é Nós, pelas seguintes entidades e organizações: Associação Juízes para a Democracia; Movimento de Apoio aos Povos Indígenas (Mapi); Uma Gota No Oceano; Instituto de Pesquisa Direitos e Movimentos Sociais (IPD-MS); Grupo de Estudos sobre Internacionalização do Direito e Justiça de Transição (Idejust); Comissão Guarani Yvyrupa (CGY); Tortura Nunca Mais/SP; União de Mulheres de São Paulo; Centro de Trabalho Indigenista (CTI); Instituto Socioambiental (ISA); Associação Bem Te Vi Diversidade; Instituto de Pesquisa e Formação Indígena (Iepé); Grupo Nacional dos Membros do Ministério Público (GNMP) e Movimento do Ministério Público Democrático (MPD). (Índio é nós. Contra o marco temporal: a legalização na democracia do genocídio dos povos indígenas durante a ditadura. 12 de abril de 2015. Acesso em: 12 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.indio-eh-nos.eco.br/2015/04/12/contra-o-marco-temporal-a-legalizacao-na-democracia-do-genocidio-dos-povos-indigenas-durante-a-ditadura/>>.

⁴¹ “3. Alentar a los Estados interesados a difundir y aplicar las recomendaciones formuladas por mecanismos nacionales extrajudiciales o *ad hoc* como las comisiones de la verdad y reconciliación, y a vigilar su implementación en el ámbito interno, así como a informar sobre la observancia de las decisiones de los mecanismos judiciales.” (OEA. AG/RES. 2406 (XXXVIII-O/08). El derecho a la verdad, aprobada en la 4ª sesión plenaria, celebrada el 3 de junio de 2008).

des”. A Comissão do Estado de São Paulo elaborou 18 recomendações gerais e 150 temáticas, relativas aos 26 capítulos de seu relatório. Em que medida elas estão sendo cumpridas pelo Estado brasileiro?

No tocante ao Executivo federal, pode-se duvidar da vontade política de implementar boa parte dessas recomendações, que inclui o cumprimento da sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil, isto é, o chamado Caso Araguaia, em que o país foi condenado, em 2010, a encontrar os desaparecidos políticos e a punir os crimes de lesa-humanidade praticados pela ditadura militar.

Entre os sinais de má vontade política, está o desprestígio com que a Presidência da República acabou por tratar a Comissão Nacional da Verdade, que chegou a ficar, em virtude de conflitos entre os membros e doenças, desfalcada em dois membros por alguns meses. Gilson Dipp, por doença⁴², desde outubro de 2012, não pôde retomar o trabalho, e Carlos Fonteles deixou a CNV em 17 de junho de 2013, quando renunciou o cargo após desavenças com outros comissionados. Pedro Dallari foi nomeado para substituí-lo apenas em setembro desse mesmo ano, e passou a coordenar a CNV de novembro até o fim dos trabalhos.

Gilson Dipp nunca foi substituído. Por conseguinte, somente seis membros assinaram o relatório: José Carlos Dias, José Paulo Cavalcanti Filho, Maria Rita Kehl, Paulo Sérgio Pinheiro, Pedro Dallari e Rosa Maria Cardoso. E pensar que se chegou a criticar a lei de criação da Comissão pelo número de membros, que seria insuficiente...

A escolha, para o segundo mandato da Presidenta da República Dilma Rousseff, do ex-governador da Bahia Jaques Wagner, é também sinalizadora da falta de comprometimento do governo federal com a realização das recomendações do relatório da CNV. Suas singulares declarações dadas após a cerimônia de posse indicavam algo de muito contraditório:

O ministro disse ainda que algumas pessoas, em referência a civis, querem ‘bulir nas feridas’ com o objetivo de ‘esquentar esse debate’, assim como outros pretendem ‘esquentar o passado’.

‘Mas acho que esse não é o melhor caminho, creio que o caminho é de uma conciliação nacional’, disse Wagner, que acrescentou que o Brasil não pode mais ser ‘prisioneiro’ da história.

.....
⁴² Breda, Tadeu. Com problemas de saúde, Gilson Dipp deixará Comissão da Verdade. Rede Brasil Atual, 29 de abril de 2013. Acesso em: 2 mar. 2015. Disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/2013/04/gilson-dipp-apresentara-renuncia-da-comissao-da-verdade>>.

Jaques Wagner ainda disse que as recomendações da Comissão Nacional da Verdade – que investigou violações aos direitos humanos cometidas durante o regime militar e apresentou o relatório final no mês passado – serão ‘processadas internamente’ pelo ministério. Ele prometeu se ‘empenhar’ para cumpri-las.⁴³

Em princípio, pareciam incompatíveis o propósito de não mais tocar o passado e o de cumprir as recomendações da CNV, bem como despropositada a fala sobre conciliação nacional, que talvez tivesse lugar se o país houvesse acabado de sair da ditadura, o que não é o caso. Ademais, lembremos-nos da crítica de Valérie Rosoux⁴⁴, que lembra que o discurso da reconciliação, com sua função tranquilizadora de deixar de lado o passado (assemelhando-se a um conto de fadas...), é difícil para as vítimas, para quem muitas vezes “o passado é mais presente do que o presente” (como é o caso dos familiares de desaparecidos, impedidos de elaborar o luto), enquanto, para os criminosos e seus cúmplices, ela significa reabilitação.

No caso brasileiro, não se poderia falar propriamente em reabilitação – já que os agentes da repressão nunca foram condenados – e sim de impunidade, assegurada, até o momento, pelo Judiciário brasileiro.

A opção do governo pelo desprezo aos esforços feitos pela CNV, bem como das outras comissões existentes no país, parece clara nas homenagens prestadas a um dos 377 autores de graves violações de direitos humanos apontados no relatório, falecido em junho de 2015, o general Leônidas Pires Gonçalves, qualificado desta forma no Relatório:

General de exército. Chefe do Estado-Maior do I Exército de 1974 a 1976, período em que foi responsável pela chefia do Centro de Operações de Defesa Interna (CODI) e por ações no âmbito da Operação Radar, contra o Partido Comunista Brasileiro (PCB), e do episódio conhecido como Massacre da Lapa, contra a cúpula dirigente do Partido Comunista do Brasil (PCdoB).⁴⁵

Sua morte em 4 de junho de 2015 ensejou homenagens, numa espécie de impunidade celebrada pelo Estado brasileiro, reiteradas pelo comandante do Exército, general Eduardo Villas Bôas, que aludiu, no enterro, a “versões históricas

.....
⁴³ Mendes, Priscila. Wagner pede ‘conciliação’ e diz que militares de hoje têm ‘outra cabeça’. *GI*, 2 de janeiro de 2015. Acesso em: 7 mar. 2015. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/01/wagner-diz-que-militares-nao-querem-fim-da-democracia-e-pede-conciliacao.html>>.

⁴⁴ Rosoux, Valérie. *Réconciliation : Les limites d'un conte de fée*. Andrieu, K. ; Lauvau, Geoffroy (dir.) *Quelle justice pour les peuples en transition ? Démocratiser, réconcilier, pacifier*. Paris: Presses de l'université Paris-Sorbonne, 2014, p. 113-126.

⁴⁵ Comissão Nacional da Verdade. Relatório. Brasília: CNV, 2014, v. I, t. II, p. 869. Acesso em: 20 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.cnv.gov.br/>>.

capciosas e tentativas de impor verdades de ocasião⁴⁶, em mais uma demonstração da dificuldade das Forças Armadas brasileiras a se adaptarem à vida democrática.

A nostalgia da ditadura e dos crimes de lesa-humanidade, despertada pela morte do general, gerou a reação de familiares dos mortos e desaparecidos políticos. Pedro Estevam da Rocha Pomar, *membro do Comitê Paulista por Memória, Verdade e Justiça (CPMVJ)*, *é neto de Pedro Felipe Ventura de Araújo Pomar, assassinado pelo II Exército e Centro de Informações do Exército (CIE) em 1976*, escreveu:

O Ministro da Defesa, Jacques Wagner, zombou da Comissão Nacional da Verdade (CNV) ao autorizar, ou permitir, honras militares e mandar um general como seu representante no funeral do general Leônidas Pires Gonçalves, cujo corpo foi velado na manhã deste 6 de maio.

O nome de Leônidas consta do Relatório Final da CNV, identificado que foi como torturador. A CNV tinha razões de sobra para fazê-lo.

Quando general de brigada, Leônidas chefiou o Estado-Maior do I Exército e, por consequência, o Comando de Operações de Defesa Interna (Codi) do I Exército, no Rio de Janeiro, entre março de 1974 e novembro de 1976. Nesse período, dezenas de presos políticos capturados pela repressão foram torturados nas dependências do Destacamento de Operações de Informações (Doi-Codi), subordinado a Leônidas, no quartel da Rua Barão de Mesquita (no Rio de Janeiro), ou levados para a “Casa da Morte” (em Petrópolis).⁴⁷

O jornalista ainda acrescentou, no mesmo texto, que:

A presidenta Dilma Rousseff foi a primeira a desmerecer o Relatório Final da CNV, ao declarar, na solenidade em que recebeu o documento, sua disposição de manter intocada a Lei da Anistia de 1979, que protege os torturadores que agiram a serviço da Ditadura Militar. Ora, a CNV recomendou a anulação da Lei da Anistia.

Não exatamente a anulação, e sim sua interpretação de acordo com a decisão, obrigatória para o Brasil, da Corte Interamericana no caso Gomes Lund e Outros.

As disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos são incompatíveis com a Convenção Americana, carecem de efeitos jurídicos e não podem seguir representando um

.....
⁴⁶ Segundo a *Folha de S. Paulo*, que afirmou que o enterro foi tratado como “desagravo” pelas autoridades presentes (*Folha de S. Paulo*. Velório de general ex-ministro de Sarney tem ato de desagravo. 6 de junho de 2015. Acesso em: 6 jun. 2015. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/06/1638563-velorio-do-general-leonidas-goncalves-tem-ato-de-desagravo-e-presenca-de-sarney.shtml>>.

⁴⁷ POMAR, Pedro Estevam da Rocha. Ministro da Defesa zomba da Comissão Nacional da Verdade ao prestar honras militares ao general torturador Leônidas. Página 13, 6 de junho de 2015. Acesso em: 7 jun. 2015. Disponível em: <http://www.pagina13.org.br/memoria-verdade-e-justica/ministro-da-defesa-zomba-da-comissao-nacional-da-verdade-ao-prestar-honras-militares-ao-general-torturador-leonidas/#.VX-H_kaM6YI>

obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso, nem para a identificação e punição dos responsáveis, e tampouco podem ter igual ou semelhante impacto a respeito de outros casos de graves violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana ocorridos no Brasil.⁴⁸

Ademais, o Poder Executivo retomou projetos desenvolvimentistas da ditadura militar que são fundamentalmente hostis aos direitos humanos. Ativistas daquela época, como Ailton Krenak, confirmam hoje esse perfil autoritário das últimas administrações federais: “o Brasil vira um canteiro de Transamazônica, de Perimetral Norte, essa coisa que o governo da Dilma fica fazendo de conta que está inaugurando, só pegou o pacote da ditadura (...). O Geisel assinaria numa boa esse pacote da Dilma”.⁴⁹ Um governo que revive graves violações contra as comunidades tradicionais cumpriria as recomendações da CNV contra essas mesmas violações?

No tocante ao Judiciário, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento, em abril de 2010, da arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 153, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, decidiu pela perfeita recepção da Lei de Anistia (lei n. 6683) de 1979 pela Constituição da República de 1988. Já há diversos estudos sobre esse julgamento que ainda pode ser revisto, tendo em vista os embargos de declaração propostos e os fatos novos do julgamento da Corte Interamericana, os relatórios das comissões da verdade e, talvez, a nova composição do Tribunal.

Escrevi sobre a falsificação da verdade histórica nesse julgamento (e, dessa forma, uma violação do direito à verdade), que fantasia uma situação de concórdia nacional, de pacto social na Lei de Anistia, que nunca ocorreu; José Carlos Moreira da Silva Filho acentuou as contradições do Supremo Tribunal Federal “precipualemente no que tange ao aspecto da possibilidade de persecução criminal dos crimes contra a humanidade cometidos pelos agentes do Estado ditatorial”⁵⁰; Deisy Ventura enfatizou como a Convenção Americana de Direitos Humanos e o Sistema Interamericano foram ignorados nessa sentença.⁵¹

.....
⁴⁸ Corte Interamericana de Direitos Humanos. Caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil: sentença de 24 de novembro de 2010, p. 114. Acesso em: 9 mar. 2014. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/atuacao-internacional/sentencas-da-corte-interamericana/sentenca-ara-guaia-24.11.10-1>>.

⁴⁹ Krenak, Ailton. *Encontros*. Rio de Janeiro: Azougue, 2015, p. 243.

⁵⁰ Silva Filho, José Carlos da Moreira. *Justiça de Transição: da ditadura civil-militar ao debate justransicional: direito à memória e à verdade e os caminhos da reparação e da anistia no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015, p. 242.

⁵¹ Ventura, Deisy. A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o Direito Internacional, in: *A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada*. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford: Oxford University, Latin Ame-

No entanto, quero destacar, no fim deste trabalho, o que Murilo Duarte Costa Corrêa escreveu sobre esse julgamento; segundo o autor, a ação não pretendia a “revivescência obsessiva, tampouco a eclosão cristalina dos fatos à memória”:

(...) não se trata de reagir, mas do direito à memória, do direito à verdade naquilo que ela contém de irrepresentável, e do direito de continuar resistindo; do direito a que a história não seja posta a serviço do perdão cristão, impotente sequer para oferecer a outra face; que ela não seja sacralizada por obra do perdão, ou separada das potências de seu livre uso pelos homens, renunciando-se, dessa forma, a toda possível experiência.⁵²

Creio que essa afirmação vai ao encontro da ideia de que as investigações das comissões da verdade não podem ser encaradas como um ponto de final. Diante da inércia oficial dos discursos de “virar a página”, “reconciliar”, “seguir em frente”, que são formas de ficar no mesmo lugar, fórmulas de legitimação das continuidades da ditadura, os sujeitos sociais devem se apropriar desses documentos oficiais e deles gerar novas práticas e novos discursos de justiça, como, por sinal, os povos indígenas estão a fazer, com a comprovação oficial das remoções forçadas e massacres da ditadura militar, base para demandas reparatorias e a exigência do cumprimento das recomendações da CNV.”

A criação da Comissão da Verdade da Democracia, em 20 de fevereiro de 2015, pelo movimento Mães de Maio, a partir do legado da Comissão da Verdade do Estado de São Paulo ‘Rubens Paiva’, pode ser um passo nesse sentido. A Comissão deseja investigar crimes de lesa-humanidade cometidos pelo Estado brasileiro após o fim da ditadura militar, e que tem recaído, como as Mães de Maio denunciaram desde a execução de centenas de pessoas em maio de 2006, em meio a uma crise de violência policial, especialmente sobre a juventude “preta, pobre e periférica” na “democracia das chacinas”.⁵³ Já se trata, contudo, de tema para outros artigos.

Referências bibliográficas

- a) Dossiês e documentos de Comissões oficiais e Comissões da Verdade
COMISSÃO CAMPONESA DA VERDADE. Relatório final. Acesso em: 6 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.mpabrazil.org.br/biblioteca/livros/relatorio-final-comissao-camponesa-da-verdade>>.
COMISSÃO DA VERDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO “RUBENS PAIVA”. Relatório. 2015. Acesso em: 8 maio 2015. Disponível em: <<http://verdadeaberta.org/>>.

.....
rica Centre, 2011. Acesso em: 7 fev. 2015. Disponível em http://www.portalmemoriasreveladas.arquivonacional.gov.br/media/2011livro_oxford.pdf.

⁵² Corrêa, Murilo Duarte da Costa. *Anistia e as ambivalências do cinismo: a ADPF 153 e micro-políticas da memória*. Curitiba: Juruá Editora, 2013, p. 89.

⁵³ Mães de Maio. *Periferia grita*. São Paulo: Movimento Mães de Maio, 2012.

- COMISSÃO DA VERDADE DO RIO. Nota da Comissão da Verdade do Rio sobre a Vila Autódromo. Acesso em: 11 jun. 2015. Disponível em: <<https://www.facebook.com/comissaodaverdadedorio/posts/447417658769664:0>>.
- COMISSÃO DA VERDADE EM MINAS GERAIS. Um ano de atividades: Relatório de Atividades da Comissão da Verdade em Minas Gerais – Covemg. Belo Horizonte, dez. 2014.
- COMISSÃO ESTADUAL DA VERDADE DA BAHIA. Relatório de Atividades 2013/2014, 2014. Acesso em: 3 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.jornalgrandebahia.com.br/wp-content/uploads/2015/01/Relat%C3%B3rio-da-Comiss%C3%A3o-Estadual-da-Verdade-da-Bahia.pdf>>.
- COMISSÃO ESPECIAL SOBRE MORTOS E DESAPARECIDOS POLÍTICOS, Direito à Verdade e à Memória. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República, 2007.
- COMISSÃO ESTADUAL DA VERDADE DO PARANÁ TERESA URBAN. Relatório da Comissão Estadual da Verdade – PR Teresa Urban, v. I, 2014. Acesso em: 17 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.forumverdade.ufpr.br/blog/2014/12/09/acesse-aqui-o-relatorio-final-da-comissao-estadual-da-verdade-do-parana-teresa-urban>>.
- COMISSÃO ESTADUAL DA VERDADE E DA PRESERVAÇÃO DA MEMÓRIA DO ESTADO DA PARAÍBA. Relatório da Comissão Estadual da Verdade, 2014, p. 21-22. Acesso em: 10 jan. 2015. Disponível em: <<http://www.cev.pb.gov.br/RelatorioCEV.pdf>>.
- COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. Relatório. Brasília: CNV, 2014. Acesso em: 20 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.cnv.gov.br/>>.
- COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. GRUPO DE TRABALHO DITADURA E REPRESSÃO AOS TRABALHADORES, ÀS TRABALHADORAS E AO MOVIMENTO SINDICAL. A Luta dos Trabalhadores e Trabalhadoras por verdade, justiça e reparação. S/d. Acesso em: 20 maio 2015. Disponível em: <<http://www.oradarsindical.com.br/oradarsindical/blogdoneto/index.php/2015/04/22/centrais-sindicais-publicam-livro-sobre-a-opressao-da-ditadura-militar/>>.
- COMITÊ ESTADUAL DE DIREITO À VERDADE, À MEMÓRIA E À JUSTIÇA DO AMAZONAS. A ditadura militar e o genocídio do povo Waimiri-Atroari. Campinas: Curt Nimuendajú, 2014.
- b) Decisões, documentos e declarações de direitos humanos
- COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Derecho a la verdad en América. OEA/Ser.L/V/II.152. 13 agosto 2014. Acesso em: 10 fev. 2015. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Derecho-Verdad-es.pdf>>.
- CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Gomes Lund e Outros vs. Brasil: sentença de 24 de novembro de 2010, p. 114. Acesso em: 9 mar. 2014. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/atuacao-internacional/sentencas-da-corte-interamericana/sentenca-araguaia-24.11.10-1>>.
- ÍNDIO É NÓS. Contra o marco temporal: a legalização na democracia do genocídio dos povos indígenas durante a ditadura. Acesso em: 12 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.indio-eh-nos.eco.br/2015/04/12/contra-o-marco-temporal-a-legalizacao-na-democracia-do-genocidio-dos-povos-indigenas-durante-a-ditadura/>>.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. *Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Estudio sobre el derecho a la verdad*, E/CN.4/2006/91, 9 de enero de 2006.
- ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. AG/RES. 2406 (XXXVIII-O/08). El derecho a la verdad. Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 3 de junio de 2008.
- PLATAFORMA BRASILEIRA DE DIREITOS HUMANOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS. Relatório brasileiro sobre direitos econômicos, culturais e sociais. Recife; São Paulo, 2003.
- c) Textos teóricos e textos jornalísticos
- AIKEN, Nevin T. *Identity, Reconciliation and Transitional Justice*. Oxford: Routledge, 2013.
- ANDRIEU, Kora. *La justice transitionnelle*. Paris: Gallimard, 2012.

- ANDRIEU, Kora. Un nouveau contrat social ? La justice transitionnelle à l'épreuve des processus révolutionnaires : Le cas de la Tunisie. ANDRIEU, K. ; LAUVAU, Geoffroy (dir.) *Quelle justice pour les peuples en transition ? Démocratiser, réconcilier, pacifier*. Paris: Presses de l'université Paris-Sorbonne, 2014, p. 175-219.
- BREDA, Tadeu. Com problemas de saúde, Gilson Dipp deixará Comissão da Verdade. *Rede Brasil Atual*, 29 de abril de 2013. Acesso em: 2 mar. 2015. Disponível em: <<http://www.redebrasil-atual.com.br/cidadania/2013/04/gilson-dipp-apresentara-renuncia-da-comissao-da-verdade>>.
- CORRÊA, Murilo Duarte da Costa. *Anistia e as ambivalências do cinismo: a ADPF 153 e micropolíticas da memória*. Curitiba: Juruá Editora, 2013.
- CUNHA, Manuela Carneiro da. *Cultura com aspas e outros ensaios*. São Paulo: Cosac Naify, 2009.
- FERNANDES, Pádua. O direito internacional dos direitos humanos e a ditadura militar no Brasil: o isolacionismo deceptivo, in: PADRÓS, E. S. et al. (org.) I Jornada de estudos sobre ditaduras e direitos humanos. Porto Alegre: Arquivo Público do Estado do Rio Grande do Sul, 2011, p. 438-439. Acesso em: 3 mar. 2015. Disponível em: <http://www.apers.rs.gov.br/arquivos/1314800293.I_Jornada_Ditaduras_e_Direitos_Humanos_Ebook.pdf>.
- FERNANDES, Pádua. Segurança nacional e os povos indígenas, ontem e hoje: os documentos sigilosos da ditadura militar no Brasil e a jurisprudência atual do STF. III Encontro Nacional de Antropologia do Direito. Universidade de São Paulo, 29 de agosto de 2013. Acesso em: 7 fev. 2015. Disponível em: Comissão Estadual da Verdade e da Preservação da Memória do Estado da Paraíba. Relatório da Comissão Estadual da Verdade, 2014, p. 21-22. Acesso em: 10 jan. 2015. Disponível em: <<https://drive.google.com/file/d/0BxNsVVxXdsDudzJWakhEc1FYMjg/edit?pli=1>>.
- FICO, Carlos. *O grande irmão: da Operação Brother Sam aos anos de chumbo. O governo dos Estados Unidos e a ditadura militar brasileira*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.
- FOLHA DE S. PAULO. Velório de general ex-ministro de Sarney tem ato de desagravo. 6 de junho de 2015. Acesso em: 6 jun. 2015. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/06/1638563-velorio-do-general-leonidas-goncalves-tem-ato-de-desagravo-e-presenca-de-sarney.shtml>>.
- KRENAK, Ailton. *Encontros*. Rio de Janeiro: Azougue, 2015.
- KUSHNIR, BEATRIZ. *Cães de guarda: jornalistas e censores, do AI-5 à constituição de 1988*. São Paulo: Boitempo; Fapesp, 2004.
- MÃES DE MAIO. *Periferia gríta*. São Paulo: Movimento Mães de Maio, 2012.
- MENDES, Priscila. Wagner pede 'conciliação' e diz que militares de hoje têm 'outra cabeça'. G1, 2 de janeiro de 2015. Acesso em: 7 mar. 2015. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/01/wagner-diz-que-militares-nao-querem-fim-da-democracia-e-pede-conciliacao.html>>.
- OLIVEIRA, Mariana Rezende; CUNHA, Raíssa Lott Caldeira da; GONÇALVES, Raquel Cristina Possolo; SHIMOMURA, Thelma Yanagisawa. As dificuldades de acesso a documentos e informações de instituições militares: Estudo comparado entre a Comissão Nacional da Verdade e a Comissão da Verdade em Minas Gerais. Trabalho apresentado no IX Encontro do Idejust, realizado no Instituto de Relações Internacionais da Universidade de São Paulo. São Paulo, 26-27 de março de 2015, p. 4.
- POMAR, Pedro Estevam da Rocha. Ministro da Defesa zomba da Comissão Nacional da Verdade ao prestar honras militares ao general torturador Leônidas. *Página 13*, 6 de junho de 2015. Acesso em: 7 jun. 2015. Disponível em: <http://www.pagina13.org.br/memoria-verdade-e-justica/ministro-da-defesa-zomba-da-comissao-nacional-da-verdade-ao-prestar-honras-militares-ao-general-torturador-leonidas/VX-H_kam6Yl>.
- RONIGER, Luis. El exilio político y los límites de las Doctrinas de Seguridad Nacional. *Revista de Estudios sobre Genocidio*. Buenos Aires: Eduntref, vol. 2, junio 2008, p. 69-86.
- ROSOUX, Valérie. Réconciliation : Les limites d'un conte de fée. ANDRIEU, K. ; LAUVAU, Geoffroy (dir.) *Quelle justice pour les peuples en transition ? Démocratiser, réconcilier, pacifier*. Paris: Presses de l'université Paris-Sorbonne, 2014, p. 113-126.
- SAKAMOTO, Leonardo. A "Ditabranda" Militar (1964-1985). 22 de fevereiro de 2009. Acesso em: 13 abr. 2015. Disponível em: <<http://blogdosakamoto.blogosfera.uol.com.br/2009/02/22/o-bizarro-caso-da-ditabranda/>>.

- SILVA FILHO, José Carlos da Moreira. *Justiça de Transição: da ditadura civil-militar ao debate jus-transicional: direito à memória e à verdade e os caminhos da reparação e da anistia no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.
- SRIRAM, Chandra Lehka, Liberal Peacebuilding and Transitional Justice: What Place for Socio-economic Concerns? D. N. Sharp (ed.), *Justice and Economic Violence in Transition*. New York: Springer Series in Transitional Justice 5, 2014.
- VENTURA, Deisy. A interpretação judicial da Lei de Anistia brasileira e o Direito Internacional, in: *A anistia na era da responsabilização: o Brasil em perspectiva internacional e comparada*. Brasília: Ministério da Justiça, Comissão de Anistia; Oxford: Oxford University, Latin America Centre, 2011. Acesso em: 7 fev. 2015. Disponível em: <http://www.portalmemoriasreveladas.arquivonacional.gov.br/media/2011livro_OXFORD.pdf>.

ESTADO, DIREITO E ANÁLISE MATERIALISTA DO RACISMO

Silvio Luiz de Almeida

Introdução

Não são poucos os trabalhos no campo do direito e da política que se propõem a analisar o *racismo*. Em geral, estes trabalhos, a partir de uma perspectiva liberal, veem no racismo um *problema moral ou cultural* que deve ser enfrentado pela “educação” ou por meios jurídicos, que variam do direito penal às políticas de ação afirmativa.

A perspectiva liberal tem se mostrado insuficiente para a compreensão do racismo enquanto prática social concreta que, para além dos aspectos morais e culturais, manifesta-se nos planos da economia e da política. *O racismo estrutura relações de poder*, de tal sorte que sua inteligibilidade histórica passa por uma investigação sobre os liames existentes entre a discriminação racial e a reprodução da vida social.

Mas é na tradição marxista que podem ser encontrados elementos cruciais para formulação de uma *análise materialista do racismo*. Já nas obras de Marx e Engels, assim como na dos primeiros teóricos marxistas – Lenin, Kautsky, Rosa Luxemburgo e Bauer – estão os primeiros passos para uma investigação acerca da conexão entre nacionalismo, racismo e exploração capitalista.¹

As transformações sociais ocorridas ao longo do século XX, e que repercutem no início do século XXI, exigiram um reposicionamento teórico do marxismo e,

.....
¹ Para um bom itinerário do tratamento da questão racial pelo marxismo “clássico”, ver o artigo de Pedro Caldas Chadarevian “Os precursores da interpretação marxista do problema racial”. *Crítica Marxista*. São Paulo: Revan, v. 1, n. 24, 2007, p. 73-92. Ver também os textos de Augusto Buonicore sobre a internacional comunista e a questão racial em: <http://gra-bois.org.br/porta1/revista.php?id_sessao=21&id_publicacao=5724>. Acesso em: jun. 2015.

por consequência, o aprofundamento das análises sobre o racismo. Temas como a *subjetividade*, a *ideologia*, o *Estado capitalista e as crises*, o *neocolonialismo* e o *papel das minorias na luta de classes* tiveram forte impacto sobre o marxismo, que foi atravessado ou confrontado com teorias como a psicanálise, a fenomenologia, o estruturalismo e o pós-estruturalismo.

No século XX pode-se observar o surgimento de pensadores que trataram do racismo partindo da análise de experiências históricas distintas e de múltiplas interpretações e apropriações dos conceitos presentes na obra de Marx. Muitos destes estudiosos da conexão entre racismo e capitalismo estiveram diretamente envolvidos nas lutas sociais em seus respectivos países.²

Se é pretensão do materialismo histórico dar conta da realidade concreta, tendo como ponto de partida relações sociais igualmente concretas, o racismo é um fenômeno que não pode ser desprezado. Longe de se reduzir a um dado meramente psicológico, o racismo é, antes de tudo, uma relação social.³

A compreensão das estruturas do capitalismo exige uma investigação sobre o racismo enquanto *práxis* que se reproduz segundo uma lógica específica, de modo que não se trata única e tão somente de estabelecer vínculos circunstanciais e empíricos entre o racismo e a exploração de classe. A operação, muito mais complexa, é composta por dois grandes desafios: 1) entender a forma social do racismo ou, em outros termos, como o racismo se objetiva e se reproduz em relações relativamente determinadas pela sociabilidade capitalista; 2) entender se o vínculo entre o processo de valorização do valor e as práticas racistas é estrutural ou simplesmente circunstancial.

A divisão de classes, a divisão de grupos no interior das classes, o processo de individualização e os antagonismos sociais que caracterizam as contradições que formam a sociabilidade capitalista, têm o racismo como veículo importantís-

.....
² Alguns exemplos da abordagem do racismo que de alguma forma beberam da teoria marxista: Nos EUA, Oliver C. Cox e os membros do Partido dos Panteras Negras, Angela Davis e Stokely Carmichael; no continente africano e no contexto da resistência anticolonial, Amílcar Cabral, Kwane Nkrumah e Frantz Fanon; sobre a realidade da escravidão e do racismo na perspectiva caribenha, Walter Rodney, CRL James e Eric Williams desenvolveram reflexões de relevo; no Brasil, destaca-se a importância de Florestan Fernandes, Jacob Gorender, Octávio Ianni e Clóvis Moura, este último o mais destacado pensador negro do marxismo brasileiro. Estes são apenas alguns exemplos e o modo com que estes pensadores se apropriaram do marxismo permanece objeto de inúmeras polêmicas. Ao final deste texto, serão mencionadas algumas obras dos autores mencionados.

³ Como enfatiza Etienne Balibar “o racismo é uma relação social e não um simples delírio de sujeitos racistas”. Balibar, Etienne; Wallerstein, Immanuel. *Race. Class and Nation: ambiguous identity*. Londres, Reino Unido: Verso, 2010, p. 41.

simo. Logo, o racismo não deve ser tratado como uma questão lateral, que pode ser dissolvida na concepção de classes, até porque uma noção de “classe” que desconsidera o modo com que esta mesma “classe” se expressa enquanto relação social objetiva torna o conceito uma abstração vazia de conteúdo histórico. As classes quando materialmente consideradas também são compostas de mulheres, pessoas negras, indígenas, gays, imigrantes, pessoas com deficiência, que não podem ser definidas tão somente pelo fato de não serem proprietários dos meios de produção. São estes os indivíduos concretos que compõem as classes à medida que se constituem concomitantemente como “classe” e como “minorias” nas condições estruturais do capitalismo. *Para entender as classes em seu sentido material, portanto, é preciso, antes de tudo, dirigir o olhar para a situação real das minorias.* A situação das mulheres negras exemplifica isso: percebem os mais baixos salários, são empurradas para os “trabalhos improdutivos” (aqueles que não produzem mais-valia, mas que são essenciais, a exemplo das babás e empregadas domésticas, em geral negras que, vestidas de branco, criam os herdeiros do capital), são diariamente vítimas de assédio moral, da violência doméstica e do abandono; recebem o pior tratamento nos sistemas “universais” de saúde e suportam, proporcionalmente, a mais pesada tributação. A descrição e o enquadramento estrutural desta situação revelam o movimento real da divisão de “classes” e dos mecanismos institucionais de exploração no capitalismo.

Portanto, tratar o racismo como reflexo mecânico da luta de classe, sem que mediações históricas sejam estabelecidas e sem a devida compreensão da lógica que governa a sociabilidade capitalista, é recair no economicismo que tanto prejudica o entendimento da sociedade pelos próprios marxistas.

Se a inteligência do racismo está no desvelamento dos mecanismos de poder estatal e no ferramental técnico e ideológico do direito, o contrário também pode ser dito: *compreender o direito e o Estado em suas relações mais íntimas com o capitalismo faz da análise do racismo uma exigência teórica primordial.*

O Estado e o direito, temas essenciais para um mergulho nas estruturas mais complexas e profundas da reprodução do capital, não podem ser estudados como relações materiais historicamente engendradas se o racismo não for elevado à categoria de elemento analítico essencial. Este é mais um dos motivos da insuficiência das teorias liberais⁴ – idealistas ou positivistas – do Estado e do direito: elas

.....
⁴ Nesse sentido, Charles Mills considera que a teoria do contrato social fornece as bases ideológicas para o racismo e a exclusão de negros e negras (Mills, Charles. *The Racial Contract*. NY, EUA: Cornell University Press, 1999). Também sobre a relação racismo e liberalismo ver: Losurdo, Domenico. *A contra-história do liberalismo*. Aparecida/SP: Ideias & Letras, 2006.

ignoram as relações sociais concretas e, por isso, ou não levam em conta o racismo ou tratam o problema racial como uma anomalia dentro de uma estrutura imaginária que funciona perfeitamente. Daí não é de se estranhar que boa parte destas teorias do Estado e do direito que, além de não darem conta nem do Estado nem do direito, quando reconhecem o problema racial, identificam na educação, no direito penal e nas políticas públicas a solução para o racismo.⁵ Teorias idealistas e positivistas do Estado e do direito *podem* ignorar o racismo e outras formas de discriminação e violência justamente porque o valor destas teorias está no fato de ignorarem a realidade.

Nas próximas páginas aproximaremos as teorias materialistas do Estado e do direito de uma construção do racismo enquanto prática material que denominaremos de *análise materialista do racismo*. Se o estudo do racismo exige a compreensão das artimanhas da reprodução do capital e da lógica do valor, uma abordagem materialista do direito e do Estado tem como pressuposto uma análise materialista do racismo (o que certamente se estende a outras formas de discriminação, como as que envolvem a questão de gênero e de sexualidade).

Daqui em diante apresentaremos algumas articulações conceituais que pretendemos possam ser futuramente desenvolvidas e aprofundadas a fim de constituir a base para uma *análise materialista do racismo*.

Estado e capitalismo

O Estado é a expressão das condições estruturais da sociedade capitalista que se assenta na separação dos trabalhadores e trabalhadoras dos meios de produção, na produção privada, no trabalho assalariado e na troca mercantil. A política não se expressa como a dominação direta de uma classe sobre a outra, mas como o aparato de mediação entre indivíduos livres, iguais e proprietários. Assim, a forma-Estado é o modo com que as relações políticas derivam das condições de sociabilidade próprias do capitalismo.⁶

.....
⁵ Da mesma maneira, nota-se que as teorias idealistas ou positivistas do Estado e do direito que admitem o problema racial o façam em linha com o *culturalismo*, que em geral redonda no tratamento do racismo na chave dos direitos humanos.

⁶ “No balanço de sua especificidade histórica, depreende-se que o nexo entre capitalismo e Estado é estrutural. A generalização das relações sociais constituídas mediante forma-mercadoria demanda uma forma política apartada dos próprios portadores e trocadores de tais mercadorias – a principal delas, a força de trabalho mediante salariado. O Estado se consolida como o ente terceiro, garante e necessário da dinâmica do capitalismo. Em face dos indivíduos e suas interações, que passam a identificar a ‘vida privada’, o Estado se inscreve com distinto: ‘público’”. Mascaró, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 57.

Ainda que tenham as sociedades pré-capitalistas se constituído por múltiplas formas de dominação e de exercício difuso do poder político, as características da ordem capitalista são bastante específicas. É apenas com o desenvolvimento do capitalismo que a política assume a forma de um aparato exterior, relativamente autônomo e centralizado, separado do conjunto das relações sociais, em especial das relações econômicas. No capitalismo, a organização política da sociedade não será exercida diretamente pelos grandes proprietários ou pelos membros de uma classe, mas pelo *Estado*.

Numa sociabilidade constituída pela relação entre indivíduos formalmente livres e iguais, em que a força de trabalho é também uma mercadoria, a manutenção da ordem e a “internalização das múltiplas contradições”, seja pela coação física, seja por meio da produção de discursos ideológicos justificadores da dominação, será papel do Estado. Desse modo, como destaca David Harvey, a acumulação capitalista depende do Estado para a reprodução das condições de sociabilidade:

O Estado se torna a instituição central por meio da qual os conflitos inter-regionais são elaborados, e a base a partir da qual cada aliança regional busca o seu ‘ajuste espacial’.

O Estado, em resumo, é protagonista em quase todos os aspectos da reprodução do capital. Além disso, quando o governo intervém para estabilizar a acumulação em face de múltiplas contradições, isso só acontece à custa da internalização dessas contradições.⁷

A forma com que os indivíduos atuam na sociedade, seu reconhecimento enquanto integrantes de determinados grupos e classes bem como a constituição de suas identidades relacionam-se às estruturas que regem a sociabilidade capitalista.

Estado, nacionalismo e ideologia

Um dos pressupostos da análise marxista da sociedade é que os fenômenos sociais não podem ser reduzidos a um único aspecto da realidade. É preciso encontrar a relação dos fenômenos sociais com a totalidade das práticas materiais. Deste modo, ainda que as relações econômicas determinem as demais relações sociais, essa influência é relativa, ou seja, as formas sociais não são um desdobramento automático e reflexivo da economia. Todas as instâncias da vida social mantêm uma relativa autonomia, como é o caso da política, em que o Estado, apesar de sua relação estrutural com o capitalismo, não tem o seu funcionamento absolutamente alinhado com o processo econômico.

.....
⁷ Harvey, David. *Os limites do capital*. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 564.

Não por acaso a referência aos Estados modernos é acompanhada do adjetivo “nacional” .⁸ A ideologia nacionalista é central para a construção de um discurso em torno da “unidade do Estado” a partir de um imaginário que remonte a uma “origem” ou “identidade” comuns.

O nacionalismo preenche as enormes fissuras da sociedade capitalista, afastando a percepção acerca dos conflitos de classe, de grupos e, em particular, da violência sistemática do processo produtivo. Mas, isso não significa que o nacionalismo – e seu derivado, o racismo – tenha sido concebido com a *função* de acobertar a exploração de classe. Essa explicação *funcionalista*, ainda que parcialmente correta, seria bastante frágil diante de contextos em que a *democracia racial* ou o advento de *sociedades pós-raciais* são afirmados; ou, ainda, em situações em que conflitos de classe, entre etnias ou grupos religiosos estão abertamente deflagrados. A questão aqui, portanto, é também estabelecer a *relação estrutural e histórica, e não meramente a funcional ou lógica*, entre a sociabilidade capitalista e a reprodução da ideologia racista.

O desenvolvimento do capitalismo apoiou-se no Estado como aparato de violência institucionalizada e como sustentáculo da ideologia nacionalista como *fator de integração*. Mas por que o capitalismo necessita de um fator de integração? E como é possível falar de integração numa sociedade que, como aqui mesmo já se afirmou, é estruturalmente cindida?

Uma sociedade é definida pela sua capacidade de reproduzir-se ou, dito de outra maneira, de manter-se estável ainda que portadora de contradições, no que dependerá do aparecimento de instituições cujo papel será manter a integração social. No caso do capitalismo, tem-se uma sociedade cujo funcionamento gira em torno do trabalho abstrato e em que a lógica de mercado fornece o modelo de sociabilidade. Se a continuidade do capitalismo depende da reprodução destas condições de funcionamento, é aí que entra o Estado como a principal instituição do capitalismo.

No capitalismo, as relações políticas tomam a forma de um Estado impessoal e exterior à vida social que, paradoxalmente, *estabiliza* a sociedade mantendo o processo de individualização e a separação de classe que caracterizam o capitalismo, mas que, ao mesmo tempo, atua para impedir que os antagonismos e os conflitos destruam a vida social. Por isso, o controle estatal da sociedade dar-se-á por meio do estabelecimento de critérios de classificação dos indivíduos de modo que as

.....
⁸ Sobre a construção do nacionalismo ver: Hobsbawm, Eric. *Nações a nacionalismo desde 1780: programa, mito e realidade*. São Paulo: Paz e Terra, 2013.

identidades subjetivas estão diretamente relacionadas ao processo de reprodução social. *Pela ação do Estado e pela conformação normativa operada pelo direito, os indivíduos serão sujeitos de direito, cidadãos, eleitores, empregados etc.*

Mas mesmo a produção e a extração da mais-valia, processos que dão especificidade ao capitalismo, não são estritamente econômicos, e dependem de uma série de condições extraeconômicas para se reproduzir. A integração dos indivíduos ao capitalismo é um processo histórico que envolve uma dinâmica de criação, de readaptação e de dissolução de valores, tradições e costumes. Por conseguinte, a exploração e a opressão que marcam a reprodução social se *normalizam* a partir de um *imaginário* derivado das *formas sociais*.

Esse imaginário forjado pelas práticas sociais concretas, quando elevado ao plano da consciência dos indivíduos é denominado de *ideologia*.⁹ Porém, o imaginário socialmente construído não molda a estrutura psíquica dos indivíduos de forma automática, voluntária ou pelo mero contato com as ideais. A ideologia forma as subjetividades através de uma *prática material que interpela o indivíduo e o transforma em sujeito para além da sua vontade e consciência*. É na escola, na família e nos ambiente de trabalho, ou seja, no interior de determinados *aparelhos* sustentados pelo Estado, que a ideologia dará *forma (expressão nas relações sociais)* às subjetividades.¹⁰

Em termos históricos, seja em sua versão francesa e inglesa – “universalista” e iluminista – seja em sua versão alemã – que a enfatiza a *Kultur* como busca de uma identidade própria e particularizada – a ideologia nacionalista europeia¹¹ materializou-se historicamente em processos violentos de subjugação de comuni-

.....
⁹ Sobre o conceito de ideologia ver: Althusser, Louis. *Aparelhos ideológicos de estado: nota sobre os aparelhos ideológicos de estado* (AIE). Rio de Janeiro: Graal, 1983. A dissertação de mestrado de Pedro Eduardo Zini Davoglio “Anti-humanismo teórico e ideologia jurídica em Althusser” merece ser consultada pelos excelentes esclarecimentos que fornece sobre a teoria da ideologia de Althusser. (Davoglio, Pedro Eduardo Zini. *Anti-humanismo teórico e ideologia jurídica em Althusser*. São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie. Dissertação de mestrado. 2014)

¹⁰ Althusser, Louis. *Aparelhos ideológicos de Estado: nota sobre os aparelhos ideológicos de Estado* (AIE). Rio de Janeiro: Graal, 1983.

¹¹ Sobre Civilização e kultur, diz Norbert Elias: “(...) Civilização descreve um processo ou, pelo menos, seu resultado. Diz respeito a algo que está em movimento constante, movendo-se incessantemente ‘para a frente’. O conceito alemão de *kultur*, no emprego corrente, implica uma relação diferente, com movimento. Reporta-se a produtos humanos que são semelhantes a ‘flores do campo’, a obras de arte, livros, sistemas religiosos ou filosóficos, nos quais se expressa a individualidade de um povo. O conceito de *kultur* delimita.” Elias, Norbert. *O processo civilizador* (v. 1). Rio de Janeiro: Zahar, 2011, p. 24.

dades e grupos humanos, sob a justificativa de que não se organizavam a partir dos valores extraídos da “razão natural” ou do “espírito do povo”.

O nacionalismo é o solo sobre o qual indivíduos e grupos humanos renascem como parte de um mesmo *povo*, no interior de um *território* e sob o domínio da *soberania*. Haverá a destruição, a dissolução e a incorporação de tradições, costumes e culturas regionais e particulares que, eventualmente, entrem em choque com o *Estado-nação*. Daí ser possível concluir que a nacionalidade – que se manifesta como “orgulho nacional”, “pátria”, “espírito do povo” – é resultado de práticas de poder e de dominação convertidas em discursos de normalização da divisão social e da violência praticada diretamente pelo Estado ou por determinados grupos sociais que agem com o beneplácito estatal.

A questão da delimitação territorial e da construção da nacionalidade merece particular atenção devido às implicações sobre o tema aqui tratado. Como muito bem destaca Joachim Hirsch¹², o controle da população pelo Estado, o que engloba o processo de formação das subjetividades adaptadas ao capitalismo, depende de um planejamento territorial que permita o controle e a vigilância da população. O controle da natalidade, a definição dos critérios de entrada e permanência no território consoante elementos de nacionalidade determinados pelo direito, a criação de *guetos* ou de reservas para certos grupos sociais (também definidos, direta ou indiretamente, segundo padrões étnicos, culturais ou religiosos), o estabelecimento de condições jurídicas para o reconhecimento de territórios ou de propriedades coletivas segundo a *identidade de grupo* (quilombolas, indígenas etc.) demonstram a sobrejo como a nacionalidade e a dominação capitalista se apoiam em uma construção espaço-identitária que pode ser vista na classificação racial, étnica, religiosa e sexual de indivíduos como estratégia de poder.¹³

Entretanto, há que se apontar para o fato de que a nacionalidade colonizadora produziu, dialeticamente, uma *nacionalidade de resistência* que afirma a identidade e a soberania dos povos dominados. Esse tipo de apropriação do discurso nacionalista esteve na base das lutas pela independência das colônias¹⁴, convertendo-se, muitas vezes, em poderoso combustível para a luta anticapitalista nos países periféricos.

.....
¹² Hirsch, Joachim. *Teoria materialista do Estado: processo de transformação do sistema capitalista de Estados*. Rio de Janeiro: Revan, 2010, p. 81-84

¹³ *Ibid.*, p. 81 e 82.

¹⁴ Sobre o nacionalismo, racismo e a luta política anticolonial são exemplares os ensaios do autor peruano José Carlos Mariátegui. Mariátegui, José Carlos. *Siete ensayos de interpretación de la realidad peruana* (1923). Lima: Empresa Editorial Amauta, 1995.

Nas desventuras deste conceito cheio de ambiguidades, o que se vê é que o sentido histórico da nacionalidade se define no interior das contradições do capitalismo.

O resultado mais bem acabado do nacionalismo é o *racismo*, tão importante para ajustar a reprodução do capitalismo às diferentes etapas e contextos sócio-históricos.

Racismo e ideologia

Mas como poderíamos entender o racismo para além de circunstâncias particulares ou casos específicos? O racismo é construído a partir do imaginário social de inferioridade, seja intelectual ou moral, de uma *raça* em face de outra raça (sendo que a “raça” dominadora não aparecerá como “raça”, mas como “seres humanos” ou apenas pessoas “normais”). O racismo, portanto, não é um ato isolado de preconceito ou um “mal entendido”; o racismo é um processo social de *assujeitamento*, em que as práticas, o discurso e a consciência dos racistas e das vítimas do racismo são produzidos e reproduzidos socialmente.¹⁵ Esse processo, que implica na violência sistemática e na superexploração de indivíduos que pertençam a determinados grupos racialmente identificados, só se reproduz quando é sustentado pelo poder estatal, seja por ações institucionais diretas (*apartheid*, por exemplo), seja pela omissão sistemática diante da desigualdade material e à insegurança existencial que se abatem sobre as minorias.

Consequentemente, o racismo está inscrito nas estruturas sociais e no modo de funcionamento da política e da economia. Ao contrário do que se poderia pensar, o racismo, que só se reproduz com base no poder político, é quem forma os “sujeitos racistas” ou identificados como pertencentes a uma determinada “raça”. *O racismo é uma ideologia que se manifesta nos sujeitos formados pelo racismo, mas que não tem origem no sujeito*. Dessa forma, o racismo não se define unicamente pelos atos de preconceito, mas também como indiferença que “normaliza” a desigualdade racial.

Como é próprio da ideologia, *o racismo se movimenta no inconsciente*, podendo a partir daí moldar as práticas materiais que dão unidade e justificação às contradições e antagonismos sociais. Ao racismo se aplica o raciocínio que Roswitha Scholz reserva à análise da dominação masculina: *é uma dominação sem sujeito*, em que:

.....
¹⁵ “Em certo sentido, a reprodução das relações é anterior ao sujeito que se forma no curso destas mesmas relações. Todavia, a rigor, não podem ser concebidos independentemente uns dos outros. (...) A reprodução das relações sociais, a reprodução das habilidades, supõe a reprodução da submissão. Porém, a reprodução do trabalho não é fundamental aqui: a reprodução fundamental é uma reprodução própria do sujeito e tem lugar na relação com a linguagem e a formação da consciência”. Butler, Judith. *Mecanismos psíquicos del poder: teorías sobre la sujeción*. Madrid, Espanha: Cátedra, 2001.

os depositários do domínio não são sujeitos autoconscientes, mas agem no interior de uma *moldura de sociabilidade* dotada de constituição historicamente inconsciente. O valor sem sujeito remete ao homem sem sujeito, que na qualidade de dominador, de iniciador e realizador, colocou em movimento instituições culturais e políticas capazes de cunhar a história, que começaram a ter vida autônoma, inclusive com relação a ele.¹⁶

Todavia, é preciso cautela: dizer que o racismo é um *processo sem sujeito* significa dizer que “penetração” e “renovação” do racismo a cada geração dependem, essencialmente, de condições *estruturais e institucionais* para que práticas discriminatórias possam “atingir” a formação dos afetos e da consciência dos indivíduos. Ou seja, os sujeitos racistas são o resultado mais bem acabado destas condições estruturais e institucionais e não o contrário. Ainda que o racismo não dependa única e exclusivamente da consciência, ele não é tecido apenas por irracionalidades, misticismos ou pela religião. O racismo também *vaza* dos discursos “racionais” e das “teorias científicas”. O *nazismo*, o *apartheid* sul-africano (que possui elementos nazistas e colonialistas em suas explicações e em seu modo de funcionamento) e a *democracia racial* à brasileira, ainda que compostos por doses expressivas de irracionalismo, completam-se com elementos de “racionalização” que elevam ao plano científico práticas racistas já bem instaladas no cotidiano.

De fato, não há racismo sem teoria (s). Seria completamente inútil perguntar-se se as teorias racistas procedem das elites ou de as massas, das classes dominantes ou das classes dominadas. Pelo contrário, é evidente que estão “racionalizadas” pelos intelectuais. É sumamente importante perguntar-se sobre a função que desempenham as teorizações do racismo culto (cujo protótipo é a antropologia evolucionista das raças ‘biológicas’ elaborada no final do século XIX) na cristalização da comunidade que se cria ao redor do significante da raça.¹⁷

Por certo o racismo, entendido de modo genérico e impreciso como discriminação de indivíduos pertencentes a grupos sociais, não é algo exclusivo do capitalismo. Porém, dar ao racismo um caráter eterno e universal apenas encobre o fato de que se faz referência a algo *específico*, integrado às práticas sociais deste tempo histórico e que se define segundo a lógica do capitalismo. A respeito da relação entre a reprodução das discriminações e o capitalismo, a lição de Alysson Leandro Mascaro:

.....
¹⁶ Scholz, Roswitha. “O valor é o homem”. *Revistas Novos Estudos*. São Paulo: Cebrap, n. 45, julho de 1996, p. 15-36.

¹⁷ Balibar, Etienne; Wallerstein, Immanuel. *Race, Class and Nation: ambiguous identity*. Londres, Reino Unido: Verso, 2010, p. 32.

No que tange à raça, a ação estatal apenas parece se plantar em dados de origem biológica. Ocorre que toda narrativa de raça é uma reconstrução político-social em torno do sangue ou da pele. De algum modo, revela, inclusive um padrão de preconceito que vai imanente com as noções de respeito e admiração ao capital. (...).

A sorte das minorias, nas sociedades capitalistas, deve ser tida não apenas como replique, no mundo atual, das velhas operações de preconceito e identidade, mas como política estatal deliberada de instituição de relações estruturais e funcionais na dinâmica do capital. Por isso o capitalismo é machista, homofóbico, racista e discriminador de deficientes e dos indesejáveis.¹⁸

Distinções de gênero e de raça são construções socioideológicas que apenas ganham relevância pelas consequências sociais que engendram. Aspectos biológicos ou culturais só se transformam em raça ou gênero quando aproveitados em processos de dominação e sujeição. Por isso são tão importantes os recentes estudos sobre a *branquidade* ou *branquitude*¹⁹, cuja virtude é revelar que o “branco” é também o resultado de uma construção social que materialmente se expressa na dominação exercida por indivíduos considerados brancos. Sob o ângulo das relações capitalistas, a *branquidade* também pode ser entendida como a interiorização do “fetiche do capital”, uma vez que gera a admiração e a valorização das características físicas e dos padrões de “beleza” dos povos eurocêntricos, ou seja, dos povos dos países do capitalismo central.²⁰ E o que é ser “branco” e normal e “não branco” e “diferente” irá variar conforme a constituição histórica dos nacionalismos, as especificidades de cada formação social capitalista e as estratégias do discurso racista a fim de ostentar um caráter *universalista*.

Acerca do vínculo entre universalismo e racismo, Immanuel Wallerstein conclui que o racismo se instaura como um ponto de equilíbrio entre o discurso ideológico do universalismo – expressão da “universalidade” da troca mercantil -, e a *meritocracia*, cujo sentido maior é naturalizar particularismos e privilégios por meio de um discurso racional acerca da “competência” e da “capacidade pessoal” de certos indivíduos.²¹ Segundo Wallerstein, a meritocra-

¹⁸ Mascaro, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 67.

¹⁹ Sobre o conceito ver: Vron Ware (org.) *Branquidade: identidade branca e multiculturalismo*. Rio de Janeiro: Garamond, 2004; Schucman, Lia Vainer. *Entre o encardido, o branco e o branquíssimo: branquitude, hierarquia e poder na cidade de São Paulo*. São Paulo: Annablume, 2015.

²⁰ Mascaro, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 67.

²¹ “Por outra parte, a meritocracia seria não apenas economicamente eficaz, mas também um fator de estabilização política. Na medida em que existem desigualdades na distribuição de recompensas no capitalismo histórico (assim como nos sistemas anteriores), o ressentimento daqueles que recebem recompensas modestas com relação aos que recebem as mais importantes seria menos intenso ao justificar tal desigualdade pelo mérito e não pela tradição. Em

cia seria incapaz de sustentar-se como discurso que penetra a subjetividade de dominadores e dominados sem que o racismo, antes de qualquer justificação “racional” e “humanista”, pavimentasse no inconsciente a inferioridade das minorias, fundamentada em questões de ordem natural ou biológica ou na “falta de mérito”. Por conta da meritocracia e da “incapacidade natural das minorias”, a desigualdade na distribuição dos bens socialmente produzidos seria uma medida justa.

A meritocracia é um discurso racista e legitimador de privilégios que, caso a igualdade não se realizasse única e tão somente como igualdade jurídica, no momento da troca mercantil, seria socialmente inaceitável. E como todo racismo se mantém *institucionalmente* é essencial que existam *mecanismos institucionais meritocráticos*, como são exemplos os processos seletivos das universidades e os concursos públicos. Por este motivo é que as universidades e certos cargos e funções públicas tenham filtros tão estreitos: dada a estrutura social e a desigualdade educacional que, em geral, atende a padrões raciais e de gênero, aqueles que ocupam vagas em determinadas universidades ou acessam cargos públicos de prestígio reafirmam o imaginário de que mérito (e o poder, portanto) é mais bem exercido por – ou pertence naturalmente – a pessoas brancas, heterossexuais e do sexo masculino.²² Por outro lado, *o sistema penal complementa a institucionalização do sistema meritocrático*, estabelece o controle carcerário da pobreza e estigmatizando jovens negros, cuja inserção em esquemas de trabalho altamente precarizados e até mesmo a eliminação física serão vistos com “normalidade” por parte significativa da sociedade.

Racismo e subsunção real do trabalho ao capital

Poder-se-ia dizer que o racismo normaliza a superexploração do trabalho, em especial na chamada “periferia”, onde em geral o capitalismo se instalou sob a lógica colonialista. O racismo, certamente, não é estranho à expansão colonial e

.....

outras palavras, se pensar que a maior parte das pessoas consideraria mais aceitável, moral e politicamente, o privilegio adquirido mediante o mérito que o adquirido graças à herança.” Balibar, Etienne; Wallerstein, Immanuel. *Race, Class and Nation: ambiguous identity*. Londres, Reino Unido: Verso, 2010, p. 32.

²² Isso explica, em parte, a resistência de setores da sociedade às políticas de ação afirmativa. O que é mais curioso é que os argumentos contra as ações afirmativas tenham como base o *universalismo*, sintetizado na reafirmação do princípio da isonomia. Daí torna-se simples o próximo passo na defesa da clivagem racial: a meritocracia que, paradoxalmente, assemelha-se com a defesa da *impeccabilidade*.

à violência dos processos de acumulação primitiva de capital²³ que “liberam” os elementos constitutivos da sociedade capitalista.²⁴

Entretanto, há três indagações que nos colocam diante de um impasse em face desta boa explicação funcional do racismo: 1) a existência de racismo e superexploração nos países desenvolvidos “ou centrais” que se dirige tanto a nacionais como a imigrantes; 2) o racismo que se manifesta fora das relações de produção, como na violência policial contra minorias; 3) o fato de que uma mesma formação social possa abrigar as mais diversas formas e níveis de exploração, podendo, na mesma formação social, o trabalhador assalariado e com direitos sociais conviver com o trabalhador que produza em condições análogas à escravidão, inclusive na mesma cadeia produtiva.²⁵

Talvez a pergunta sobre a relação estrutural entre racismo e reprodução capitalista possa ganhar profundidade se atentarmos para os conceitos utilizados por Marx na descrição das fases constitutivas das relações de produção capitalistas: *subsunção formal do trabalho ao capital* e *subsunção real do trabalho ao capital*.

Na *subsunção formal*, o trabalho, embora já organizado segundo padrões e objetivos do capitalismo, mantém-se praticamente inalterado em relação à maneira de produzir nas corporações de ofício ou nas oficinas de artesanato do mundo medieval.

.....
²³ Para uma interessante abordagem do sexismo a partir do conceito de acumulação primitiva ver Federici, Silvia. *Calibán y la bruja. Mujeres, cuerpo y acumulación originaria*. Madrid, Espanha: Traficante de Sueños, 2004.

²⁴ (...) “O processo que cria a relação capitalista não poder ser senão o processo de separação entre o trabalhador e a propriedade das condições da realização de seu trabalho, processo que, por um lado, transforma em capital os meios sociais de subsistência e de produção e, por outro, converte os produtores diretos em trabalhadores assalariados. A chamada acumulação primitiva não é, por conseguinte, mais do que o processo histórico de separação do produtor e meio de produção. Ela aparece como primitiva porque constitui pré-história do capital e do modo de produção que lhe corresponde”. A estrutura econômica da sociedade capitalista surgiu da estrutura econômica da sociedade feudal. A dissolução desta última liberou os elementos daquela”. Marx, Karl. *O capital* (v. I). São Paulo: Boitempo, 2013, p. 786.

²⁵ O caso dos imigrantes bolivianos e agora, dos haitianos, no Brasil, é emblemático de como a dinâmica do racismo vai constituindo uma complexa cadeia de hierarquias que se dá à margem da legalidade e que revela a convivência de diferentes tipologias do racismo. Junta-se na construção da alteridade racista contra bolivianos e haitianos o racismo interior e já tradicional contra negros e índios e se insere no discurso a xenofobia. O racismo se alimenta de um imaginário historicamente construído de que negros e indígenas são racialmente inferiores, caso contrário, não haveria explicação para o modo distinto com que imigrantes brancos são bem recebidos. Assim, ainda que haja um horror de certa parcela da sociedade com os horrores e a ilegalidade” do tratamento recebido por haitianos e bolivianos, essa indignação não é capaz de se traduzir numa ação política efetiva contra essa violência e nem impedir o uso da força de trabalho destes imigrantes pela indústria capitalista (N.A.).

Já a *subsunção real*²⁶ corresponde à etapa em que a produção está totalmente sob o controle do capital. Nesta quadra, não há espaços para a intromissão de elementos que destaquem a pessoalidade ou a individualidade do trabalhador. A automação do processo produtivo e o avanço tecnológico tornam o trabalho realmente abstrato, no sentido de que as características e habilidades individuais dos trabalhadores tornam-se indiferentes à produção capitalista.

Referindo-se à subsunção real, Etienne Balibar chama a atenção para o fato de que subsunção real do trabalho ao capital:

(...) vai muito além da integração do trabalhador ao mundo do contrato de rendas monetárias, do direito e da política oficial: implica uma transformação da individualidade humana que se estende desde a educação da força de trabalho até a formação de uma ideologia dominante suscetível de ser adotada pelos próprios dominados.²⁷

A *suscetibilidade* a que se refere Balibar é reveladora de que a subsunção real designa a instituição de um “ponto de não retorno do processo de acumulação ilimitada e de valorização do valor”.²⁸ A subsunção real do trabalho ao capital só é compreensível no nível concreto das relações sociais, em que experiências sociais das mais diversas fossem integradas à dinâmica do capitalismo.²⁹

É neste ponto que a relação estrutural entre racismo e capitalismo demonstra uma incrível sutileza, visto que nacionalismo e racismo são práticas ideológicas que traduzem a “comunidade” e o “universalismo” necessários ao processo de subsunção real do trabalho a capital, adaptando tradições, dissolvendo ou institucionalizando costumes, dando sentido e expandindo alteridades, a partir das especificidades de cada formação social na integração à organização capitalista da produção.

É a *predominância* – e não a *exclusividade* – do trabalho assalariado que fornece o índice do desenvolvimento das relações capitalistas em uma dada formação social. Isso significa que as condições estruturais para a plenitude da troca mercantil e o processo de valorização do valor estão dadas quando se constitui

.....
²⁶ “Assim se constitui um modo de produção especificamente capitalista, no qual o controle do processo de produção pelo capitalista e o seu domínio sobre o operário é completo, isto é, agora ele tem a efetiva capacidade de dispor dos meios de produção, configurando a subsunção real do trabalho ao capital”. Naves, Márcio Bilharinho. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras expressões; Dobra, 2014, p. 44.

²⁷ Balibar, Etienne; Wallerstein, Immanuel. *Race, Class and Nation: ambiguous identity*. Londres, Reino Unido: Verso, 2010, p. 4.

²⁸ *Ibid.* p. 4.

²⁹ Essa é a chave de leitura de Márcio Bilharinho Naves que relaciona a *especificidade do direito* à etapa de subsunção real do trabalho ao capital em *A questão do direito em Marx* (São Paulo: Outras Expressões; Dobra, 2014).

a predominância e – devemos insistir – não a exclusividade do trabalho assalariado. Nesse passo, há que se lembrar que a subjetividade jurídica – condição *sine qua non* para a realização das trocas – se exterioriza no momento da circulação mercantil, que, por óbvio, é determinada pela produção. Mas a depender das formações sociais, da conjuntura e das articulações econômicas no plano interno e internacional, a produção capitalista e a exploração que lhe é inerente pode se utilizar do trabalho compulsório e de estratégias violentas de controle da produção. Assim, a existência de escravidão ou formas cruéis de exploração do trabalho não é algo estranho ao capitalismo, mesmo nos ditos países desenvolvidos e “civilizados” onde predomina o trabalho assalariado. No capitalismo dividem espaço e concorrem entre si trabalhadores assalariados bem pagos, mal pagos, muitíssimo mal pagos, escravizados, grandes empresários, pequenos empresários etc. A inserção dos indivíduos em cada uma destas condições formatadas pela sociabilidade capitalista depende de um complexo jogo que mescla uso da força e a reprodução da ideologia a fim de realizar a *domesticação dos corpos*³⁰ entregues indistintamente ao trabalho abstrato. O racismo é um elemento deste jogo: será que parte da sociedade não verá qualquer anormalidade na maioria das pessoas negras ganharem salários menores, submeterem-se aos trabalhos mais degradantes, não estarem nas universidades mais importantes, não ocuparem cargos de direção, residirem nas áreas periféricas nas cidades e serem com frequência assassinadas pelas forças do Estado.

A institucionalização das diferenças raciais e de gênero garante que o trabalho seja *realmente* submetido ao capital, uma vez que o racismo retirará do trabalhador qualquer relevância enquanto indivíduo. No mundo (racista), o “negro” não tem condição de reivindicar um “tratamento igualitário” ou exigir que suas “diferenças” sejam respeitadas; o tratamento dispensado ao trabalhador e até mesmo as suas “diferenças” não dependem dele ou do que venha a achar de si mesmo. A forma como o trabalhador será tratado, o que é “justo” ou não e até onde pode ir em suas reivindicações vai depender única e exclusivamente das determinações da produção capitalista e da replicação da forma-valor. Assim é que o racismo se conecta à subsunção real do trabalho ao capital, uma vez que a *identidade* será definida segundo os padrões de funcionamento da produção capitalista. “Por esse motivo é que o racismo enquanto “dominação” convive pacificamente com a subjetividade jurídica, as normas estatais, a impessoalidade da técnica jurídica e a afirmação

.....
³⁰ Foucault, Michel. *Vigiar e Punir*. Petrópolis: Vozes, 2015.

universal dos direitos do homem, elementos diretamente ligados ao processo de abstração do trabalho”.³¹

O racismo e sua especificidade

Rafael Bivar Marquese, ao tratar dos debates historiográficos sobre a formação da economia brasileira, reafirma a necessidade de que as “relações entre trabalho assalariado e trabalho escravo sejam vistas não como externas umas às outras, mas como estrutural e dialeticamente integradas”. E completa Marquese afirmando que “a escravidão deve ser apreendida por meio de sua relação, via mercado mundial, com as outras formas de trabalho que o constituem, sejam assalariadas ou não”.³²

O que Rafael Bivar Marquese acusa em relação à escravidão serve também para dar sequência à análise do racismo. Tal como a escravidão, o racismo não é um fenômeno uniforme e que pode ser entendido de maneira puramente conceitual ou lógica. A compreensão material do racismo torna imperativo um olhar atento sobre as circunstâncias específicas da formação social de cada Estado. Por isso é temerário dizer que todos os nacionalismos sejam iguais e que o racismo se manifeste da mesma forma em todos os lugares. Em comum, nacionalismos e racismos têm 1) a articulação com as estratégias de poder e dominação verificadas no interior dos Estados; 2) o vínculo de “relativa autonomia” com a reprodução capitalista. Por isso, o *racismo nazista* é distinto do *racismo colonial* na tessitura dos discursos de justificação que geram e nas estratégias de poder de que se utilizam, mas, no bojo destas distinções, essas formas de racismo se aproximam, na medida em que promovem a integração ideológica de uma sociabilidade inerentemente fraturada. Por isso, as diferentes formas de nacionalismo e de racismo só ganham sentido histórico inseridas no contexto da dinâmica do capitalismo global, das distintas estratégias de acumulação e da organização institucional específica de cada formação social.

A evidência de que, por meio da conjugação nacionalismo/racismo, o capitalismo dá origem a distintas formas de “unidade contraditória” é a maneira como se constituíram países como EUA, África do Sul e Brasil. Se nos países europeus o racismo (e a superexploração da força de trabalho) encontra uma relação mais direta com a condição de *imigrante*, nos mencionados países, o processo de colonização imprimiu um sentido diferente ao racismo. No Brasil, EUA e África do Sul, por

.....
³¹ Naves, Márcio Bilharinho. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões; Dobra Editorial, 2014.

³² Marquese, Rafael Bivar. As desventuras de um conceito: capitalismo histórico e a historiografia sobre a escravidão brasileira. *Revista de História*. São Paulo, n. 169, jul./dez. 2013, p. 223-253.

conta das particularidades do desenvolvimento capitalista e das especificidades da colonização em cada um destes países, o racismo não toma como critério principal o fato de ser nacional ou imigrante, mas o “pertencimento” a um grupo “étnico” ou “minoría” (ainda que demograficamente maioria), ainda que os membros destes grupos sejam institucionalmente reconhecidos como nacionais.

A “ordem” produzida pelo racismo não afeta apenas a sociedade em suas relações exteriores (como no caso da colonização), mas atinge, sobretudo, a sua configuração interna, estipulando padrões hierárquicos, naturalizando formas históricas de dominação e justificando a intervenção estatal sobre grupos sociais discriminados, como se pode observar no cotidiano das populações dos países antes mencionados.

Enquanto na África do Sul e nos EUA, que com as devidas distinções, estruturavam juridicamente a segregação da população negra, mesmo no avançar do século XX (no caso da África do Sul, até 1994), no Brasil, a ideologia do “racismo científico”³³ foi substituída a partir dos anos 1930 pelo *mito da democracia racial*, denotando que o racismo organiza diferentes estratégias de dominação que dependem de circunstâncias históricas específicas. O surgimento do discurso da democracia racial, que ainda hoje é tido como um elemento da “identidade” brasileira, coincide com o início do projeto de adaptação da sociedade ao capitalismo industrial, período este conhecido como “Estado Novo”.

O Estado brasileiro não é diferente de outros Estados capitalistas em um aspecto fundamental: o racismo é elemento constituinte da política e da economia sem o qual não é possível compreender as suas estruturas. Nessa vereda, a ideologia da democracia racial é um discurso racista e legitimador da violência e da desigualdade racial diante das especificidades do capitalismo brasileiro.

Portanto, não é o racismo estranho à formação social de qualquer Estado capitalista, mas um fator estrutural, que organiza as relações políticas e econômicas. Seja como racismo “interiorizado” (dirigido contra as populações internas) seja “exteriorizado” (dirigido contra estrangeiros), é possível dizer que países como Brasil, África do Sul e EUA não são o que são apesar do racismo, mas são o que são graças ao racismo.

Em suma: *todo racismo é estrutural e, ao mesmo tempo, institucional.*

Racismo e crise

A instabilidade própria das sociedades capitalistas provocada pela dinâmica da individualização, da divisão de classes e da concorrência interfere na forma

³³ Schwarz, Lilia Moritz. *O espetáculo das raças*. São Paulo, Companhia da Letras, 2014.

com que o racismo se expressa nas relações sociais. A opressão de negros e negras não conheceu folga no capitalismo, ainda que tenha ocorrido de diversas formas. Escravidão, *apartheid* e mesmo a etapa dos *direito civis* foram diferentes momentos da mesma sociedade racista.

Lidar com as crises³⁴ do modo de sociabilidade capitalista torna necessária uma transformação na atuação do Estado sobre a sociedade o que, por consequência, altera os padrões de clivagem racial. Crise não deve ser compreendida como violência social, insurgência popular, pobreza ou ilegalidade, pois tais fenômenos são inerentes ao capitalismo, mesmo em períodos de estabilidade. A disfuncionalidade que caracteriza a crise do capitalismo diz respeito à incapacidade de um determinado arranjo social da produção capitalista de manter os níveis de extração da mais-valia e queda na taxa de lucro. Crise, portanto, refere-se aos mecanismos estruturais de exploração do trabalho, de circulação mercantil e de concorrência.

Diante da crise e a partir do Estado, serão moldados novos arranjos institucionais a fim de reorganizar as relações de produção. Esta reordenação social pode implicar, a depender das circunstâncias, em desemprego, aumento de produtividade sem aumento de salário e mudança nos padrões de consumo. O Estado terá um papel fundamental nesse processo, visto que o uso da força repressiva (polícia, exército, tecnologias de vigilância) e a imposição de uma reorientação ideológica são os pressupostos de um rearranjo social eficiente para lidar com as crises e seus efeitos.

Historicamente, as mudanças nas relações raciais coincidem com os períodos de crise do capitalismo e de reformulação nos parâmetros de intervenção estatal. Por isso, olhar para as relações raciais nos revela muito sobre a relação entre capitalismo, direito e política.

Após o fim da segunda grande guerra, a formação do Estado de Bem-Estar social e a “ampliação da cidadania” não significou o fim do racismo. O racismo apenas passou a estruturar a desigualdade e a sua percepção a partir de outros termos. Trabalhadores vinculados a sindicatos fortes e à indústria monopolista eram, em geral, trabalhadores brancos; já no setor concorrencial, de baixos salários e convivendo com a pobreza estavam os negros.³⁵ Por isso que a prosperidade da era de ouro do capitalismo não impediu que, no centro do capitalismo, surgisse o movimento pelos direitos civis, reprimido, no mais das vezes, com extrema violência por um Estado que não poderia ser tolerante com grupos que contestassem o bom

.....
³⁴ Sobre a crise no capitalismo ver: Harvey, David. *Condição pós-moderna*. São Paulo: Loyola, 2011.

³⁵ Harvey, David. *Condição pós-moderna*. São Paulo: Loyola, 2011, p. 133.

funcionamento da “democracia”. O Estado de Bem-Estar social foi uma mudança nos padrões de intervenção estatal diante das exigências da acumulação capitalista e que teve como estratégia principal a integração de parte dos explorados à cidadania. Mas, ao mesmo tempo, o *Welfare State* não dispensou o uso sistemático da violência contra as minorias.

Todavia, a partir dos anos 1970, com a crise do Estado de Bem-Estar social e do modelo fordista de produção, e o predomínio do capital financeiro sobre o capital industrial, o racismo ganha uma nova configuração. O fim do consumo de massa como padrão produtivo predominante, o enfraquecimento dos sindicatos, a produção baseada em alta tecnologia e a supressão dos direitos sociais em nome da austeridade fiscal tornaram populações inteiras submetidas às mais precárias condições ou simplesmente abandonadas à própria sorte, anunciando o que muitos consideram o esgotamento do modelo expansivo do capital. O resultado disso é que os antagonismos se acentuam, as contradições se agudizam, e o racismo, o sexismo e todas as discriminações sociais assumem sua face mais cruel nesse contexto de disputa e esfacelamento da sociabilidade regida pelo trabalho abstrato. Assim, o encarceramento em massa, fome, epidemias ou, simplesmente, a eliminação física darão o tom da forma do racismo nesse momento da história.³⁶

O encarceramento e o assassinato pelas forças policiais do Estado são “aceitos” por parte da sociedade justamente pelo fato deste processo atingir especialmente jovens negros e moradores da periferia, ocasião em que a compatibilidade da organização espacial e racial da sociedade mostra-se totalmente compatível com o funcionamento regular do capitalismo.

Por fim, como nos alerta Joachim Hirsch³⁷, a ligação entre capitalismo, nacionalismo, racismo e sexismo não é simples e funcional. Ao longo da história, esta

.....
³⁶ “Nos anos 1980 se voltou – depois dos 30 anos gloriosos do pós-Guerra, em que o capitalismo pôde se expandir como nunca fizera em sua história, a ponto de se consolidar como sociedade mundial sem rivais – ao pêndulo punitivo. Sinais de esgotamento desta onda expansiva são encontrados por todos os lados. O desemprego estrutural que resulta de mais uma larga transformação das forças produtivas vai tornando o trabalho escasso e obsoleto. A pobreza absoluta com fome em massa, juntamente com a morte por epidemias, passam a se repetir com uma mesmice sem trégua. A dissolução desta forma social regida pela valorização pura do valor voltou à pauta da objetividade em que o mundo se reproduz. Desta vez, as resistências contra estes sinais não são apenas dos conservadores. A sanha por mais prisões e por se prender todos os que parecem ameaçadores parecem não ter limites. No mundo inteiro, do Estados Unidos à China, e desta à Europa, passando pelo Brasil, estão encarcerando populações gigantescas. Esta tendência revela uma irracionalidade sem saída (...)” Menegat, Marildo. *Estudos sobre ruínas*. Rio de Janeiro: Revan, 2012, p. 127.

³⁷ Hirsch, Joachim. *Teoria materialista do Estado: processo de transformação do sistema capitalista de Estados*. Rio de Janeiro: Revan, 2010, p. 89.

ligação ganhou os mais diferentes significados, formas e conteúdos, a depender das lutas sociais e das relações de força travadas nacional e internacionalmente. Mas o que se pode observar até o momento é que, historicamente, o capitalismo e suas formas sociais básicas jamais se descolaram do racismo e do sexismo.

Referências bibliográficas

- ALTHUSSER, Louis. *Aparelhos ideológicos de estado: nota sobre os aparelhos ideológicos de estado* (AIE). Rio de Janeiro: Graal, 1983.
- BALIBAR, Etienne; WALLERSTEIN, Immanuel. *Race, Class and Nation: ambiguous identity*. Londres, Reino Unido: Verso, 2010.
- BUONICORE, Augusto. *Sobre a internacional comunista e a questão racial*. <<http://grabois.org.br/portal/revista.php?id_sessao=21&id_publicacao=5724>>. Acesso em: jun. 2015.
- BUTLER, Judith. *Mecanismos psíquicos del poder: teorías sobre la sujeción*. Madrid, Espanha: Cátedra, 2001.
- CABRAL, Amílcar. *Obras escolhidas: unidade e luta* (v., I e II). Cabo Verde: Fundação Amílcar Cabral, 2013.
- CALDAS, Camilo. *O Estado*. São Paulo: Estúdio Editores, 2014.
- CHADAVERIAN, Pedro Caldas. “Os precursores da interpretação marxista do problema racial”. *Crítica Marxista*. São Paulo: Revan, v. 1, n. 24, 2007, p. 73-92.
- COX, Oliver C. *Caste, Class & Race: a study in social dynamics*. NY, EUA: Monthly Review, 1970.
- DAVIS, Angela. *Women, Race and Class*. NY, EUA: Random House, 1983.
- DAVOGLIO, Pedro Eduardo Zini. *Anti-humanismo teórico e ideologia jurídica em Althusser*. Dissertação de mestrado. São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2014.
- DUBOIS, WEB. *Black Reconstruction in America*. New Jersey, EUA: Transaction Publishers, 2012.
- ELIAS, Norbert. *O processo civilizador* (v. 1). Rio de Janeiro: Zahar, 2011.
- FANON, Frantz. *Pele negras, máscaras brancas*. Salvador: Edufba, 2008.
- FEDERICI, Silvia. *Calibán y la bruja. Mujeres, cuerpo y acumulación originaria*. Madrid, Espanha: Traficante de Sueños, 2004.
- FLORESTAN, Fernandes. *Significado do protesto negro*. São Paulo: Cortez, 1989.
- FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade: Curso no Collège de France (1975-1976)*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- _____. *Vigiar e Punir*. Petrópolis: Vozes, 2015.
- GORENDER, Jacob. *Brasil em preto e branco: o passado escravista que não passou*. São Paulo: Senac, 2000.
- HALL, Stuart (org.) *Representation. Cultural representation and cultural signifying practices*. London/Thousand Oaks/New Delhi: Sage/Open University, 1997.
- HARVEY, David. *Condição pós-moderna*. São Paulo: Loyola, 2011.
- _____. *Os limites do capital*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- HIRSCH, Joachim. *Teoria materialista do Estado: processo de transformação do sistema capitalista de Estados*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.
- HOBSBAWN, Eric. *Nações e nacionalismo desde 1780: programa, mito e realidade*. São Paulo: Paz e Terra, 2013.
- IANNI, Octávio. *Escravidão e racismo*. São Paulo: Hucitec, 1988.
- JAMES, C.L.R. *Os jacobinos negros*. São Paulo: Boitempo, 2000.
- LOSURDO, Domenico. *A contra-história do liberalismo*. Aparecida/SP: Ideias & Letras, 2006.
- MARIÁTEGUI, José Carlos. *Siete ensayos de interpretación de la realidad peruana* (1923). Lima: Empresa Editorial Amauta, 1995.
- MARCUSE, Herbert. *A ideologia da sociedade industrial: o homem unidimensional*. Rio de Janeiro: Zahar, 1982.
- MARQUESE, Rafael Bivar. As desventuras de um conceito: capitalismo histórico e a historiografia sobre a escravidão brasileira. *Revista de História*. São Paulo, n. 169, jul./dez. 2013, p. 223-253.
- MASCARO, Alysson Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013.

- MARX, Karl. *O capital* (v. I). São Paulo: Boitempo, 2014.
- MENEGAT, Marildo. *Estudos sobre ruínas*. Rio de Janeiro: Revan, 2012.
- MILLS, Charles. *The Racial Contract*. NY, EUA: Cornell University Press, 1999
- MOURA, Clóvis. *Dialética Radical do Brasil Negro*. São Paulo: Fundação Maurício Grabois; Anita Garibaldi, 2014.
- NAVES, Márcio Bilharinho. *A questão do direito em Marx*. São Paulo: Outras Expressões; Dobra, 2014.
- NKRUMAH, Kwame. *Le néo-colonialism: dernier stade de l'imperialisme*. Paris, França: Présence africaine, 2009.
- RODNEY, Walter. *How Europe underdeveloped Africa*. Famahu Books & Pambazuka Press; Walter Rodney Foundation, 2012.
- SCHOLZ, Roswitha. "O valor é o homen". *Revista Novos Estudos*. São Paulo: Cebrap, n. 45, julho de 1996.
- SCHWARCZ, Lilia Moritz. *O espetáculo das raças*. São Paulo, Companhia da Letras, 2014.
- SHUCMAN, Lia Vainer. *Entre o encardido, o branco e o branquíssimo: branquitude, hierarquia e poder na cidade de São Paulo*. São Paulo: Annablume, 2015.
- TURE, Kwame (Stokely Carmichael); HAMILTON, Charles V. *Black Power: the politics of liberation*. NY, USA: Random House, 1992.
- VRON WARE (org.) *Branquidade: identidade branca e multiculturalismo*. Rio de Janeiro: Garamond, 2004.
- WILLIAMS, Eric. *Capitalismo e escravidão*. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

DIREITO E LUTAS SOCIAIS: A CRÍTICA JURÍDICA MARXISTA ENTRE AMBIGUIDADE E RESISTÊNCIA

Tarso de Melo

Porque o capital depende, talvez hoje mais que nunca, de um sistema global de Estados, as lutas verdadeiramente democráticas – entendidas como lutas para trocar o equilíbrio de poder de classe tanto dentro como fora do Estado – podem chegar a ter um efeito muito maior que em épocas anteriores.

Ellen Meiksins Wood

Crítica marxista do direito e transformação social

Os debates sobre o papel do Direito – ou dos direitos – na transformação social costumam ser marcados por duas tendências temperamentais bem pouco científicas: o otimismo e o pessimismo. Desse modo, ficam antes filtrados pelo humor do autor do que por uma avaliação realista das possibilidades e mesmo da necessidade de fazer uso dos direitos *à disposição* para melhorar as condições de vida e de luta da classe social que verdadeiramente pretende (e depende de) profundas transformações.

Além dos humores, tais debates são também marcados, obviamente, pelos interesses de quem deles participa. Simplificando *grosso modo* as linhas do espectro político, pode-se dizer que, para a direita, sempre ciosa de seus valores conservadores, é verdadeiro absurdo e frontal desrespeito às garantias e liberdades fundamentais fazer qualquer uso ativo do direito para mudar a sociedade. Já à esquerda, com as diferenças internas que lhe são peculiares, existem as mais variadas respostas para a pergunta “o Direito pode ser um instrumento de transformação social?”, desde as mais positivas, que não veem qualquer incompatibilidade entre o caráter conservador do Direito e seus usos “alternativos”, até àquelas que simplesmente negam qualquer possibilidade de utilizar o Direito nas lutas contra as formas de opressão na sociedade burguesa, uma vez que os direitos são parte do sistema

opressor e mesmo aqueles aparentemente contrários à exploração de classe servem para assegurar a reprodução do capital.

Desde o início da minha incursão pela crítica marxista do Direito, tendendo a concluir teoricamente que esta postura de radical negação seria a mais condizente com o pensamento de Marx, coloquei-me uma questão que é antes de tudo prática: até que ponto o resultado político da negação não alimenta o mesmo moinho da crítica feita pelos inimigos da transformação social? Reformulo mais coloquialmente: dizer que os direitos não são uma via válida para as lutas sociais não *dá na mesma* – em termos políticos – de dizer que tais direitos (os direitos sociais, por exemplo) não deveriam existir? Se sim, tal crítica não seria uma forma *inocente* de fazer o jogo dos conservadores, independentemente de seus fundamentos e intenções serem diversos, uma vez que as instituições jurídicas, em sentido amplo, continuam tendo – e, de certo modo, expandem – sua função essencial na dominação social?

Todas essas questões, na verdade, são desdobradas a partir de uma preocupação-chave: reconhecer o papel do Direito na dominação social significa reconhecer que se trata conseqüentemente de um campo importantíssimo para as lutas sociais e, portanto, não pode ser abandonado, sob pena de deixar que os direitos sejam aplicados apenas de acordo com um determinado conjunto de interesses, que deles sempre se beneficiaram e que não têm qualquer dúvida a respeito de sua importância prática...

A defesa das lutas jurídicas no momento em que o Direito se universalizou como forma de resolução de todos os conflitos da vida privada e pública¹ não é a aceitação de que esta realidade atual seja eterna e que o paradigma jurídico seja neutro, necessário ou insuperável, mas tão somente a assunção de um compromisso e de um engajamento urgente nas lutas sociais, consciente de sua precariedade, mas dedicado a expandir suas possibilidades até romper os inegáveis limites burgueses do Direito. Em obra recente, vão neste sentido as precisas palavras do Prof. Alaôr Caffé Alves:

O direito não exprime a utopia da sociedade; antes, pelo contrário, ele procura sedimentá-la e consagrá-la nas próprias bases e valores. Mas, se bem compreendido e conscientemente manipulado, seu conhecimento e práticas mais autênticas podem ser força auxiliar para transcender seus limites. Isso implica não a utilização dos homens pelo direito parcialmente interpretado,

.....
¹ Segundo Antoine Jeammaud, “a sociedade capitalista é essencialmente jurídica, ou seja, o direito aparece como a *mediação específica e necessária* das relações de produção que a caracterizam”, in: “Algumas questões a abordar em comum para fazer avançar o conhecimento crítico do direito”, in: Plastino, Carlos Alberto (org.). *Crítica do direito e do Estado*, p. 79.

mas a luta pela utilização não alienada do direito pelos homens interessados nas transformações sociais.²

Não é tarefa simples, no entanto, construir, dentro da crítica marxista, uma concepção diversa do significado político do Direito, que o perceba como “força auxiliar” e busque a sua “utilização não alienada”. Se naturalmente a crítica do Direito teria como alvo a teoria tradicional, digamos, a autorrepresentação do Direito³, para a concepção aqui defendida um grande desafio vem do próprio marxismo, que, em geral, tem entendido que a utilização do Direito e de quaisquer outros “instrumentos burgueses” – como o Estado, a democracia etc. – sofre de um *vício de origem* e implica o afastamento (e a infidelidade) com relação às ideias de Karl Marx.

Tal raciocínio, entretanto, não é convincente, como tentarei demonstrar a seguir. De pronto, é necessário afirmar que, seguindo a linha lógica que, ao reconhecer o caráter burguês do Direito, desqualifica as lutas sociais que o tomem por referência, estaríamos levando toda e qualquer atividade crítica a uma encruzilhada. Ora, se é impossível fazer um uso anticapitalista do Direito e do Estado (ou mesmo das artes), porque tais formas estão corrompidas pela sua profunda vinculação ao capital, o mesmo deve valer para a crítica em sua manifestação teórica. Em resumo, se também a teoria é um produto da concepção burguesa-iluminista de cultura e, portanto, é também uma atividade alienada, praticá-la – mesmo que em perspectiva radicalmente anticapitalista, como em Marx – seria um inescusável “idealismo”. Desse modo, portanto, somente restariam o silêncio e a inação como verdadeiras missões do marxismo...

Tudo isso vem aqui para apresentar o campo em que tenho formulado minhas ideias, acreditando, bem ao contrário do raciocínio “encruzilhado” exposto, que as palavras de Marx não precisam ser negadas, de maneira alguma, para que tentemos utilizar os frágeis mecanismos democráticos da sociedade capitalista contra seus inimigos e a favor de quem depende de algumas medidas urgentes para que possa estar vivo no momento de uma luta mais frontal contra o capital.

É neste sentido que tenho dedicado meus estudos a uma investigação sobre a importância da defesa da “democracia contra o capitalismo”, como diz Ellen Wood,

.....
² Alves, Alaôr Caffé. *Dialética e Direito*, p. XIV.

³ Novamente nas palavras de Jeammaud: “a atitude crítica começa com a recusa de tomar o direito pelo que ele diz ser, ou seja, a recusa de aderir sem reexaminar radicalmente o discurso – tão difundido em todos os países – que apresenta o Estado como a encarnação ou o instrumento exclusivo de um ‘bem comum’ (ou do ‘interesse geral’) e faz do direito a realização tendencial, sob forma normativa, de ideais universais e a-históricos de justiça”. *Ibid.*, p. 73.

chamando de democracia as diversas formas de resistência aos ataques cotidianos da lógica da mercadoria sobre as mais variadas esferas de nossa vida. Desenvolvi tal investigação sob o título “Ambiguidade e Resistência” em minha tese de doutorado. A tese está estruturada sobre três principais movimentos: primeiramente, identifico como o conceito de ideologia, radicado sobre a noção de *inversão*, ganha forma e se transforma nas diversas obras de Marx; a seguir, com base no sentido que o ideológico assume na crítica da economia política, investigo o papel *ambíguo* exercido pelo Direito na configuração da sociedade capitalista, ao reduzir os conflitos sociais a lides jurídicas; por fim, discuto o sentido dessa ambiguidade e as possibilidades de resistência mantidas na forma dos direitos sociais pela Constituição de 1988.

A escolha dos direitos sociais como objeto de verificação da tese não é casual, seja porque se trata do conjunto de direitos que interferem diretamente nas relações entre capital e trabalho, clausulando o “contrato” fundamental da sociedade burguesa – a compra e venda da força de trabalho –, seja porque tais direitos têm sido o alvo mais visado pelo que chamei de *neoliberalização*: o movimento político-ideológico voltado à destruição das garantias sociais e das formas de intervenção estatal distributivista na economia, que estava em seu auge, no mundo, no momento em que a Constituição foi promulgada e ganhou campo no Brasil nas décadas seguintes.

Reconstruo a seguir, com base no texto da própria tese, o seu desenvolvimento.

O conceito de ideologia nas obras de Marx

É bem verdade que a história do conceito de ideologia começa antes de Marx, mas não há dúvida de que sua obra é a grande responsável por colocar a ideologia em destaque no debate intelectual (filosófico, político, econômico, sociológico, artístico) dos últimos 100 anos. Estudiosos da obra de Marx e do marxismo costumam reconhecer que tal conceito apresenta mudanças importantes na própria obra marxiana, mas com variações muito menores do que aquelas existentes entre as obras de alguns dos principais marxistas, como Lenin, Lukács, Gramsci e Althusser.⁴

O primeiro uso que Marx faz da noção de ideologia está nos textos do início dos anos 1840, principalmente na *Crítica da filosofia do direito de Hegel* (1843) e nos *Manuscritos econômicos-filosóficos* (1844). Em formulação já muito mais desenvolvida,

.....
⁴ É importante notar, a propósito, que grande parte do debate marxista sobre o conceito de ideologia ocorreu sem que fosse conhecida a obra em que Marx, em conjunto com Engels, definiu mais claramente seu conceito de ideologia, pois a primeira edição de *A ideologia alemã* é de 1921.

a ideologia está no centro de sua intensa colaboração com Engels, de que resulta fundamentalmente *A ideologia alemã* (1845-1846). Depois, ainda que o nome *ideologia* praticamente desapareça⁵, continua determinante para a crítica de Marx⁶, desde os *Grundrisse* (1857-1858), passando pela *Contribuição à crítica da economia política* (1859) e chegando ainda mais elaborada no primeiro livro de *O capital* (1867).

O que se percebe, após percorrer as diversas obras de Marx, é que o conceito de ideologia já aparece devidamente “descoberto” nas primeiras obras, contudo vai ganhando cada vez maior precisão ao passo em que Marx, ao avanço de suas pesquisas econômicas, descobre onde se radica a inversão que, até então, era flagrada nas relações sociais mais diversas, no discurso político, na filosofia, no direito etc., contudo não se tem com clareza o momento em que a inversão ocorre. Pode-se dizer, assim, que se trata de uma concepção que surge no interior de um debate filosófico e, ao ritmo em que se adensou a reflexão do autor rumo à superação das limitações que a filosofia apresentava, foi-se transformando em um agudo instrumento para a compreensão da realidade. Aliás, isto não vale apenas para a ideologia: toda a reflexão de Marx parece se encaminhar da mesma forma, iniciando com uma crítica da filosofia, da política, do direito, que depois se encaminha para constituir uma crítica da totalidade materialmente fundamentada, desvendando seus nexos mais profundos e suas “leis”.

Importante ainda notar que o conceito “final” de ideologia que pode ser apreendido da obra de Marx, radicado na relação fetichizada que se dá na produção social da existência, é de que ele estaria em desacordo com grande parte das explicações “unilaterais” (mecanicistas) que lhe foram atribuídas, como se a ideologia pudesse ser controlada completamente pela classe dominante e utilizada *apenas* no seu interesse. Que, sem dúvida, tal classe é a mais beneficiada, está claro, mas isto não dá conta da noção complexa que Marx se dedicou a desvendar e *utilizar*.

.....
⁵ “A palavra ideologia quase que desaparece desses textos. Não obstante, a pertinência da análise econômica de Marx para o conceito evidencia-se com o uso constante e a reelaboração da noção de inversão” – Jorge Larrain, “Ideologia”, in: Bottomore. *Dicionário do pensamento marxista*, p. 184.

⁶ “Marx já havia chegado à conclusão de que, se algumas ideias deformavam ou ‘invertiam’ a realidade, era porque a própria realidade estava de cabeça para baixo. Mas essa relação aparecia de maneira direta, não mediada. A análise específica das relações sociais capitalistas leva-o à conclusão mais avançada de que a conexão entre ‘consciência invertida’ e ‘realidade invertida’ é mediada por um nível de aparências que é constitutivo da própria realidade. Essa esfera de ‘formas fenomenais’ é constituída pelo funcionamento do mercado e da concorrência nas sociedades capitalistas, e é uma manifestação invertida da esfera da produção, o nível subjacente das ‘relações reais’”. Larrain, Jorge: verbete “Ideologia”, in: Bottomore, Tom (ed.), *Dicionário do pensamento marxista*, p. 184.

A inversão hegeliana entre ideias e realidade, que fez despertar a crítica marxista do idealismo filosófico que depois se converteria na crítica da forma de sociedade em que as relações entre os homens assumem a forma fantasmagórica de uma relação entre coisas, é o ponto inicial de uma trajetória sem rupturas, que se caracteriza muito mais por uma radicalização teórico-prática, feita por um jovem pensador disposto a romper com a filosofia que apenas “interpreta diferente” e não participa da necessária transformação social. Desde então, precisamente em 1843, aos 25 anos, Marx já sabia que “ser radical é agarrar as coisas pela raiz” e que, “para o homem, a raiz é o próprio homem”. É no homem, então, entendido como *ser social* e flagrado na atividade que o define – a produção social da existência –, que a inversão fundamental da ideologia se desnudará.

Pode-se afirmar, então, que desde as inversões flagradas por suas primeiras obras – como ideologia, depois como alienação (*Entäusserung*) e estranhamento (*Entfremdung*)⁷ – já se elaborava a avançada compreensão do fetichismo que, para muito além do primeiro capítulo d’*O capital*, em que aparece como “fetichismo da mercadoria”, é característica inseparável de todos os momentos do capital, de suas determinações mais simples às mais complexas. Esta é a lição de Jorge Grespan, identificando que, apenas ao enfrentar a *inversão fetichista*, “pela[a] qual as relações sociais aparecem aos agentes econômicos enquanto relação entre coisas e pel[a] qual a sociabilidade se transfigura em naturalidade”⁸, é que se torna possível o desvendamento do sistema do capital por Marx.

Nota-se, então, que essa radicalização da ideologia como fetichismo desde as profundezas das relações sociais do capital (cruzando as dimensões de seu processo de produção, de sua circulação e de sua produção global) não significa o abandono das outras inversões ideológicas anteriormente flagradas por Marx, mas apenas a sua fundamentação mais precisa, como resultado da “dialética da sociabilidade capitalista”.⁹ Para os propósitos da presente investigação, importa notar que a maior parte das afirmações – “marxistas” ou não – que se costuma fazer a respeito da relação entre direito e ideologia não dá conta devidamente de todos os elementos que são mobilizados pelo processo ideológico, limitando-se à sua descrição superficial.

Ambiguidade do direito e resistência política

.....
⁷ Ver, aqui, Mészáros, István, *A teoria da alienação em Marx*, e Ranieri, Jesus, *A câmara escura*.

⁸ Grespan, Jorge. *O negativo do capital*, p. 57. A obra, ademais, voltada ao estudo do conceito de crise encontrado na obra máxima de Marx, desdobra detalhadamente os diversos “níveis” de fetichismo do capital.

⁹ Grespan, Jorge. *Marx*, p. 44.

Se se pode afirmar, com segurança, que a crítica à função ideológica do direito já tem grande desenvolvimento na obra de Marx, ao revelar a profunda relação entre os pilares do direito moderno (propriedade privada, contrato, sujeito de direito etc.) e as necessidades próprias da afirmação e reprodução do capitalismo, apontando já com certo detalhe o papel mistificador que as categorias jurídicas exercem, é no século XX, todavia, que serão escritas as páginas mais detidas à crítica do direito.

Ocuparam-se do debate diversos autores, espalhados pelo mundo, passando a ser apresentados, aqui e ali, como uma *corrente crítica do direito*¹⁰, nem toda ela de orientação marxista, por certo, mas voltada principalmente a acusar, na produção e na aplicação das normas jurídicas, o seu conteúdo de classe, revelando como as previsões legais interessam *mais ou apenas* à classe dominante.

O debate sobre a ideologia¹¹, inevitavelmente, ocupa lugar de destaque na crítica do direito, principalmente porque desde as primeiras décadas do século XX, especialmente ao redor da Constituição de Weimar, não se trata mais apenas de debater com as perspectivas liberais mais convencionais da teoria jurídica, mas sim com a crescente defesa do papel que o direito pode exercer na transformação social.

Aqui, em especial, é esta a questão que se põe: o debate sobre direito e ideologia mais importante de nossa época não é tanto a crítica das perspectivas conservadoras nem mesmo uma contenda interna à já citada corrente crítica, com toda a sua heterogeneidade. É, antes de tudo, um debate relevante para a crítica marxista do direito (seja ela feita por juristas ou por pesquisadores de outras áreas), em cujos limites tem-se consolidado uma posição de recusa a qualquer potencial transformador ao direito. Esta posição é direta: ao constatar a especificidade histórica do direito burguês (que aqui não é negada), julga irrelevantes – ou até traidores – quaisquer esforços jurídicos ou políticos de aproveitamento do direito (e do Estado) para as lutas sociais.

É neste ponto, portanto, que se arma o debate aqui proposto no interior da crítica marxista do direito, afirmando que a constatação da natureza capitalista do direito não pode significar a desconsideração de seu potencial político, mais do que propriamente jurídico. De acordo com os conceitos de ideologia e fetichismo desenvolvidos por Marx, uma teoria da ideologia jurídica deve ter em seu foco a necessária ambiguidade política das instituições e ordenamentos, como uma ca-

.....
¹⁰ Competente relato dos autores e ideias compreendidas como parte das “escolas críticas” da teoria jurídica está em Hespânia, António Manuel. *Panorama histórico da cultura jurídica europeia*, p. 218/235.

¹¹ Remeto, aqui, à reflexão que desenvolvi sobre o tema em: Melo, Tarso de, *Direito e ideologia*, p. 32-39.

racterística que, ao ser essencial para a formação de um melhor lastro ideológico do capital na sociedade, também custa, por outro lado, a manutenção da pressão por transformação social no espectro político. Em suma, o direito, no mesmo momento em que empreende sua função de dominação, não pode evitar que, na “mão contrária”, realize também *certa* abertura e *certo* estímulo à resistência dos próprios grupos dominados.

Trata-se do caráter dialético da ideologia jurídica, que faz com que a função exercida pelo direito no conjunto da ideologia social seja marcada por uma inescapável “mão dupla” (com o perdão das metáforas automobilísticas...) e redundante numa forma de dominação sob a qual diversos grupos sociais e profissionais da área jurídica, mesmo convencidos da insuficiência dos meios de que dispõem, encontram suas razões para insistir no direito como arma na luta política.

Mesmo nos autores que negam em bloco o potencial político do direito, aqui e ali aparecem indicações de que um “uso tático” do direito não deve ser desprezado. Desde Marx¹², pelo menos, toda crítica demolidora do direito convive com um aceno para um tal “uso tático”¹³, que deve ser feito pelos trabalhadores apenas enquanto uma situação revolucionária não se apresentar e sempre em associação com uma perspectiva de luta menos imediatista que a jurídica. Os críticos marxistas, no geral, dando este ou outro nome, reconhecem uma *ambiguidade* no direito, mas contentam-se em desvendá-la na teoria e abandonam o debate sobre suas possibilidades táticas de enfrentamento político. Meu objetivo é investigar justamente tais possibilidades, o que não é, de maneira alguma, incompatível com uma crítica radical do direito, mas apenas abre uma fronteira tantas vezes indicada e tão poucas vezes investigada, a do uso tático – ou estratégico – do direito nas lutas sociais.

Falar em “ambiguidade” do direito não significa consequentemente acreditar em sua pretensa “neutralidade”¹⁴; é, na verdade, necessário investigar os efeitos

.....
¹² Refiro-me à célebre passagem final de *Salário, Preço e Lucro* (1865), Marx, Engels. *Obras escolhidas*, t. 2, p. 77-78.

¹³ Naves, Marcio Bilharinho tratando do pensamento sobre democracia em: *As lutas de classes na França e O Dezoito Brumário*, obras em que, segundo Naves, Marx ainda não havia estabelecido “a relação entre a democracia e a circulação mercantil-capitalista”, comenta que “a democracia adquire caráter peculiar, enquanto forma política específica do Estado burguês, e, portanto, uma forma que não pode ser utilizada pela classe operária – *a não ser de modo limitado, taticamente* – no curso da luta contra a dominação burguesa, assim como no período da transição socialista”. *Marx: ciência e revolução*, p. 76 (grifos nossos).

¹⁴ “Com essa análise a respeito da ambiguidade dos interesses das classes inconciliáveis não pretendemos caracterizar nenhuma neutralidade das suas instituições expressivas, tais como o Estado, o Direito, o movimento sindical, etc., visto que a existência mesma das classes pressupõe, como já dito, a dominância da assimetria e, também, da oposição e de conflito”.

reais de sua ambiguidade¹⁵, com a convicção de que “a democracia”¹⁶ – nas palavras de Márcio Bilharinho Naves quanto às ideias de Marx sobre a democracia republicana – “interessa aos trabalhadores na medida exata em que propicia o enfrentamento mais aberto entre as classes, favorecendo a maturação da classe operária e introduzindo no interior da classe dominante um elemento de inquietação e de instabilidade”.¹⁷

Se insistir no direito como campo de lutas servir ao menos para deixar mais claros os antagonismos sociais, já será um ganho. A aparente harmonia social sob a igualdade jurídica só interessa a quem não está do lado fraco da desigualdade real.

Falar, portanto, em *lutar por direitos* – reivindicando novos, defendendo antigos ou buscando realizar uns e outros – pode sempre significar ser vítima da ilusão, mas exclui fatalmente a possibilidade de romper com o fetichismo?

Antes de responder, é necessário dedicar um maior detalhamento ao que se vem tratando aqui como *ambiguidade* do direito. Ao afirmar que o direito é ambíguo na forma como exerce a sua função na dominação social, tanto impondo a conservação de um tipo específico de relações sociais quanto prevendo relações diferentes daquelas, ecoa aqui a lição de Alaôr Caffé Alves em sua análise do Estado: “O caráter ambíguo que os interesses de classe muitas vezes tomam reflete a contradição interna na unidade do sistema de classes”.¹⁸

A ambiguidade do direito, assim, resulta da necessidade de que os interesses sociais antagonísticos apareçam de forma complementar nas instituições políticas e jurídicas por meio das quais a assimetria entre as classes tem sua reprodução garantida. É como uma forma aparentemente neutra e equidistante de compo-

.....
Alves, Alaôr Caffé. *Estado e Ideologia*, p. 162.

¹⁵ “A constatação da natureza ideológica de um conceito não nos dispensa, de forma alguma, da obrigação de estudar a realidade objetiva, quer dizer, a realidade existente no mundo exterior e não apenas na consciência” – E. B. Pachukanis *A teoria geral do direito e o marxismo*, p. 43. Ou ainda: “O Estado não é apenas uma forma ideológica, mas também, e simultaneamente, uma forma de ser social. A natureza ideológica de um conceito não suprime a realidade e a materialidade das relações das quais ele é expressão”. *Ibid.*, p. 44.

¹⁶ Serão utilizadas, durante a tese, muitas reflexões que, se foram inicialmente apontadas para o direito ou para o Estado ou para as instituições democráticas, são válidas, no geral, para todos eles, tendo em vista a profunda implicação entre esses elementos, tanto do ponto de vista da realidade, quanto da teoria.

¹⁷ Naves, Márcio Bilharinho. *Marx: ciência e revolução*, p. 75. Na sequência, tratando do “caráter tático que a democracia tem para Marx”, Naves afirma: “os trabalhadores devem, diz Marx, esgotar todas as possibilidades de utilização da democracia ao mesmo tempo que a ultrapassam, com o recurso direto a medidas e iniciativas ilegais, com o emprego da violência revolucionária”.

¹⁸ Alves, Alaôr Caffé, *op. cit.*, p. 156.

ção dos interesses sociais em conflito que o Estado, expressando-se na forma do direito, assume a tarefa de equilibrar relações que, em última análise, não podem ser equilibradas.

No entanto, se é fácil demonstrar que tal neutralidade é falsa, interessa perceber que sua aparência tem por consequência uma força real, pois, no plano político e jurídico, cria permanentemente espaço para o incômodo das reivindicações *corretamente* formuladas e, no plano da consciência social, em razão da distância que se apresenta entre norma e realidade e dos obstáculos que se revelam diante das tentativas formais ou mesmo alternativas de aproximação entre elas, serve à contestação ideológica do sistema, de suas instituições ou de seus agentes:

(...) é preciso também assinalar que, mesmo na presença do Estado, se a disparidade de forças entre as classes sociais em conflito for além de um certo nível, pode acarretar, pelo seu desenrolar espontâneo, a destruição de todo aquele sistema de relações sociais. Nesse sentido, o poder estatal interferente, ao assegurar a condição de existência ou de sobrevivência da classe menos favorecida, está, em certo sentido e de modo perverso, protegendo ao mais forte precisamente contra as funestas consequências de sua própria força. Isso ocorre, por exemplo, com a legislação de proteção ao trabalhador assalariado nos Estados capitalistas, a qual exprime a ambiguidade daquele processo, pois também é a condição para limitar e resguardar os capitalistas dos exageros de sua própria força econômica, comprometedores das relações sociais que os constituem como classe orgânica e vitalmente vinculada à dos trabalhadores.¹⁹

É sobre essa *perversão* que o direito se sustenta como o mais hábil instrumento de dominação encontrado pela sociedade capitalista, capaz de manter sob controle, em grande medida, uma massa que seria impossível conter pelo simples recurso à força. No caso específico dos direitos sociais, objeto principal deste estudo, a ambiguidade é ainda mais radical, pois este é o conjunto normativo que, na sua eficiente proteção à reprodução do capital, deixa em primeiro plano tanto a oposição aos interesses da classe dominante quanto a proteção da classe dominada, estes que, na verdade, são objetivos (ou resultados) secundários, mas aparecem como sendo a sua verdadeira destinação. Entretanto, o poder de mistificação do direito é tão grande que nem ele próprio é capaz de limitar, de modo que, contrariamente ao que poderia pretender uma visão de “mão única” desse processo de dominação, como uma força unilateralmente exercida, o discurso da transformação social – vendido na forma normativa – acaba sendo (re)incorporado ao acervo político e

.....
¹⁹ Alves, Alaôr Caffé, *op. cit.*, p. 278.

ideológico dos grupos interessados e, no limite, estimula movimentos organizados e efetivos de reivindicação social, como no caso dos trabalhadores rurais sem-terra.²⁰

Pode-se defender, assim, que a combatividade dos trabalhadores, ora sob maior organização, ora de modo espontâneo e esparso (atualmente até mesmo individualizado na forma de demandas judiciais), resulta em parte significativa da expressão que as lutas de classes passadas e presentes assumem no direito. Se este é um processo mais ou menos consciente²¹ em determinadas situações históricas, não se altera o fato de que a ideologia jurídica, a fetichização das demandas sociais como direitos, repercute sobre as classes sociais de modo ambíguo: não pode abrir mão de proteger o desequilíbrio de classes sobre o qual se sustenta, mas está condenada a compatibilizá-las formalmente por meio de medidas minimamente efetivas, das quais costuma resultar sua contestação.

Um dos principais exemplos que podemos colher na história das lutas sociais sobre o resultado dessa ambiguidade está na excepcional obra de Friedrich Engels sobre a classe trabalhadora inglesa. Nela, Engels destaca que a lei de 1824 que garantiu aos trabalhadores a “liberdade de associação”, antes conferida apenas à aristocracia e à burguesia, ao retirar os trabalhadores da clandestinidade, além de ser determinante para as conquistas pontuais, contribuiu de modo decisivo para o aumento das reivindicações.²²

A obra clássica revela, em toda parte, empolgação pessoal de Engels com as possibilidades revolucionárias dos operários ingleses e, em igual medida, também um discurso de estímulo a lutas mais amplas, muito consciente de que, com a força das associações e das greves, a classe operária “se insurge contra a burguesia e ataca, em primeiro lugar, seu poder político, a muralha legal com que ela se protege”.²³

Segundo Engels, “A história dessas associações é a história de uma longa série de derrotas dos trabalhadores, interrompida por algumas vitórias esporádicas”²⁴, mas reconhece que a oposição dos operários, coletivamente, interfere na forma como a concorrência entre os industriais afetaria diretamente os salários. E diz ainda: “sua omissão equivaleria à aceitação dessas condições de vida, ao reconhecimento do direito de a burguesia explorá-los durante os períodos de prosperidade e deixá-los morrer de fome nos períodos desfavoráveis”.²⁵

.....
²⁰ Estudei detidamente este exemplo em: Melo, Tarso de. *Direito e ideologia*, 2009.

²¹ Ver: Alves, Alaôr Caffé, *op. cit.*, p. 162.

²² Engels, Friedrich. *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra*, p. 249.

²³ *Ibid.*, p. 262.

²⁴ *Ibid.*, p. 251.

²⁵ *Ibid.*, p. 252/253.

Fica claro, assim, que, para Engels, a principal conquista das lutas cotidianas dos trabalhadores por melhores condições de trabalho está para além dos resultados imediatos. Tem a ver principalmente com a aquisição de um nível de consciência de classe que, sem a luta cotidiana, seria inacessível, mas que a ela não se restringe.

É significativo, sem dúvida, que no prefácio escrito à edição alemã de seu livro em 1892, Engels tenha mostrado que grande parte da sua empolgação com a combatividade dos trabalhadores ingleses não se justificou, ou ao menos não serviram os instrumentos (associações, greves, direitos) em que tal combatividade foi aplicada, tendo em vista que o sucesso daquelas reivindicações esgotou-se nas conquistas imediatas e teve efeito negativo sobre a politização dos operários, formando-se uma “aristocracia operária”, beneficiada pelos bons momentos da indústria inglesa e, assim, contaminada pelos “preconceitos burgueses”. Mas Engels não esmoreceu, pois via então novas gerações, mais vivas, que, apesar de repetirem erros, conquistavam resultados eleitorais importantes.²⁶

Evidentemente, Engels percebe nessas lutas dos trabalhadores a implicação entre dois fatores: há conquistas materiais imediatas e há avanços de consciência significativos – sem a luta por aqueles, estes não surgiriam; sem estes, aqueles são insignificantes. Em outras palavras: deve-se buscar, por meio da organização política, que as conquistas materiais dos trabalhadores não se esgotem em si próprias, transcendam os limites mais restritos da relação assalariada em direção ao fim do trabalho assalariado.

Desde então, está claro para Engels que tal desafio diz respeito tanto às lutas econômicas dos trabalhadores quanto às suas lutas propriamente políticas, que devem ser integradas, como uma forma de suportar, de modo mais duradouro e amplamente coletivo, o enfrentamento da classe burguesa, digamos, em seus terrenos.

É Marx, já nas páginas de sua principal obra, que vai afirmar que “Nada caracterizaria melhor o espírito do capital que a história da legislação fabril inglesa de 1833 até 1864!”²⁷, o que justifica que dedique ao assunto grande parte do primeiro

.....
²⁶ *Ibid.*, p. 358. Citado prefácio, aliás, é da mesma época em que Engels escreve uma nova introdução (em 1985) ao livro de Marx, *As lutas de classes em França de 1848 a 1850* (de 1850), afirmando: “os operários alemães tinham prestado um segundo grande serviço à sua causa, além do primeiro que residia na sua simples existência como Partido Socialista, o partido mais forte, mais disciplinado e que mais rapidamente crescia. Tinham fornecido aos seus camaradas de todos os países uma nova arma, uma das mais cortantes, mostrando-lhes como se utiliza o sufrágio universal”, in: Marx, Engels. *Obras escolhidas*, t. 1, p. 198-199. E ainda: “Para utilizar as palavras do programa marxista francês, transformaram o direito de voto, de *moyen de duperie qu’il a été jusquici, en instrument d’émancipation* – de um meio de logro que tinha sido até aqui, em instrumento de emancipação”, p. 199.

²⁷ Marx, Karl. *O capital*, v. I, t. 1, p. 221.

livro de *O capital*. Para seguir os instrumentos jurídicos em que resultaram os conflitos da época e, mais que isso, ver como neles se incorpora o movimento de reprodução do capital com sua inerente contraditoriedade, Marx parte da convicção de que “*Après moi le deluge!* é a divisa de todo capitalista e toda nação capitalista. O capital não tem, por isso, a menor consideração pela saúde e duração de vida do trabalhador, a não ser quando é coagido pela sociedade a ter consideração”.²⁸ Se “salários razoáveis foram (...) ditados por força de lei, assim como os limites da jornada de trabalho”²⁹, é apenas porque:

essas determinações minuciosas, que regulam o período, limites, pausas no trabalho de modo tão militarmente uniforme de acordo com o bater do sino, não eram, de modo algum, produto de alguma fantasia parlamentar. Desenvolveram-se progressivamente das próprias circunstâncias, como leis naturais do modo de produção moderno. Sua formulação, reconhecimento oficial e proclamação pelo Estado forma o resultado de prolongadas lutas de classes.³⁰

A crescente participação política dos trabalhadores (eleitoral, sindical etc.) sacará a luta de classes das sombrias fábricas onde se processava velozmente o desenvolvimento do processo de industrialização e a levará para o centro do debate político, sendo cada vez maior o número de “reivindicações não mais ignoráveis do proletariado”.³¹ Pode-se dizer, agora, que a ambiguidade do direito radica no mesmo ponto onde se dá a inversão fetichista fundamental para o capital: o processo de produção.

Marx vai advertir, então, que este encontro entre comprador e vendedor da força de trabalho, totalmente mediado por categorias jurídicas que formalizam (fetichizam) os sujeitos e as coisas envolvidas, é o cerne do problema: “Em antítese às outras mercadorias, a determinação do valor da força de trabalho contém (...) um elemento histórico e moral”. Se, de um lado, “o proprietário da força de trabalho é mortal”³², de outro, “O capital é trabalho morto, que apenas se reanima, à maneira dos vampiros, chupando trabalho vivo e que vive tanto mais quanto mais trabalho vivo chupa”.³³

Quando Marx fala em luta de classes, fala de algo que começa neste momento, neste encontro fundamental em que se dá a extração da mais-valia e a separação entre produtor direto e produto do trabalho, sob a faca afiadíssima da propriedade

.....
²⁸ *Ibid.*, p. 215.

²⁹ *Ibid.*, p. 216.

³⁰ *Ibid.*, p. 224.

³¹ *Ibid.*, p. 17.

³² *Ibid.*, p. 141.

³³ *Ibid.*, p. 189.

privada dos meios de produção. É no espaço da fábrica, diante da máquina, que o trabalhador “tem de se relacionar com sua força de trabalho como sua propriedade e, portanto, sua própria mercadoria, e isso ele só pode à medida que ele a coloca à disposição do comprador apenas provisoriamente, por um prazo de tempo determinado, deixando-a ao consumo, portanto, sem renunciar à sua propriedade sobre ela por meio de sua alienação”.³⁴

Nas diversas vezes em que, durante a vida de Marx e de Engels, este conflito se desdobrou de forma política e jurídica, os autores do *Manifesto Comunista* não deixaram de exaltar a importância de interferir com tais instrumentos, que resultam da luta de classes, na própria luta de classes, nos diversos níveis e “rounds” em que ela se desenvolva. Como a medida da transformação da força de trabalho em mercadoria é o tempo, a disputa sobre a jornada de trabalho não poderia deixar de ser a mais mobilizadora, tanto prática quanto teoricamente. Na “Mensagem inaugural da Associação Internacional dos Trabalhadores” (1864), Marx avalia uma etapa desse processo e considera a vitória que significou para os trabalhadores.³⁵

Não se vai aqui incorrer na leviandade de afirmar que Marx e Engels, justamente eles, confundiram as precárias possibilidades de luta por direitos com a neutralidade desses direitos. Como disse Rosa Luxemburgo, “todas as relações fundamentais da dominação da classe capitalista não são possíveis de transformação pelas reformas legais na base da sociedade burguesa, porque não foram introduzidos por leis burguesas, e nem receberam a forma de tais leis”.³⁶ O direito é, sem dúvida, muito mais frágil do que aparenta e não é ele que suporta as relações de classe. Ao contrário, suporta-se sobre elas, mas, naquele que podemos considerar como o embrião da legislação social, o que Marx e Engels viam era a oportunidade de lutar em melhores condições contra “a inevitável dominação temporária da democracia burguesa”, fazendo uso dos caminhos abertos pela política “inimiga” para radicalizá-la na forma de ataques ao capital e aos seus sustentáculos.³⁷ Ou ainda, mais uma vez com Rosa Luxemburgo, analisando a ascensão da burguesia: as reformas legais não tornam inútil a tomada efetiva do poder pelos trabalhadores, mas servem para “prepará-la e provocá-la”.³⁸

.....
³⁴ *Ibid.*, p. 139.

³⁵ Marx, Engels. *Obras escolhidas*, t. 2, p. 11.

³⁶ Luxemburgo, Rosa. *Reforma ou revolução?*, p. 99.

³⁷ “Mensagem da Direção Central à Liga dos Comunistas” (1850), in: Marx, Engels, *Obras escolhidas*, t. 1, p. 185.

³⁸ Luxemburgo, Rosa. *Reforma ou revolução?*, p. 99.

Marx, que sabia “seguir a luta de classes na história do dia a dia”³⁹, tinha muita clareza quanto às limitações e mesmo os perigos da luta proletária ser orientada pelo direito, pois resultaria na aceleração da dominação capitalista.⁴⁰

De qualquer modo, lutar com as armas burguesas da democracia e do direito contra a própria burguesia era – e ainda o é – condição de sobrevivência, não apenas política, dos trabalhadores. E é interessante notar que, para Marx e Engels, ao contrário de diversos autores posteriores, não havia uma contradição entre, como dizia Marx, um “movimento mais amplo” e as “lutas de todos os dias” contra o capital. Havia, claro, um persistente esclarecimento quanto à diferença entre elas e, mais ainda, a afirmação clara de que tais lutas cotidianas por si só mais reafirmavam do que atacavam o capital.

Neste sentido, Marx chega mesmo a indicar que, quanto mais particularmente relacionadas ao trabalho sejam essas lutas, mais úteis serão para os trabalhadores. Assim, não sem forte ironia, coloca de lado os direitos humanos, com sua pretensa universalidade, e defende que os trabalhadores lutem *como classe* pelos direitos que estão mais próximos da realidade que enfrentam no cotidiano das fábricas:

Como ‘proteção’ contra a serpente de seus martírios, os trabalhadores têm de reunir suas cabeças e como classe conquistar uma lei estatal, uma barreira social intransponível, que os impeça a si mesmos de venderem a si e à sua descendência, por meio do contrato voluntário com o capital, à noite e à escravidão! No lugar do pomposo catálogo dos ‘direitos inalienáveis do homem’ entra a modesta Magna Charta de uma jornada de trabalho legalmente limitada que ‘finalmente esclarece quando termina o tempo que o trabalhador vende e quando começa o tempo que a ele mesmo pertence’.⁴¹

A legalidade assume um papel tanto protetivo quanto organizativo que não poderá ser colocado de lado pelos trabalhadores e, mais ainda, passará a representar um grande incômodo para a classe que dela mais se beneficia, pois das reivindicações econômicas desdobra-se a organização política dos trabalhadores na forma dos partidos, visando a disputa por espaços até então ocupados apenas pela classe proprietária. Engels, em 1895, afirma até que, diante deste novo estágio das lutas de classes, “tanto a burguesia como o governo vieram a ter mais medo da ação legal do que da ilegal do partido operário, a recear mais os êxitos eleitorais do que os da rebelião”.⁴²

.....
³⁹ “Trabalho assalariado e capital” (1849), in: Marx, Engels. *Obras escolhidas*, t. 1, p. 151.

⁴⁰ Marx, Karl, *op. cit.*, p. 100.

⁴¹ Marx, Karl, *op. cit.*, p. 238.

⁴² Marx, Karl, *op. cit.*, p. 200.

Na visão de Engels, a forma competente como a classe trabalhadora passou a fazer uso da legalidade, essa arma sabidamente criada *pelo* e *para* o inimigo, chegou mesmo a inverter, contra os criadores, a necessidade de atacar sua criatura. São os burgueses que, para dar vazão a seus interesses, têm agora contra si a lei e o uso que dela fazem os partidos operários. Se quiserem vencer, os burgueses têm que vencer de acordo com a lei ou atacar o instrumento que legitima apenas e precisamente a sua classe:

A ironia da história universal põe tudo de cabeça para baixo. Nós, os ‘revolucionários’, os ‘subversivos’, prosperamos muito melhor com os meios legais do que com os ilegais e a subversão. Os partidos da ordem, como eles se intitulam, afundam-se com a legalidade que eles próprios criaram. Exclamam desesperados com Odilon Barrot: *La legalité nous tue*, a legalidade mata-nos, enquanto nós, com essa legalidade, revigoramos os nossos músculos e ganhamos cores nas faces e parecemos ter vida eterna. E se nós não formos loucos a ponto de lhes fazermos o favor de nos deixarmos arrastar para a luta de rua, não lhes restará outra saída senão serem eles próprios a romper esta legalidade tão fatal para eles.⁴³

É por esta razão que se pode dizer, com acerto, que “a história dos séculos XIX e XX pode ser contada como uma saga: a resistência das camadas sociais mais desprotegidas contra as forças cegas e supostamente impessoais do mercado. O século XX foi, sem dúvida, palco de uma batalha que, entre mortos e feridos, deixou o saldo positivo da conquista dos direitos sociais”.⁴⁴ Se as condições históricas em que se encontrava o Brasil o excluíram quase completamente dessa história no século XIX, não resta dúvida de que, já no século XX, há parte importante dela que também ocorre aqui.

Trata-se, então, das lutas sociais e dos processos políticos que resultaram nas leis trabalhistas brasileiras.⁴⁵ Apesar da conhecida história dos usos políticos conservadores da legislação social⁴⁶ e de sua precisa crítica como instrumento de

.....
⁴³ Marx, Karl, *op. cit.*, p. 205-206. Mais de duas décadas antes, no “Discurso sobre a acção política da classe operária” (1871), Engels já havia anunciado as possibilidades do conflito de classes assumir esta nova feição. *Ibid.*, p. 267-268.

⁴⁴ Belluzzo, Luiz Gonzaga. “O mercado e os direitos sociais”, in: *Ensaios sobre o capitalismo no século XX*, p. 64.

⁴⁵ A propósito da evolução histórica da legislação trabalhista brasileira, ver: Souto Maior, Jorge Luiz. “Breves considerações sobre a história do Direito do Trabalho no Brasil”, in: Correia, Marcus Orione Gonçalves (org.), *Curso de Direito do Trabalho* – v. I, p. 63-83. Ver, também, as análises de Carvalho, José Murilo de. *Cidadania no Brasil*, p. 110-126, 170-173, 206-209.

⁴⁶ “As leis trabalhistas estabeleceram a legitimidade dos sindicatos operários, protegeram-nos e aos seus funcionários contra a perseguição dos empregadores e, por fim, forneceram um mecanismo para julgamento de disputas não totalmente subservientes aos empregadores. Todavia, essas medidas restringiram estreitamente as áreas de acção legal, estabeleceram

dominação burguês⁴⁷, não se pode afirmar que tais direitos tenham surgido sem lutas – tanto nos casos observados por Marx e Engels, quanto no brasileiro. No Brasil, difunde-se ainda o mito da concessão paternalista dos direitos aos trabalhadores, mas, nas palavras de Ricardo Antunes:

Contra o mito do pai dos pobres, é necessário enfatizar que, desde a segunda metade do século XIX e especialmente as primeiras décadas do século XX, o movimento operário, em seus embates cotidianos, exigia a criação de uma legislação social que garantisse os direitos do trabalho, como se pode constatar no heroico exemplo da greve geral de 1917, brutalmente reprimida pela República Velha, entre tantas outras que ocorreram ao longo da primeira metade dos anos 1930, quando se gestou a legislação social getulista.⁴⁸

Esse histórico de lutas sociais – que está na base dos importantes sindicatos e partidos operários que num mesmo período histórico, relativamente curto, surgiram por todo o mundo⁴⁹ – é, claro, tão interessante para os trabalhadores, considerando a dimensão mais imediata da melhoria de suas condições de trabalho, quanto para o capitalismo, que consegue saltar sobre suas crises, ainda que capitalistas assim não vejam.⁵⁰ Do ponto de vista político, o historiador José Murilo de Carvalho afirma:

O populismo, no Brasil, na Argentina, ou no Peru, implicava uma relação ambígua entre os cidadãos e o governo. Era avanço da cidadania, na medida em que trazia as massas para a política. Mas, em contrapartida, colocava os cidadãos em posição de dependência perante os líderes, aos quais votavam lealdade pessoal pelos benefícios que eles de fato ou supostamente lhes tinham

.....
os sindicatos de forma que limitava severamente sua capacidade de promover os interesses dos trabalhadores, e tornaram difíceis as ações coletivas consequentes dos trabalhadores” – Michael M. Hall, “Corporativismo e fascismo: as origens das leis trabalhistas brasileiras”, in: Araújo, Ângela (org.). *Do corporativismo ao neoliberalismo*, p. 26.

⁴⁷ Ver, em especial, Kashiura Jr., Celso Naoto. *Crítica da Igualdade Jurídica*, p. 158-160. Ver, ainda, a análise de Bensusan, Graciela. “Direito do Trabalho: seu papel na organização da dominação: o caso do México”, in: Plastino, Carlos Alberto (org.). *Crítica do direito e do Estado*, p. 121-133.

⁴⁸ “Construção e desconstrução da legislação social no Brasil”, in: Antunes, Ricardo (org.), *Riqueza e miséria do trabalho no Brasil*, p. 501. No mesmo sentido, merece destaque o trabalho seminal de Paranhos, Adalberto, *O roubo da fala*, em que o autor demonstra que a ideologia do trabalhismo no Brasil é uma “fala roubada aos trabalhadores”, fazendo parecer concessão do getulismo aquilo que, na verdade, era em grande medida conquista das lutas operárias.

⁴⁹ Para um detalhado histórico deste processo, como parte da contribuição das “esquerdas” – desde a Revolução Francesa até o final do século XX na Europa – para as conquistas sociais e democráticas, ver a obra de Eley, Geoff. *Forjando a democracia: a história da esquerda na Europa 1850-2000*. E também remeto a Marramao, Giacomo. *O político e as transformações*, sobre o início do século XX.

⁵⁰ Ver: Saes, Décio Azevedo Marques. *Direitos sociais e transição para o capitalismo: o caso da primeira república brasileira (1889-1930)*, p. 26.

distribuído. A antecipação dos direitos sociais fazia com que os direitos não fossem vistos como tais, como independentes da ação do governo, mas como um favor em troca do qual se deviam gratidão e lealdade. A cidadania que daí resultava era passiva e receptora antes que ativa e reivindicadora.⁵¹

Obviamente, esta não seria a solução ideal para os conflitos colocados pelos trabalhadores a partir de suas preocupações particulares. No entanto, Gilberto Bercovici chama atenção para o fato de que “a cidadania dos trabalhadores, no Brasil, foi alcançada não pelos direitos políticos, mas pelos direitos sociais, definidos por lei”. Em sua análise, tal diferença ressalta mais uma vez a importância dos direitos – das diversas lutas que nele estão envolvidas, de sua produção à efetivação ou negação – para a consciência dos trabalhadores a respeito de sua condição social específica:

A questão fundamental, na realidade, passa a ser a da efetividade da CLT e o seu cumprimento pelo Estado, por patrões e pela Justiça do Trabalho. A legislação trabalhista teve (e tem) este importante papel: o de criar uma cultura ‘jurídica’ ou ‘legal’ dos trabalhadores. Com a CLT, muitas vezes, o Estado foi utilizado para coibir violações de direitos por parte dos empregadores. Afinal, os trabalhadores não reivindicam nada mais do que o cumprimento da lei. A conquista dos direitos trabalhistas, em última instância, está ligada ao reconhecimento da dignidade dos trabalhadores.⁵²

Falar, portanto, na ambiguidade do direito, especialmente no caso dos direitos sociais, como abertura e estímulo às reivindicações sociais, deve levar em consideração não apenas a crítica teórica mais imediata, mas a verificação das múltiplas determinações que estão envolvidas no curso das lutas de classes históricas, tanto no que diz respeito à alteração das instituições políticas e jurídicas que operam o arranjo ideológico do capital⁵³, quanto às implicações que aquelas lutas podem ter sobre a consciência das classes sociais, em especial a classe trabalhadora, fragilizando o fetichismo⁵⁴ e permitindo sua contestação, inicialmente, e, claro, também o ataque às injustiças por ele recobertas.

.....
⁵¹ Carvalho, José Murilo de. *Cidadania no Brasil*, p. 126.

⁵² Bercovici, Gilberto. *Constituição econômica e desenvolvimento*, p. 22-23.

⁵³ Leia-se: “o regime político, exprimindo a forma fenomênica pela qual o Estado transparece, varia de conformidade com a situação histórica e o caráter e intensidade da luta de classes, segundo a conjuntura das forças econômicas e políticas em jogo em um certo período histórico de determinada formação social. Em razão dessa conjuntura, a burguesia, apoiada ou não pelo bloco no poder, se vê em muitas ocasiões, por suas frações e setores, obrigada a transigir exatamente para persistir e dar continuidade ao processo de acumulação capitalista”. Alves, Alaôr Caffé. *Estado e ideologia*, p. 247.

⁵⁴ Ver ainda, neste sentido, “O surgimento do antivaior”, in: Oliveira, Francisco de. *Os direitos do antivaior*, p. 35-36. Francisco de Oliveira afirma que os chamados “direitos do antivaior”

A observação da realidade da luta de classes e a constatação do papel relevante que o direito desempenha – ao ocultar sob a capa da universalidade os interesses particulares da classe dominante, mantendo, entretanto, os interesses antagônicos como possibilidades reivindicáveis – desafiam a teoria da ideologia jurídica a levar em consideração fatores materiais que normalmente são deixados de lado na crítica à mistificação que encobre a essência do direito.

Não se pode reduzir a ideologia, portanto, a uma simples manifestação psicológica da inversão dada na realidade, mas, pelo contrário, deve-se considerar os elementos reais sobre os quais e por meio dos quais ela atua. A sua crítica, portanto, deve ser a crítica da totalidade, como já havia percebido exaustivamente Marx. Se o fetichismo resulta de um processo real e desencadeia seus efeitos *concretamente* desde a particularidade do trabalho até a totalidade das relações sociais do capital, deve-se concluir que sua crítica deve ser sempre a revelação daquele processo em todas as suas dimensões e a constituição de uma *consciência prática* capaz de desafiá-lo. Como diz ainda Mészáros: “Na verdade, a ideologia não é ilusão nem superstição religiosa de indivíduos mal orientados, mas uma forma específica de consciência social, materialmente ancorada e sustentada”.⁵⁵

A constituição dessa consciência prática, que se apropria dos elementos colocados pelas classes em seu intercâmbio histórico, certamente tem no direito um de seus mais importantes pilares, tanto mais pela maneira como no último século, na forma dos direitos sociais, ele tem sido aplicado para equacionar os interesses do capital e do trabalho. Em outras palavras, se o direito assume papel progressivamente relevante no conjunto da ideologia social, ao perfazer em normas jurídicas a regulação das mais variadas esferas da vida – que nele recebem cada vez maior detalhamento –, a este movimento corresponde outro igualmente importante: queira ou não, é com o direito que vai se defrontar toda e qualquer reivindicação social; de outra parte, por ser inevitável lutar *sob o direito*, o aumento dessas lutas pode significar o esgarçamento da “solução” jurídica e a restituição de outras formas de luta. Não se pode, entretanto, esquecer que:

.....
– os direitos sociais – implicam uma espécie de “anulação do fetiche da mercadoria”, com relação à força de trabalho, tendo em vista que, “cada vez mais, a remuneração da força de trabalho é transparente, no sentido de que seus componentes são não apenas conhecidos, mas determinados politicamente”. Para o autor, “Pode-se, apenas, sugerir que no lugar do fetiche da mercadoria colocou-se um fetiche do Estado, que é finalmente o lugar onde se opera a viabilidade da continuação da exploração da força de trabalho, por um lado, e de sua desmercantilização, por outro, escondendo agora o fato de que o capital é completamente social”.

⁵⁵ Mészáros, István. *O poder da ideologia*, p. 65.

o Direito, no sistema capitalista, já é a expressão permanente e continuada da própria crise e tensão contraditória inerentes a esse sistema, umas vezes mais agudas, outras, menos. A real e viva conexão entre a ordem de relações econômicas e sociais dominantes na sociedade civil burguesa e o sistema formal de Direito vigente disciplinador de tal ordem não se pode revelar, na perspectiva dialética da sociedade, como ‘exterior’ a essa mesma ordem e sistema. Ao possibilitar um espaço juridicamente neutro para a perseguição legítima do interesse privado, o Direito traduz em si mesmo essa oposição e ao mesmo tempo a unidade em razão das quais o próprio sistema formal e a ordem capitalista existem como condições mútuas e intrínsecas, um do outro.⁵⁶

Neste quadro, se o direito, “ao ocultar sua essência, perfaz sua própria realidade na exata medida em que a oculta”⁵⁷, é consequente a afirmação de que a ideologia jurídica não pode ser apreendida apenas como uma forma de desacreditar as leis e demais instituições como instrumentos de luta por serem “frutos da árvore venenosa” da dominação burguesa. Falar em ideologia jurídica, portanto, é falar de um processo muito mais complexo ou, mais precisamente, dialético, em que se percebe que o fetichismo que as relações jurídicas lançam sobre a totalidade das relações sociais resulta também na potente fetichização do próprio direito, que atinge – em medidas desiguais – os dois lados do conflito, tendo em vista que, de fato, ao discurso que apresenta o direito como um “terceiro desinteressado”, que decide os conflitos a partir de uma posição “superior e equidistante”, correspondem, na realidade, com poderes concretos, instituições públicas que inevitavelmente absorvem parte do impacto das classes sociais em permanente luta e, mais que isso, correspondem também expectativas sociais que originaram ou resultaram dos direitos.

Assim, se o direito definitivamente não é neutro, também não é unilateral, pois é incapaz de se legitimar e, conseqüentemente, proteger a reprodução do capital se afirmar todas as suas previsões diretamente em uma única direção (indiretamente, todavia, talvez ocorra).⁵⁸

Do que foi dito, resulta que a ideologia jurídica deve ser compreendida numa nova perspectiva, mais afinada com a riqueza conceitual do fetichismo em Marx e também com sua (e, claro, de Engels) permanente disposição para travar os

.....
⁵⁶ Alves, Alaôr Caffé, *op. cit.*, p. 313.

⁵⁷ Cito as palavras utilizadas por Alaôr Caffé Alves para tratar do Estado: “o Estado aparece, no mundo fenomênico, precisamente como aquilo que ele não é; porém, esse modo negativo de aparecer, esse modo de não ser, é fundamental e necessário para que o Estado seja o que ele realmente é; ao ocultar sua essência, ele perfaz sua própria realidade na exata medida em que a oculta” (p. 19). Ver, ainda, p. 16. E também um texto mais recente “Fundamentos do direito e meio ambiente”, p. 341.

⁵⁸ Mészáros, István. *O poder da ideologia*, p. 327.

combates políticos que podem influenciar na luta de classes. Assim, se nesta perspectiva não estiver de uma vez por todas definido o *que a ideologia é*, que ao menos não reste dúvida quanto ao que *ela não é*: simplesmente um reflexo tão invertido quanto passivo dos conflitos sociais. Se a ideologia resulta do movimento histórico da sociedade de classes, é em movimento (e apenas em movimento) que surge alguma chance de capturá-la com seu sentido vivo, mas não de congelá-la para uso em outras experiências laboratoriais...

Os direitos sociais e a crítica concreta do capital

A dinâmica entre conservação e transformação da sociedade, que caracteriza a ambiguidade do direito e, em especial, dos direitos sociais encontra na Constituição de 1988 um exemplo preciso. Mesmo numa observação rápida de seus artigos é possível concluir que se trata exatamente de uma Constituição que se propõe mais a *transformar* do que a *conservar* a sociedade: desde a forma como foram fixados os seus princípios fundamentais até a decisão sobre quais são os objetivos fundamentais da República, passando por artigos que detalham como devem ser respeitados aqueles princípios e alcançados estes objetivos, todo o texto constitucional pode ser lido como um projeto para transformar profundamente a sociedade brasileira. Um país que, após os anos de ditadura militar, pouco tinha a conservar, é normal que se apresente *constitucionalmente* por meio de um grande e *quase revolucionário* projeto de transformação.

Se, no entanto, é imediata a acusação do caráter programático ou *dilatatório* de suas normas, o esforço neoliberal experimentado durante a década seguinte à sua promulgação a fim de desfigurar o texto original (com sucessivas emendas e até mesmo propostas de nova Constituinte) ensina que a Constituição, na ausência de solução mais profunda, é *instrumento e campo* de luta social, tão caro quanto indeclinável, merecendo toda a atenção dos grupos dominados, sob pena de sua dominação se converter em uma espécie de subjugação completa e fatal. Mas a Constituição brasileira pode ser considerada no mesmo plano de outras, históricas, como a Mexicana (1917) ou a de Weimar (1919), que surgiram para “acalmar” forças sociais que seriam capazes de transformar radicalmente a sociedade em direção à superação do capitalismo? Havia, no Brasil dos anos 1980, forças sociais politicamente organizadas que pudessem determinar um novo rumo na organização social? Ou as forças de então (CUT, PT, MST, entre outras), o muito que poderiam era mesmo ver reconhecidos alguns *direitos a mais* na nova ordem constitucional?

Se não se pode afirmar que tais forças seriam capazes de uma transformação do Brasil *para além do capital*, até porque no contexto internacional os anos 1980

não foram exatamente os mais felizes para os revolucionários..., nem por isso deve-se negar que o novo arranjo que as forças sociais então ganhavam conseguia, sem dúvida, sustentar uma alteração significativa da sociedade e das instituições brasileiras na forma constitucional.

Diante de tamanhas adversidades, o sucesso de uma Constituição com perfil social e distributivista não seria facilitado. Se as conquistas jurídicas são precárias, como já se afirmou aqui, é de se imaginar que, havendo um abismo tão profundo entre a luta social que conquistou os direitos e o contexto seguinte, em que novas lutas sociais seriam necessárias para efetivá-los, possivelmente aqueles direitos todos encontrariam seu destino: o grande catálogo das expectativas frustradas da sociedade brasileira.

Importante frisar, desde já, que a história do neoliberalismo no Brasil tem como uma de suas principais marcas o ataque persistente aos fundamentos teóricos que orientaram a redação do texto constitucional (uma leitura de economia, política e sociedade bastante influenciada pela esquerda – aliás, não é por menos que o capitão do neoliberalismo por aqui pediu que esquecessem o que havia escrito, décadas atrás, em diálogo com tais correntes teóricas), o que resultou, sem dúvida, em grande obstáculo ideológico às necessárias lutas pela eficácia dos direitos sociais.

Nesse ambiente agressivamente contrário à visão social e desenvolvimentista da Constituição, o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores, por exemplo, é objeto de severas contestações e ataques, nos mais diversos níveis, instituições e poderes. Seria possível dizer que a bandeira erguida pelos capitalistas brasileiros traz, desde então, o *slogan* “Todos os direitos, menos o do trabalho”, ou seja, as relações *de emprego* passam a ser feitas por qualquer forma contratual (civil, entre pessoas físicas, ainda que a *pessoa física* seja nitidamente uma empresa; comercial, entre pessoas jurídicas, ainda que a *pessoa jurídica* seja um trabalhador individualmente dedicado) ou não contratual (prefere-se até o direito penal, como nos recorrentes casos do trabalho infantil e escravo!), desde que sobre elas não recaia o terrível manto da CLT! No plano da atuação coletiva dos trabalhadores, é exemplar para atestar os desafios da concretização da Constituição observar o direito de greve: ao contrário dos amplos termos com que vem previsto no texto constitucional, seu destino é cada vez mais estreito, em flagrante negação de seu sentido.

Além dos ataques diretos aos direitos sociais, estudiosos da Constituição chamam atenção para a separação doutrinária e prática que foi feita entre constituição econômica (voltada a viabilizar os pactos sociais) e constituição financeira (voltada a viabilizar os pactos neoliberais), como se fossem duas partes autônomas da mesma Constituição, em que a primeira foi empurrada para a “agonia” e a segunda passou

a ser aplicada “separada totalmente da ordem econômica e social, esterilizando, assim, a capacidade de intervenção do Estado na economia”.⁵⁹ Nas palavras de Alysso Leandro Mascaro, “Na impossibilidade de uma mudança institucional ampla que legalize a investida neoliberal, a década de 1990 viveu o desconhecimento ou a burla da legalidade dos princípios constitucionais e dos direitos sociais como formas de estabilizar juridicamente novos preceitos econômicos. A política econômica neoliberal, assim, assenta-se na ilegalidade e na inconstitucionalidade, no desconhecimento ou na distorção da legalidade, como forma de consolidação institucional”.⁶⁰

Concorrendo com os fatores políticos, econômicos e culturais que caracterizam a investida neoliberal, o trabalho sofre também internamente profundas transformações que visam adaptá-lo às exigências da “nova economia”. Somar-se-á, então, aos ataques por meio da legislação e das instituições, uma forma ainda mais corrosiva de supressão dos direitos dos trabalhadores, disposta a sufocar a luta de classes dentro de cada local de trabalho ou, melhor ainda, dentro de cada trabalhador.

Neste sentido, José Luís Fiori, ao tratar das diferenças entre o velho liberalismo dos séculos XVIII e XIX e o neoliberalismo do final do século XX, afirma que “este novo liberalismo aparece como uma vitória ideológica que abre portas e legitima uma espécie de selvagem vingança do capital contra a política e contra os trabalhadores. Isto acontece porque essa vitória neoliberal se dá logo após uma época em que as políticas públicas e a luta dos trabalhadores conseguiram em conjunto construir uma das obras institucionais que eu reputaria das mais complexas e impressionantes que a humanidade conseguiu montar, e que foi chamado *Welfare State*”.⁶¹

As décadas neoliberais⁶² têm sido, de fato, essa época de vingança – em parte tentada, em grande parte consumada – do capital contra os trabalhadores. Os

.....
⁵⁹ Bercovici, Gilberto e Massonetto, Luís Fernando: “A Constituição Dirigente Invertida: a blindagem da constituição financeira e a agonia da constituição econômica”, p. 129.

⁶⁰ Mascaro, Alysso Leandro. *Crítica da legalidade e do direito brasileiro*, p. 185.

⁶¹ Fiori, José Luís. “Neoliberalismo e políticas públicas”, in: *Os moedeiros falsos*, p. 215.

⁶² Sobre neoliberalismo, ver, em especial, o livro de Harvey, David. *O neoliberalismo: história e implicações*. Para um estudo mais detalhado, do ponto de vista político-econômico, sobre a forma como o Plano Real se relaciona com as conjunturas nacionais e internacionais, em especial o neoliberalismo, ver: Filgueiras, Luiz. *História do Plano Real: fundamentos, impactos e contradições*. Para a avaliação crítica da política econômica do primeiro mandato de Lula, ver: Paulani, Leda. *Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico*. Com maior interesse para o mundo do trabalho no Brasil, ver também os artigos reunidos em Antunes, Ricardo. *A desertificação neoliberal no Brasil*, e o livro de Boito Jr., Armando. *Política neoliberal e sindicalismo no Brasil*. Ver, ainda, de Paulani, Leda Maria: “Capitalismo

trabalhadores brasileiros⁶³ tiveram uma “vantagem” importante ao entrar neste combate, pois vinham da recente promulgação da Constituição (que ainda hoje impede o desmonte completo das normas inscritas na CLT), estavam reunidos numa central sindical forte (que logo em seguida é enfraquecida e cooptada) e tinham um partido em acelerado crescimento (que não demorou para mudar sua orientação inicial), mas ainda assim puderam sentir rapidamente os efeitos do neoliberalismo por outro caminho.

Como lhe era em parte adverso o combate na “esfera pública” (mudar as leis e a Constituição, por exemplo, são processos complexos), talvez isso explique a velocidade com que o neoliberalismo, na forma da reestruturação produtiva, avançou para dentro das fábricas e escritórios, a fim de promover seus interesses num campo em que a assimetria de forças é completamente favorável ao seu movimento. Como compensação pelos efeitos da crise enfrentada desde os anos 1970 e as transformações do capital internacional das décadas seguintes, os capitalistas passam a reorganizar as relações de trabalho de modo a amortecer os impactos das mudanças sobre si próprios.⁶⁴

A estratégia começa, em regra, com a ameaça do desemprego e o argumento de que a desregulamentação da relação de emprego viabiliza a sua manutenção. Apenas com este passo, o discurso hegemônico dos últimos 20 anos coloca os trabalhadores em xeque, fragmentando a sua percepção e o seu pertencimento a uma classe social específica, e lançando-o na luta individual pela sobrevivência. O

.....
financeiro, estado de emergência econômico e hegemonia às avessas no Brasil”, in: Oliveira, Francisco de; Rizek, Cibele e Braga, Ruy (orgs.). *Hegemonia às avessas*, p. 109-134.

⁶³ Segundo Mauro Luis Iasi, a ofensiva neoliberal no Brasil depara-se com um quadro significativamente diverso: “não apenas a dinâmica da luta de classes havia imposto patamares de direitos e valores que passam a fazer parte da cultura da classe trabalhadora e da sociedade em geral, mas fundamentalmente pelo fato de que a ordem monopolista exigia um grau de gestão de uma superpopulação relativa que não podia prescindir de ações dirigidas às manifestações da chamada questão social”. “A crise do capital: a era da hipocrisia deliberada”, p. 36. Outro aspecto importante destacado pelo autor é a forma nova como Estado e mercado passam a se relacionar: “Privatizar siderúrgicas, mineradoras, o controle energético, estradas, portos e outras para se dedicar à saúde, educação e previdência dos mais pobres, já que os menos pobres e os ricos deveriam ou buscar exclusivamente estes bens no mercado ou combinar os mínimos públicos com complementações privadas”, p. 37. Ver, ainda, meu artigo: “Neoliberalismo e reserva do possível”.

⁶⁴ Relevante o exemplo, neste ponto, da categoria dos bancários, conforme estudado por Nise Jinkings, “As formas contemporâneas de exploração do trabalho nos bancos”, in: Antunes, Ricardo e Silva, Maria A. Moraes (orgs.). *O avesso do trabalho*, p. 207-241, demonstrando como a adequação dos bancos à etapa do capitalismo em que instituições financeiras não bancárias dominam o mercado internacional repercutiu diretamente na forma de organização do trabalho dentro de cada unidade bancária, dentro de cada agência.

trabalhador assim situado não reivindica nada além do que a manutenção do seu emprego e aceita, inclusive, que as suas condições de trabalho sejam precarizadas. Se na história dos direitos sociais, como já dito, era o capitalista que se desfazia dos anéis para não perder os dedos, sob o neoliberalismo os trabalhadores – lançados uns contra os outros na competição pela continuidade do emprego – entregam anéis, dedos, tudo em troca do salário. Até a alma.

Como afirma David Harvey, “A preocupação neoliberal com o indivíduo põe em segundo plano toda preocupação democrática social com a igualdade, a democracia e as solidariedades sociais”.⁶⁵ É desse modo que se entende porque “o neoliberalismo se tornou hegemônico como modalidade de discurso e passou a afetar tão amplamente os modos de pensamento que se incorporou às maneiras cotidianas de muitas pessoas interpretarem, viverem e compreenderem o mundo”.⁶⁶

No mundo do trabalho⁶⁷, essa “mudança cultural” chegou sob as roupagens mais diversas e perversas, seja com o questionamento da própria noção de centralidade do trabalho⁶⁸, seja com formas de “flexibilização” informal de direitos de acordo com os interesses dos capitalistas, seja com estratégias psicológicas de dominação adotadas no interior dos locais de trabalho⁶⁹, todas elas resultando em precarização.⁷⁰

.....
⁶⁵ Harvey, David. *O neoliberalismo*, p. 190.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 13. Leia-se também: “se é verdade que, hoje, porque deixado só na arena graças ao desmoronamento do chamado socialismo real, o capitalismo não mais precisa cultivar a aparência de progresso e civilização que lhe foi impressa em sua origem, podendo expressar sem pudor os imperativos a que de fato responde, não é menos verdade que, por isso mesmo, o fetiche se instala de modo ainda mais perverso. A assimilação inquestionada, pela sociedade como um todo, dos valores que põem e reafirmam o capital (eficiência, lucro, concorrência etc.), assimilação essa que encontra na mídia um de seus principais executores, possibilita, de maneira ainda mais eficaz que antes, que um modo historicamente determinado de vida se mostre como inequivocamente natural”. Paulani, Leda Maria. *Modernidade e discurso econômico*, p. 200.

⁶⁷ O melhor retrato que temos do mundo do trabalho, do perfil atual da classe-que-vive-do-trabalho e de suas alternativas políticas está em Antunes, Ricardo. *Os sentidos do trabalho*.

⁶⁸ Para uma visão panorâmica do debate sobre a centralidade do trabalho no capitalismo contemporâneo, com revisão das principais teses, ver: Organista, José Henrique Carvalho. *O debate sobre a centralidade do trabalho*. Ver, também, Prieb, Sérgio Alfredo Massen. *A redução do trabalho vivo e a tese do fim da centralidade do trabalho em Schaff e Gorz: uma crítica marxista*.

⁶⁹ Ver, principalmente, de Dejourn, Christophe. *A loucura do trabalho e A banalização da injustiça social*, e de Linhart, Danièle *A desmedida do capital*.

⁷⁰ Ver, em Antunes, Ricardo (org.). *Riqueza e miséria do trabalho no Brasil*, em especial Ricardo Antunes, “A era da informatização e a época da informalização: riqueza e miséria do trabalho no Brasil”, p. 15-25, e Mészáros, István. “Desemprego e precarização: um grande desafio para a esquerda”, p. 27-44.

Essa “nova era da precarização estrutural do trabalho”, na virada do século XX para o XXI, é caracterizada por Ricardo Antunes nos seguintes termos:

Entre as distintas formas de flexibilização – em verdade, precarização – podemos destacar, por exemplo, a salarial, de horário, funcional ou organizativa. A flexibilização pode ser entendida como ‘liberdade da empresa’ para desempregar trabalhadores; sem penalidades, quando a produção e as vendas diminuem; liberdade, sempre para a empresa, para reduzir o horário de trabalho ou de recorrer a mais horas de trabalho; possibilidade de pagar salários reais mais baixos do que a paridade de trabalho exige; possibilidade de subdividir a jornada de trabalho em dia e semana segundo as conveniências das empresas, mudando os horários e as características do trabalho (por turno, por escala, em tempo parcial, horário flexível etc.); dentre tantas outras formas de precarização da força de trabalho.⁷¹

Este movimento vai se caracterizar, ainda, do ponto de vista da organização interna dos processos produtivos⁷², pela contínua influência do modelo toyotista que passa a influenciar e até substituir o padrão produtivo taylorista-fordista. Com a introdução do modelo japonês de produção, a intenção é adaptar os fluxos da produção aos fluxos do consumo. Consequentemente, entre o mundo flexível da produção toyotista e o mundo volátil do consumo, o trabalhador com direitos “inflexíveis” (como os da lei brasileira) será um empecilho terrível, a ser contornado ou suprimido: “ponto essencial do toyotismo é que, para a efetiva flexibilização do aparato produtivo, é também imprescindível a flexibilização dos trabalhadores. Direitos flexíveis, de modo a dispor desta força de trabalho em função direta das necessidades do mercado consumidor”.⁷³

Um dos efeitos dessa nova etapa do trabalho, constituída por trabalhadores isolados em seus *problemas individuais*, recai sobre a sindicalização. Repare-se, entretanto, que este é um duplo movimento de ataque: desestímulo ao trabalhador quanto a ser sindicalizado e ataque aos sindicatos por diversos caminhos.⁷⁴ O resultado:

.....
⁷¹ Ricardo Antunes, “Século XXI: nova era da precarização estrutural do trabalho?”, in: Antunes, Ricardo e Braga, Ruy (orgs.), *Infoproletários*, p. 234.

⁷² Sobre processo de trabalho, ver o clássico estudo de Braverman, Harry. *Trabalho e capital monopolista: a degradação do trabalho no século XX*. Uma explanação sintética das mudanças ocorridas na organização do trabalho fabril durante o século passado está em Pinto, Geraldo Augusto. *A organização do trabalho no século 20: taylorismo, fordismo e toyotismo*. Sobre as formas de intensificação do trabalho, ver a pesquisa de Dal Rosso, Sadi. *Mais trabalho!: a intensificação do labor na sociedade contemporânea*.

⁷³ Antunes, Ricardo. *Adeus ao Trabalho?*, p. 36.

⁷⁴ Para acompanhar as transformações vividas pelo sindicalismo brasileiro após a redemocratização, ver Rossi, Waldemar; Gerab, William Jorge. *Para entender os sindicatos no Brasil: uma visão classista*; quanto aos principais ataques de “flexibilização” durante o governo FHC, ver p. 74-78. Ainda sobre as transformações do sindicalismo nas últimas duas décadas, na sua

Os sindicatos e centrais sindicais, que estavam à beira de uma ação propositiva nacional, entraram num evidente movimento defensivo a partir dos anos de 1990. Também houve uma desaceleração na quantidade de greves, com maior dispersão e fragmentação da ação sindical. A classe trabalhadora sindicalizada, empurrada pelo contexto da crise do capital, dificilmente lutou por novas conquistas e direitos, agindo sobretudo na defesa dos direitos existentes, cada vez mais ameaçados pela desregulamentação promovida pela adaptação das empresas nacionais às políticas macroeconômicas e pela ofensiva governamental de cunho neoliberal.⁷⁵

Para o sindicalismo brasileiro, assim, as políticas neoliberais significaram o bloqueio do movimento operário combativo (que tenta voltar a despontar) e a chegada de um discurso “negocial”, “sindicalismo cidadão”⁷⁶, em que o sindicato leva mais em consideração os interesses do capitalista do que os do próprio trabalhador e, além disso, entende que aqueles interesses são ou mais importantes que estes ou convergentes. Não é de espantar, assim, que atualmente se possa ver “a perda de referibilidade da organização sindical como espaço para canalizar os movimentos reivindicatórios da classe trabalhadora e a incapacidade dos sindicatos de resignificar e reafirmar o processo social do trabalho no capitalismo”.⁷⁷ Some-se a isso, nos últimos anos, outro fator de peso:

.....
expressão mais radicalmente neoliberal, ver Trópia, Patrícia Vieira. *Força sindical: política e ideologia no sindicalismo brasileiro*. Sobre a postura política da CUT durante o governo Lula, ver o artigo de Roberto Vêras de Oliveira, “O sindicalismo e a questão democrática na história recente do Brasil: o que se pode esperar?”, in: Oliveira, Oliveira, Francisco de; Rizek, Cibele S. (orgs.). *A era da indeterminação*, p. 49-69. Ver, ainda, na mesma obra, Mello e Silva, Leonardo: “Trabalho e reestruturação produtiva: o desmanche de classe”, p. 71-100. Um estudo sobre a forma como a CUT incorpora em seu discurso a compatibilização com os interesses do capital está na dissertação de Brandão, Nágela Aparecida. *Crise e reestruturação capitalista: manutenção ou construção de uma nova ideologia?: uma análise da Central Única dos Trabalhadores*. Sobre o sindicalismo recente no Brasil, ver Giovanni Alves, “Trabalho e sindicalismo no Brasil dos anos 2000: dilemas da era neoliberal”, in: Antunes, Ricardo (org.). *Riqueza e miséria do trabalho no Brasil*, p. 461-474. Sobre as alterações recentes da legislação trabalhista e os processos sociopolíticos correspondentes, ver Galvão, Andréia. *Neoliberalismo e reforma trabalhista no Brasil*. Ver, por fim, Lara, Ricardo. Contribuições acerca dos desafios do movimento sindical diante da crise do capital, in: Lourenço, Edvânia et al. (orgs.). *O avesso do trabalho II*, p. 85-106.

⁷⁵ Lara, Ricardo. Contribuições acerca dos desafios do movimento sindical diante da crise do capital, in: Lourenço, Edvânia et al. (orgs.), *op. cit.*, p. 90.

⁷⁶ Ver Matos, Marcelo Badaró. *Trabalhadores e sindicatos no Brasil*. Interessante notar, entretanto, que o estudo de Trópia, Patrícia Vieira. *Força sindical*, conclui que os trabalhadores, sob forte campanha ideológica da Força Sindical, diante da encruzilhada “ou os direitos ou o emprego”, acabavam concordando passivamente com as teses neoliberais. Contudo, a autora afirma que não se pode falar em adesão dos trabalhadores – mas apenas dos dirigentes sindicais – ao neoliberalismo (p. 187-206).

⁷⁷ Coutinho, Aldacy Rachid. “Perfil da sindicalização no Brasil contemporâneo”, in: Oliveira Neto, Francisco José Rodrigues de et al. (orgs.). *Constituição e Estado Social*, p. 27.

Transformações tecnológicas na área de produção e a política neoliberal, de redução do Estado e ataque aos direitos dos trabalhadores provocam divergências na definição de formas de enfrentamento desses problemas. A partir de 2003, sobretudo, essas divergências se somam às divergências relacionadas ao apoio ou à oposição ao governo Lula e seu plano de governo neoliberal.⁷⁸

Destroçada em seus fundamentos, a classe trabalhadora passa a não se identificar mais consigo, de modo que a própria expressão “classe trabalhadora”, junto com o esfacelamento concreto da classe, sofre um grave esvaziamento.⁷⁹ Os trabalhadores, mesmo aqueles mais diretamente atingidos pelos efeitos da neoliberalização, não consideram o caminho da política de classe para solucionar seus problemas. O que restou de luta operária está localizado nos setores em que havia maior formalização das relações e maior sindicalização nos períodos imediatamente anteriores, de modo que havia algo a ser defendido, mas não algo a ser conquistado. As lutas mudaram:

Estudiosos do tema têm apontado que houve, no Brasil, além de uma alteração no padrão das greves nos anos 1990, mudanças nas reivindicações. As greves por categoria perderam importância para as paralisações por empresas. O predomínio de greves por empresa, e, conseqüentemente, a pulverização das negociações, foi acompanhado, no que diz respeito às reivindicações, de uma plataforma de negociações progressivamente defensiva. As reivindicações salariais, dominantes na década de 1980, mantiveram sua importância, sobretudo, durante o período inflacionário, mas, a partir de 1996, deixaram de ser a principal causa das greves brasileiras. Em vez de reivindicar reajuste e reposição salarial, o principal motivo das greves passou a ser o descumprimento de obrigações trabalhistas por parte do empresariado, o que levou os trabalhadores brasileiros a uma situação defensiva: lutar para manter direitos adquiridos ou acordados.⁸⁰

Desnecessário dizer, então, que esta luta defensiva é fundamentalmente relacionada aos direitos dos trabalhadores⁸¹: de um lado, a eles se agarram seus titulares; de outro, o capitalista cria ou ressuscita todo tipo de expediente para livrar-se

.....
⁷⁸ Rossi, Waldemar e Gerab, William Jorge, *op. cit.*, p. 59.

⁷⁹ Ver, neste sentido, Beaud, Stéphane; Pialoux, Michele. *Retorno à condição operária*, p. 298.

⁸⁰ Trópia, Patrícia Vieira, *op. cit.*, p.109-110.

⁸¹ Sobre os ataques diversos sofridos pelo Direito do Trabalho atualmente, ver José Damião de Lima Trindade, “Terá o Direito do Trabalho chegado a seu esgotamento histórico?”, in: Silva, Alessandro; Souto Maior, Jorge L.; Felipe, Kenarik B.; Semer, Marcelo (coords.). *Direitos humanos – essência do direito do trabalho*, p. 49-63. No mesmo sentido, ver uma obra em que, significativamente, um grande número de juristas se dedicou a criticar, em decisões da mais alta corte da Justiça Trabalhista, os “modos ocultos de flexibilizar”: Coutinho, Grijalbo Fernandes; Melo Filho, Hugo Cavalcanti; Souto Maior, Jorge Luiz; Fava, Marcos Neves (coords.). *O mundo do trabalho: leituras críticas da jurisprudência do TST: em defesa do direito do trabalho*, v. I. São Paulo: LTr, 2009.

deles. Se este é um embate por interesses imediatos, de parte a parte, que aparece como uma simples *lide*, para os trabalhadores, no entanto, que nele disputam, sob a forma de um interesse pontual, a sua própria sobrevivência, tal embate envolve dimensões diferentes da jurídica.

Quando Engels afirma, no seu estudo sobre os trabalhadores ingleses, que a greve é uma “escola de guerra” e que as associações operárias “contribuem notavelmente para alimentar o ódio e a revolta dos operários contra a classe proprietária”⁸², o que está em questão é, mais uma vez, o papel que as lutas imediatas dos trabalhadores têm para a formação da consciência de classe necessária à superação do capital.

Em todos esses momentos e em outros já citados, ressalta-se o papel central que a legislação desempenha nas lutas de classes. A lei – criá-la, cumpri-la, mantê-la – é instrumento de luta e, conseqüentemente, resulta em conscientização da classe operária a respeito de sua condição. Marx, a propósito, escreve: “Em 1852, quando L. Bonaparte procurou firmar sua posição junto à burguesia, mexendo na jornada legal de trabalho, o povo trabalhador francês gritou a uma só boca: ‘A lei que reduz a jornada de trabalho a 12 horas é o único bem que nos restou da legislação da República’”.⁸³

O que fica evidente é que tais lutas não podem ser separadas dos objetivos maiores de emancipação dos trabalhadores. Na *Crítica do Programa de Gotha* (1875), por exemplo, por mais que não alimente dúvidas sobre a necessidade de a luta operária ser internacional, Marx afirma: “É totalmente evidente que, para em geral poder lutar, a classe operária tem de se organizar, no seu país, como classe e que o interior [*Inland*] é a cena imediata da sua luta. Nesta medida, não pelo conteúdo, mas, como o *Manifesto Comunista* diz, ‘pela forma’, a luta de classes é para ele nacional”.⁸⁴

Destaque-se, com isso, que não é ingenuidade, conformismo, conservadorismo ou reformismo da classe trabalhadora *lutar as lutas possíveis*, dando à política o sentido em que Mészáros a definiu: “aplicação consciente de medidas estratégicas capazes de afetar profundamente o desenvolvimento social como um todo”.⁸⁵ Tais lutas são válidas tanto pelo seu sentido imediato quanto pela conscientização⁸⁶ que

.....
⁸² Engels, Friedrich. *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra*, p. 259 e p. 254.

⁸³ Marx, Karl. *O capital*, v. I, t. 1, p. 219.

⁸⁴ Marx, Karl; Engels, Friedrich. *Obras escolhidas*, t. 3, p. 19.

⁸⁵ Mészáros, István. *Para além do capital*, p. 1001.

⁸⁶ Ver: Mészáros, István, “Consciência de classe necessária e consciência de classe contingente”, in: *Filosofia, ideologia e ciência social*, p. 55-90. Sobre a problemática da consciência social

propiciam, mas também porque tocam tendencialmente objetivos mais importantes do que aqueles que as motivaram num primeiro momento. Esta é a afirmação de Rosa Luxemburgo:

Se para a burguesia a democracia tornou-se supérflua ou mesmo incômoda, é, ao contrário, necessária e indispensável à classe operária. É necessária em primeiro lugar porque cria formas políticas (administração autônoma, direito eleitoral etc.) que servirão de pontos de apoio ao proletariado em seu trabalho de transformação da sociedade burguesa. Em segundo lugar, é indispensável porque só por meio dela, na luta pela democracia, no exercício de seus direitos, pode o proletariado chegar à consciência de seus interesses de classe e suas tarefas históricas.⁸⁷

Quase 200 anos de disputas ao redor das leis⁸⁸ não podem ser colocados na lata de lixo da história da classe operária, evidentemente. Tampouco se deve crer que a precarização – já em curso ou suas tendências, como bem expostas por Ricardo Antunes⁸⁹ – será *resolvida por lei*, mas é relevante notar que, no caso brasileiro, ela tem sido em grande medida *imposta por lei*, seja com a alteração da legislação protetiva que lhe era contrária, seja com novidades legislativas que assegurem

.....
na teoria sociológica, ver: Iasi, Mauro Luis. *O dilema de Hamlet: o ser e o não ser da consciência*. Ver, também, do autor, *Ensaio sobre consciência e emancipação*, em especial “Ideologia... quer uma para viver?”, p. 77-87.

⁸⁷ Luxemburgo, Rosa. *Reforma ou revolução?*, p. 101. No mesmo sentido: “Decisivo aqui é referir que a consciência é originada no interior da vida cotidiana. É na cotidianidade que as questões são suscitadas, e as respostas dos indivíduos e das classes são uma constante busca de indagações que se originam na vida cotidiana, onde as questões lhes são afloradas” in: Antunes, Ricardo. *Adeus ao Trabalho?*, p. 119.

⁸⁸ Marx expõe precisamente (pra variar...) o cerne dessas lutas: “O capitalista afirma seu direito como comprador, quando procura prolongar o mais possível a jornada de trabalho e transformar onde for possível uma jornada de trabalho em duas. Por outro lado, a natureza específica da mercadoria vendida implica um limite de seu consumo pelo comprador, e o trabalhador afirma seu direito como vendedor, quando quer limitar a jornada de trabalho a determinada grandeza normal. Ocorre aqui, portanto, uma antinomia, direito contra direito, ambos apoiados na lei do intercâmbio de mercadorias. Entre direitos iguais decide a força. E assim a regulamentação da jornada de trabalho apresenta-se na história da produção capitalista como uma luta ao redor dos limites da jornada de trabalho – uma luta entre o capitalista coletivo, isto é, a classe dos capitalistas, e o trabalhador coletivo, ou a classe trabalhadora” – *O capital*, v. I, t. 1, p. 190. Ou, ainda, nas palavras de Engels: “O operário sabe muitíssimo bem – porque aprendeu várias vezes, por experiência direta e própria – que a lei é um látigo produzido pelo burguês; por isso, se não for obrigado, não a cumpre. (...) Uma vez que os operários não respeitam a lei, mas apenas reconhecem sua força enquanto eles mesmos não dispõem da força para mudá-la, é mais que natural que avancem propostas para modificá-las, é mais que natural que, no lugar da lei burguesa, queiram instaurar uma lei proletária” (Engels, Friedrich. *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra*, p. 261-262).

⁸⁹ “Século XXI: nova era da precarização estrutural do trabalho?”, in: *Infoproletários*, p. 231-238.

os empresários nos futuros processos trabalhistas ou enfrentamentos sindicais.⁹⁰ Consequentemente, se o direito é a ferramenta escolhida para a realização dessa tarefa, também deve ser disputado, pois “as pressões por desregulamentação têm impactos muito profundos em modelos legislados como o nosso, dado que a legislação, aqui mais que em outra parte, é *constitutiva* do que as classes sociais fizeram de si mesmas ao longo da história”.⁹¹

Ainda que se trate, como afirma Ellen Wood, de uma luta de classes “domesticada” em cada fábrica, obrigada a se “encapsular no interior da unidade individual de produção”⁹², constrangida a reivindicações particularistas e “economicistas”⁹³, o tipo de crise (ou de argumento) que atribui os problemas da empresa a uma dimensão nacional ou até transnacional é capaz de lançar aquelas reivindicações para um nível político tão amplo (nacional ou transnacional) quanto o das causas de seus problemas particulares. Como um efeito colateral da constatação de que a causa de seus problemas está *bem acima do patrão*, a luta para solucioná-los pode atingir, de fato, alvos bem superiores.

E isto não se dá casualmente, porque, mais uma vez citando Ellen Wood, “A luta de classes tem um potencial claro como força de transformação porque, quaisquer que sejam as motivações imediatas de qualquer conflito de classes, o terreno de luta está estrategicamente situado no coração da existência social”.⁹⁴

Mauro Iasi discute, no contexto da recente crise do capital, como se dá uma oposição entre os “interesses dos capitalistas” e os “interesses do capital”, capaz de romper o véu de legitimação do capital como algo “natural”. Em suas palavras:

Ao quebrar-se a universalidade que unia as particularidades capitalistas, condição material para a hegemonia da burguesia, abre-se a possibilidade da classe trabalhadora apresentar seu próprio interesse em choque com a universalidade concreta/abstrata do capital, tornando possível um acirramento da luta de classes. No entanto, as coisas não são tão simples. Ao lado da possibilidade de intensificação da luta da classe trabalhadora que se vê jogada em condições de intensificação da exploração, desemprego, rebaixamento de salários e precarização das condições de vida, a crise atualiza de maneira muito enfática a possibilidade do pacto social.

.....
⁹⁰ Ver o capítulo “Direito do trabalho e relações de classe no Brasil”, in: Cardoso, Adalberto Moreira. *A década neoliberal e a crise dos sindicatos no Brasil*, p. 122-204, em que o autor identifica uma transição do momento de juridificação (leis) para o de judicialização (processos) nas relações trabalhistas.

⁹¹ Cardoso, Adalberto Moreira Cardoso. *A década neoliberal e a crise dos sindicatos no Brasil*, p. 122.

⁹² Wood, Ellen Meiksins. *Democracia contra capitalismo*, p. 47.

⁹³ *Ibid.*, p. 49.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 100.

A crise é, antes de tudo, o momento da chantagem do capital sobre o trabalho.⁹⁵

Se há, de um lado, o risco da investida ainda mais violenta do capital, de outro existe a premência concreta dos trabalhadores a que atuem e se defendam, pois “é justamente a brutal intensificação do trabalho que desvela a contradição entre o discurso e a prática”⁹⁶ e é capaz de remobilizar os trabalhadores na forma de uma “classe-que-vive-do-trabalho”⁹⁷ e se identifica como tal na realidade. Em síntese, é o capital que, de tempos em tempos, coloca os trabalhadores *no seu devido lugar* de classe e, portanto, *não os deixa quietos*. Se, inicialmente, tal confronto pode se dar de forma individual, espontânea ou “subterrânea”⁹⁸, não se pode subestimar seu potencial combativo.

Somadas a outras lutas mais ou menos particularizadas, a rebeldia que começa no trabalho, ao acender a consciência de classe dos trabalhadores, mostra-lhes que é possível “resistir ao estranhamento enquanto preparamos a emancipação”.⁹⁹ Pode parecer simples aposta otimista, mas é, na verdade, questão de organização política:

As mudanças das relações de trabalho influem também na própria atividade de trabalho, na condição individual em que é colocado o trabalhador, determinando, assim, a sua consciência e a sua disponibilidade subjetiva para a rebeldia, em um âmbito de conflito de caráter local e territorial, mas, sobretudo, coletivo, e com a necessidade de uma ligação entre as diversas experiências do conflito de classe para a construção de uma identidade coletiva.

.....
⁹⁵ Iasi, Mauro Luis. *A crise do capital: a era da hipocrisia deliberada*, p. 31.

⁹⁶ Beaud, Stéphane; Pialoux, Michel. *Retorno à condição operária*, p. 183.

⁹⁷ A expressão é de Ricardo Antunes. A propósito: “apesar da heterogeneização, complexificação e fragmentação da classe trabalhadora, as possibilidades de uma efetiva emancipação humana ainda podem encontrar concretude e viabilidade social a partir das revoltas e rebeliões que se originam centralmente (e não exclusivamente) no mundo do trabalho; um processo de emancipação simultaneamente do trabalho, no trabalho e pelo trabalho. Essa formulação não exclui nem suprime outras formas importantes de rebeldia e contestação. Mas, vivendo numa sociedade que produz mercadorias, valores de troca, as revoltas do trabalho acabam tendo estatuto de centralidade. Todo o amplo leque de assalariados que compreendem o setor de serviços, mais os trabalhadores ‘terceirizados’, os trabalhadores do mercado informal, os ‘trabalhadores domésticos’, os desempregados, os subempregados etc., podem somar-se aos trabalhadores diretamente produtivos, e, por isso, atuando como classe, constituir-se no segmento social dotado de maior potencialidade anticapitalista”. Antunes, Ricardo. *O caracol e sua concha*, p. 93.

⁹⁸ Neste sentido, também, o interessante estudo de Bernardo, Marcia Hespanhol. *Trabalho duro, discurso flexível*, p. 184. Em sentido semelhante, leia-se o estudo sobre formas “clandestinas” de contestação às regras da organização do trabalho em Linhart, Danièle. *Desmedida do capital*, p. 220-222.

⁹⁹ Iasi, Mauro Luis. “Trabalho: emancipação e estranhamento?”, in: Lourenço, Edvânia et al. (orgs.). *O avesso do trabalho II*, p. 82

Nesse sentido, a luta pela renda social para todos(as) e para o alargamento global dos direitos do trabalho e da cidadania pode constituir um verdadeiro momento de identidade e de organização unificante do novo movimento operário, desde os trabalhadores empregados, passando pelos desempregados e chegando até os trabalhadores precarizados e aposentados; isso leva a uma unidade na luta dos sujeitos do trabalho, do não trabalho e do trabalho negado, em um grande projeto de transformação social radical.¹⁰⁰

Desta forma, por mais que todos esses fatores repousem sobre contradições profundas e sejam sempre uma “faca de dois gumes” na dominação do capital sobre o trabalho, pode-se crer que as lutas travadas *no trabalho* e *por trabalho*, se não podem ser vistas como a idealidade da luta política, reúnem os mais importantes elementos para o exercício de uma pressão legitimamente democrática em favor dos oprimidos. Nos momentos mais flagrantes de crise – em que o capital busca manter a taxa de lucro e, para tanto, dispara contra o trabalho suas “contratendências”¹⁰¹ –, é possível que as forças sociais anteriormente organizadas, ainda que até então em estado precário, ganhem maior coesão do ponto de vista organizativo e possam dar passos maiores. Se a crise, no jargão do capital, é “momento de oportunidades”, também o é para os trabalhadores:

o papel que a classe trabalhadora desempenhará no momento de crise depende, em grande medida, de sua história, das lutas que se desenvolveram até o desencadear da crise, de sua capacidade de organização e formulação política, de tudo aquilo que Lenin denominou de condições subjetivas. Evidente que certos momentos conjunturais podem provocar movimentos de inflexão que alteram patamares políticos anteriormente conquistados, para o bem ou para o mal, de forma que uma classe pode atropelar suas antigas direções impulsionadas pelas condições objetivas produzidas pela crise, mas, também, pode abandonar posições mais avançadas buscando abrigo de miragens mais seguras no interior da ordem do capital.¹⁰²

Não se desconsidere, de maneira alguma, a possibilidade de retrocesso nas conquistas trabalhistas, a infelizmente comum “perda de posições”, mesmo em momentos menos críticos da reprodução do capital. Contudo, devidamente municiada do aparato democrático e consciente de seus interesses especificamente contrários aos do capital, os titulares dos direitos sociais podem multiplicar suas conquistas.

.....
¹⁰⁰ Vasapollo, Luciano. *Por uma política de classe*, p. 165.

¹⁰¹ Ver: Marx, Karl. *O capital*, v. III, t. 4, em especial p. 177-178, sobre as “causas contrariantes” disparadas contra a lei da queda tendencial da taxa de lucro, como a “elevação do grau de exploração do trabalho” e a “compressão do salário abaixo de seu valor”. Ver, ainda, Iasi, Mauro Luis. “A crise do capital: a era da hipocrisia deliberada”, p. 37-38, sobre o papel do Estado nesse processo.

¹⁰² *Ibid.*, p. 32.

5. À guisa de conclusão

Tudo o que até aqui foi observado consiste na tentativa de demonstrar o potencial transformador que decorre da ambiguidade do direito, pensada na acepção crítica aqui defendida, a fim de verificar as resistências a que tal ambiguidade dá ensejo e, como sementes, pensar sobre outras possíveis.

Por mais que o conjunto do que atualmente se chama de direitos sociais tenha sido aqui reduzido apenas às lutas propriamente operárias, cabe dizer que tais reflexões se pretendem válidas também para direitos que não são apenas aqueles previstos para o *contrato de trabalho*, tendo em vista que direitos como saúde, educação, moradia, entre outros, são marcados pela mesma ambiguidade e, assim, podem alimentar semelhantes resistências. O que faz com que os direitos dos trabalhadores mereçam destaque nesta investigação é o fato de que eles estão no centro da luta de classes da sociedade capitalista e, assim, estão vinculados à produção social da existência, mas também porque têm às costas um longo histórico de lutas reais para sua conquista e manutenção.

Como diz Ricardo Antunes, “está na essência de toda luta econômica transformar-se em luta política”.¹⁰³ E, aliás, assim já ensinava Karl Marx:

todo movimento em que a classe operária se apresenta como *classe* contrariamente às classes dominantes e procura impor-se por pressão exterior, é um movimento político. Por exemplo, a tentativa em uma fábrica particular ou ainda em uma indústria particular, de obrigar os capitalistas a estabelecerem uma jornada de trabalho menor, mediante greves etc., é um movimento puramente econômico. Ao contrário, o movimento que se dirige a conquistar uma *Lei* da jornada de oito horas etc., é um movimento *político*. E desta maneira, a partir dos distintos movimentos econômicos dos operários, cresce em toda parte um movimento *político*, quer dizer, um movimento da *classe*, que tem por objetivo impor seus interesses de forma geral, numa forma que possui uma força social de compulsão geral.¹⁰⁴

O fato de que a natureza das reivindicações dos trabalhadores, por estarem diretamente ligadas ao conflito que define a sociedade capitalista, guarde o potencial de converter uma *luta dentro do sistema do capital* por uma *luta contra o sistema do capital*, faz com que a classe operária possa iniciar seus confrontos maiores em espaços restritos, como forma de “partir do interior da vida cotidiana e intensificar as mutações e resistências que afloram nas manifestações de rebeldia

.....
¹⁰³ Antunes, Ricardo. *Classe operária, sindicatos e partido no Brasil*, p. 129. Ver, a título de exemplo de lutas operárias com forte desdobramento político, o caso inglês estudado em Antunes, Ricardo. *Os sentidos do trabalho*, p. 40-45 e também p. 90-95.

¹⁰⁴ Carta a Bolte, Londres, 23 de novembro de 1871, *apud* Antunes. *A rebeldia do trabalho*, p. 205.

e descontentamento dos seres sociais que vivem da venda de sua força de trabalho ou que estejam (temporariamente) excluídos desse processo pela lógica destrutiva que preside a sociedade contemporânea”.¹⁰⁵

O direito, como elemento essencial no âmbito cotidiano do trabalho, deve ser constantemente defendido, pressionado, utilizado, jamais subestimado. Nas palavras de David Harvey: “julgo uma decisão infeliz abandonar o campo dos direitos à hegemonia neoliberal. (...) Se a restauração de classe envolve a imposição de certo conjunto de direitos, a resistência a essa imposição envolve lutar em favor de direitos completamente diferentes dos daquele conjunto”.¹⁰⁶ Para Harvey, “Viver sob o neoliberalismo significa também aceitar ou submeter-se a esse conjunto de direitos necessários à acumulação do capital”.¹⁰⁷ O enfrentamento desses direitos no uso que a eles pretende dar o capital é, conseqüentemente, enfrentamento do próprio capital, que, se costuma ser tímido, não se pode afirmar que necessariamente deva ser sempre assim.

Eric Hobsbawm, notável historiador marxista das lutas operárias, recorda que “as pessoas raramente exigem direitos, lutam por eles ou se preocupam com eles, a não ser que não os desfrutem suficientemente ou de nenhuma forma, ou, caso desfrutem deles, a não ser que sintam que esses direitos não estão seguros”.¹⁰⁸ Poder-se-ia acrescentar: os direitos, mesmo precariamente realizados, ficam latentes à espera das lutas sociais.

Os direitos sociais ricamente gravados no texto constitucional – e quem lutou para que eles lá estivessem sabia muito bem o que estava fazendo! –, quando apropriados pelos grupos sociais cuja sobrevivência depende de sua concretização, certamente constituem significativo referencial para as lutas sociais: a configuração de uma relação de trabalho protegida pelas cláusulas precisas do texto constitucional baliza os movimentos defensivos ou propositivos da classe trabalhadora, que têm, assim, melhores condições de perceber quaisquer avanços que se processem contra suas conquistas.

Sabemos, com a lição de Jorge Luiz Souto Maior, que “O direito do trabalho (...) não resolve os problemas econômicos e sua base existencial, aliás, parte do

.....
¹⁰⁵ Antunes, Ricardo. *Os sentidos do trabalho*, p. 247.

¹⁰⁶ Harvey, David. *O neoliberalismo*, p. 193. O autor ainda afirma: “O sentido positivo de justiça como um direito, por exemplo, tem sido um forte estímulo para movimentos políticos: lutas contra injustiça têm animado com frequência movimentos de mudança social. A inspiradora história dos movimentos dos direitos civis nos Estados Unidos é um exemplo disso”. *Ibid.*, p. 193.

¹⁰⁷ *Ibid.*, p. 194.

¹⁰⁸ Hobsbawm, Eric J. “O operariado e os direitos humanos”, in: *Mundos do trabalho*, p. 418.

pressuposto da existência de um modelo de produção capitalista. Se o modelo faliu não será o direito do trabalho que vai corrigi-lo e, por óbvio, não terá sido o direito do trabalho o culpado desta situação”.¹⁰⁹ Mas não se pode minimizar a contribuição que o direito do trabalho teve, durante o século XX no Brasil, para as lutas em que os trabalhadores estiveram envolvidos: por seus direitos, por novos direitos, para além de seus próprios direitos.

No Brasil e no mundo, grande parte dos avanços sociais a que se pode assistir foi gerada como desdobramento das lutas econômicas e políticas iniciadas no mundo do trabalho. Mais que isso: é possível crer que a luta que se dá entre homem e máquina, entre força de trabalho e meio de produção, ao passo em que ataca duramente o cérebro e os músculos dos trabalhadores, pode ter como consequência que este mesmo trabalhador leve essa luta para fora da fábrica e enfrente, como força viva, as determinações que visam uma imposição unilateral. Se o maquinário – salvo em exceções confirmantes da regra e aspirações futuristas extremamente parciais – não pode viver sem sugar força do trabalho vivo, o trabalhador, por sua vez, não pode viver sem resistir à sua própria condição, à sua condição de mercadoria.

As lutas pelo direito do trabalho são, de fato, com este ou outro nome, lutas de “desmercadorização”, ou ao menos lutas para deixar essa mercadoria – o trabalho – mais cara, não completamente (ou apenas parcialmente) sujeita à força bruta do capital sobre cada trabalhador. É óbvio que estamos ainda no jogo do capital, mas é igualmente óbvio que tais regras dão aos trabalhadores melhores condições de continuar jogando (de modo menos descartável) e, também, mais consciência a respeito do jogo.

O exemplo do trabalho, vale frisar novamente, pode ser multiplicado para outras lutas. Na lição de Ellen Wood, o princípio básico do capitalismo é isolar os indivíduos e deixá-los nus diante dos imperativos do mercado.¹¹⁰ Como os direitos sociais são algo que se coloca entre os indivíduos e sua dependência do mercado, é por meio deles que se deve lutar pela “desmercadorização” (*decommodification*)

.....
¹⁰⁹ Souto Maior, Jorge Luiz. *Relação de emprego & Direito do Trabalho*, p. 77. Interessante ainda, neste sentido, a reflexão do autor sobre a aplicabilidade do direito do trabalho diante do toyotismo . (p. 43).

¹¹⁰ “The basic principle of the capitalist system is the isolation of individuals and their naked exposure to market imperatives. It means eliminating everything that stands between people and dependence on the market, everything that makes them autonomous from the market. And when social life is driven by market imperatives, it’s also subject to the cycles and crises of the market. For example, dispossessed workers, who depend on selling their labor-power for a wage, have nothing to fall back on when the market doesn’t need them”. Wood, Ellen Meiksins, “Capitalism and social rights”, s/n. Disponível em: <<http://www.solidarity-us.org/current/node/2150>>.

e “desmercantilização” (*de-marketization*) de tantas esferas da vida quantas sejam possíveis, ou seja, retirá-las da forma mercadoria e transformá-las em verdadeiros direitos sociais¹¹¹, com a consequência que, agindo como a vanguarda das verdadeiras forças democráticas¹¹², os trabalhadores fazem avançar o conjunto das oposições da democracia ao capital.

Ora, mesmo que se possa objetar que há exagero em afirmar que, ao se tornarem direitos sociais, tais interesses vitais deixam de ser mercadoria, o fato é que restam mais transparentes as relações sociais do capital quando os grupos dominados inscrevem seus interesses em direitos, principalmente se esses direitos dizem respeito à troca essencial da sociedade sob o domínio do capital: força de trabalho por salário.

Se essa luta através dos direitos sociais – que é capaz de unir trabalhadores empregados e desempregados, bem como todos aqueles que dependam das políticas sociais de distribuição da riqueza – não se esgotar em si mesma, seu potencial será maior tanto para a conquista efetiva dos seus frutos imediatos quanto para a realização de outros objetivos, mais amplos e menos precários. Do contrário, separadas as guerrilhas e a guerra contra o capital, inclusive a colheita dos frutos imediatos será comprometida.

São diversos os exemplos históricos de que “A ausência de uma verdadeira teoria revolucionária que se fundisse com o movimento espontâneo de massas, permitindo com isso o alcance da totalidade, impediu que a classe operária se aproximasse da verdadeira consciência e acabou por manter sua ação em limites que não conseguiram superar a imediatidade”.¹¹³ Portanto, se o caminho da

.....
¹¹¹ “a constant struggle for decommodification, the de-marketization of as many spheres of life as possible. It means taking basic necessities like health care, housing and food and converting them from commodities produced for profit into truly social rights”. *Ibid.*, s/n.

¹¹² “State power can and should be used to convert human needs and public goods from commodities into social rights. This means that truly democratic forces, at local and national levels, both inside and outside the state, can make a real difference. They can push the state to pursue a program not only of social welfare but of decommodification and democratization. And that puts you, as social workers, in the front line of the democratic struggle”. *Ibid.*, s/n.

¹¹³ Antunes, Ricardo. *Classe operária, sindicatos e partido no Brasil*, p. 167. No mesmo sentido: “Sem a intervenção de uma ideologia abrangente, o potencial estratégico das mudanças mais ou menos extensivas que são espontaneamente postas em movimento em diferentes pontos do sistema social não pode ser articulado, pela falta de um ponto comum significativo que retenha e aumente cumulativamente a sua importância – que, isoladamente, é muito limitada. Como resultado, as mudanças particulares desprovidas de um quadro estratégico de referência (que apenas uma ideologia coerentemente definida pode proporcionar) em geral ficam limitadas à imediaticidade de seu impacto potencial estreitamente circunscrito”. Mézáros, István. *O poder da ideologia*, p. 236. Ver, ainda, o ensaio “Desemprego e ‘precarização flexível’”, em *O desafio e o fardo do tempo histórico*, em que o filósofo húngaro debate

“desmercadorização” possibilitado pelos direitos sociais é inevitável para a classe trabalhadora e toda a população carente, por ser a forma mais cotidiana de atendimento de suas necessidades prementes, tal percurso deve ser incessantemente alimentado por uma crítica de maior envergadura ao capital.

Conscientes das determinações do capital e sem abandonar jamais a perspectiva classista em sua crítica e em sua atuação, os trabalhadores terão instrumentos mais afiados de ataque e defesa de suas posições sob o domínio do capital, assegurando-se melhor pelos pedregosos e escorregadios caminhos rumo à emancipação social.

Referências bibliográficas

- ALVES, Alaôr Caffé. *Estado e ideologia: aparência e realidade*. São Paulo: Brasiliense, 1987.
- _____. “Fundamentos dos direito e meio ambiente”, in: PHILIPPI Jr., Arlindo; _____ (orgs.). *Curso interdisciplinar de direito ambiental*. São Paulo: Manole, 2005.
- _____. *Dialética e Direito – linguagem, sentido e realidade: fundamentos a uma teoria crítica da interpretação do direito*. São Paulo: Manole, 2010.
- ANTUNES, Ricardo. *A rebeldia do trabalho: o confronto operário no ABC paulista: as greves de 1978/80*. São Paulo: Ed. Unicamp, Ensaio, 1988.
- _____. *Classe operária, sindicatos e partido no Brasil: um estudo sobre a consciência de classe da Revolução de 30 até a Aliança Nacional Libertadora*. 3ª ed. São Paulo: Cortez, Ensaio, 1990.
- _____. (org.). *Neoliberalismo, trabalho e sindicatos: reestruturação produtiva no Brasil e na Inglaterra*. São Paulo: Boitempo, 1997.
- _____. *Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho*. São Paulo: Boitempo, 1999.
- _____. *A desertificação neoliberal no Brasil (Collor, FHC, Lula)*. Campinas: Autores Associados, 2004.
- _____. (org.). *Riqueza e miséria do trabalho no Brasil*. São Paulo: Boitempo, 2006.
- _____. *Adeus ao Trabalho?: ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho*. 11ª ed. São Paulo: Cortez, 2006.
- _____.; SILVA, Maria A. Moraes (orgs.). *O avesso do trabalho*. São Paulo: Expressão Popular, 2004.
- _____.; BRAGA, Ruy (orgs.). *Infoproletários: degradação real do trabalho virtual*. São Paulo: Boitempo, 2009.
- ARAÚJO, Ângela (org.). *Do corporativismo ao neoliberalismo: Estado e trabalhadores no Brasil e na Inglaterra*. São Paulo: Boitempo, 2002.
- BEAUD, Stéphane; PIALOUX, Michel. *Retorno à condição operária: investigação em fábricas da Peugeot na França*. Trad. Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2009.
- BELLUZZO, Luiz Gonzaga de Mello. *Ensaio sobre o capitalismo no século XX*. Sel. e org. F. Mazzucchelli. São Paulo, Campinas: Ed. Unesp, Ed. Unicamp, 2004.
- BERCOVICI, Gilberto. *Constituição econômica e desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2005.
- _____, MASSONETTO, Luís Fernando, “A Constituição Dirigente Invertida: a blindagem da constituição financeira e a agonia da constituição econômica”, in: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; MORAIS, José Luis Bolzan de; STRECK, Lenio Luiz (orgs.). *Estudos constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 121-136.

.....

a redução da semana de trabalho para 35 horas como “importante demanda estratégica”, alertando, no entanto, que “o êxito duradouro nessa questão só é factível por meio de um intercâmbio sustentado – uma reciprocidade dialética – entre a luta pelo objetivo imediato de reduzir significativamente o tempo de trabalho e a transformação progressiva da ordem social estabelecida, que não pode deixar de resistir e anular todas essas demandas” (p. 141).

- BERNARDO, Marcia Hespagnol. *Trabalho duro, discurso flexível: uma análise das contradições do toyotismo a partir da vivência de trabalhadores*. São Paulo: Expressão Popular, 2009.
- BOITO Jr., Armando. *Política neoliberal e sindicalismo no Brasil*. São Paulo: Xamã, 1999.
- BOTTOMORE, Tom (edit.). *Dicionário do pensamento marxista*. Trad. Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.
- BRANDÃO, Nágela Aparecida. *Crise e reestruturação capitalista: manutenção ou construção de uma nova ideologia?: uma análise da Central Única dos Trabalhadores*. Dissertação de Mestrado em Sociologia, Universidade Estadual de Campinas, 2003.
- BRAVERMAN, Harry. *Trabalho e capital monopolista: a degradação do trabalho no século XX*. Trad. Nathanael C. Caixeiro. 3ª ed. RJ: LTC, 1987.
- CARDOSO, Adalberto Moreira. *A década neoliberal e a crise dos sindicatos no Brasil*. São Paulo: Boitempo, 2003.
- CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil*. 6ª ed. RJ: Civilização Brasileira, 2004.
- CORREIA, Marcus Orione Gonçalves (org.). *Curso de Direito do Trabalho – v. I (Teoria Geral do Direito do Trabalho)*. São Paulo: LTr, 2007.
- COUTINHO, Grijalbo Fernandes; MELO FILHO, Hugo Cavalcanti; SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; FAVA, Marcos Neves (coords.). *O mundo do trabalho: leituras críticas da jurisprudência do TST: em defesa do direito do trabalho*, v. I. São Paulo: LTr, 2009.
- DEJOURS, Christophe. *A loucura do trabalho: estudo de psicopatologia do trabalho*. Trad. Ana Isabel Paraguay e Lúcia Leal Ferreira. São Paulo: Oboré, 1987.
- _____. *A banalização da injustiça social*. Trad. Luiz Alberto Monjardim. 7ª ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.
- ELEY, Geoff. *Forjando a democracia: a história da esquerda na Europa 1850-2000*. Trad. Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2005.
- ENGELS, Friedrich. *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra: segundo as observações do autor e fontes autênticas*. Trad. B. A. Schumann. São Paulo: Boitempo, 2008.
- FILGUEIRAS, Luiz. *História do Plano Real: fundamentos, impactos e contradições*. 3ª ed. São Paulo: Boitempo, 2006.
- FIORI, José Luís. *Os moedeiros falsos*. 4ª ed. Petrópolis: Vozes, 1998.
- GALVÃO, Andréia. *Neoliberalismo e reforma trabalhista no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, Fapesp, 2007.
- GRESPLAN, Jorge Luis da Silva. *O negativo do capital: o conceito de crise na crítica de Marx à economia política*. São Paulo: Hucitec, 1996.
- _____. *Marx*. São Paulo: PubliFolha, 2008.
- HARVEY, David. *O neoliberalismo: história e implicações*. Trad. Adail Sobral e Maria Stela Gonçalves. São Paulo: Loyola, 2008.
- HESPANHA, António Manuel. *Panorama histórico da cultura jurídica europeia*. 2ª ed. Mem Martins: Europa-América, 1998.
- HOBSBAWM, Eric J. *Mundos do trabalho: novos estudos sobre história operária*. Trad. Waldeia Barcellos e Sandra Bedran. 5ª ed. revista. São Paulo: Paz e Terra, 2008.
- IASI, Mauro Luis. *O dilema de Hamlet: o ser e o não ser da consciência*. São Paulo: Viramundo, 2002.
- _____. *Ensaio sobre consciência e emancipação*. São Paulo: Expressão Popular, 2007.
- _____. *A crise do capital: a era da hipocrisia deliberada*, in: *Revista Praia Vermelha*, Rio de Janeiro, v. 19, n. 1, p. 25-40, jan-jun. 2009.
- KASHIURA Jr., Celso Naoto. *Crítica da Igualdade Jurídica: contribuição ao pensamento jurídico marxista*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- LINHART, Danièle. *A desmedida do capital*. Trad. Wanda Caldeira Brant. São Paulo: Boitempo, 2007.
- LOURENÇO, Edvânia; NAVARRO, Vera; BERTANI, Iris; SILVA, José F. S.; SANT'ANA, Raquel (orgs.). *O avesso do trabalho II: trabalho, precarização e saúde do trabalhador*. São Paulo: Boitempo, 2010.
- LUXEMBURGO, Rosa. *Reforma ou revolução?* Trad. Livio Xavier. São Paulo: Expressão Popular, 1999.
- MARRAMAO, Giacomo. *O político e as transformações: crítica do capitalismo e ideologias da crise entre os anos vinte e trinta*. Trad. Antonio Roberto Bertelli. Belo Horizonte: Oficina de Livros, 1990.
- MARX, Karl. *O capital: crítica da economia política* [5 vols. – col. Os Economistas]. Trad. Regis Barbosa e Flavio R. Kothe. 2ª ed. São Paulo: Nova Cultural, 1985.

- _____; _____. *Obras escolhidas [em três tomos]*. Trad. José Barata-Moura e outros. Lisboa, Moscou: Avante, Progresso, 1985.
- _____; _____. *A ideologia alemã*. Trad. Rubens Enderle, Nélcio Schneider e Luciano Cavini Martorano. São Paulo: Boitempo, 2007.
- MASCARO, Alysson Leandro. *Crítica da legalidade e do direito brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2003.
- MATOS, Marcelo Badaró. *Trabalhadores e sindicatos no Brasil*. São Paulo: Expressão Popular, 2009.
- MELO, Tarso de. *Direito e Ideologia: um estudo a partir da função social da propriedade rural*. São Paulo: Expressão Popular, 2009.
- _____. “Neoliberalismo e ‘reserva do possível’”, in: *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, ano 13, n. 15, S. Bernardo Campo, 2009, p. 167-176.
- _____. *Ambiguidade e resistência: direito, política e ideologia na neoliberalização constitucional*. Tese de doutorado. Faculdade de Direito da USP, 2011.
- MÉSZÁROS, István. *Para além do capital: rumo a uma teoria da transição*. Trad. Paulo Cezar Castanheira e Sérgio Lessa. São Paulo: Unicamp, Boitempo, 2002.
- _____. *O poder da ideologia*. Trad. Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Boitempo, 2004.
- _____. *A teoria da alienação em Marx*. Trad. Isa Tavares. São Paulo: Boitempo, 2006.
- _____. *Filosofia, ideologia e ciência social: ensaios de negação e afirmação*. Trad. Ester Vaisman. São Paulo: Boitempo, 2008.
- NAVES, Marcio Bilharinho. *Marx: ciência e revolução*. São Paulo: Moderna, Unicamp, 2000.
- OLIVEIRA, Francisco de. *Os direitos do antivalor: a economia política da hegemonia imperfeita*. Petrópolis: Vozes, 1998.
- _____; RÍZEK, Cibele S. (orgs.). *A era da indeterminação*. São Paulo: Boitempo, 2007.
- _____; _____. BRAGA, Ruy (orgs.). *Hegemonia às avessas*. São Paulo: Boitempo, 2010.
- OLIVEIRA NETO, Francisco José Rodrigues de; COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; MEZZAROBÀ, Orides; BRANDÃO, Paulo de Tarso (orgs.). *Constituição e Estado Social: os obstáculos à concretização da Constituição*. Coimbra: Ed. Coimbra, São Paulo: RT, 2008.
- ORGANISTA, José Henrique Carvalho. *O debate sobre a centralidade do trabalho*. São Paulo: Expressão Popular, 2006.
- PARANHOS, Adalberto. *O roubo da fala: origens da ideologia do trabalhismo no Brasil*. 2ª ed. São Paulo: Boitempo, 2007.
- PACHUKANIS, Eugeny Bronislanovich. *A teoria geral do direito e o marxismo*. Trad. Paulo Bessa. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.
- PAULANI, Leda. *Modernidade e discurso econômico*. São Paulo: Boitempo, 2005.
- _____. *Brasil Delivery: servidão financeira e estado de emergência econômico*. São Paulo: Boitempo, 2008.
- PINTO, Geraldo Augusto. *A organização do trabalho no século 20: taylorismo, fordismo e toyotismo*. São Paulo: Expressão Popular, 2007.
- PLASTINO, Carlos Alberto (org.). *Crítica do direito e do Estado*. Rio de Janeiro: Graal, 1984.
- PRIEB, Sérgio Alfredo Massen. *A redução do trabalho vivo e a tese do fim da centralidade do trabalho em Schaff e Gorz: uma crítica marxista*. Tese de Doutorado em Ciências Econômicas, Universidade Estadual de Campinas, 2002.
- RANIERI, Jesus. *A câmara escura: alienação e estranhamento em Marx*. São Paulo: Boitempo, 2001.
- ROSSI, Waldemar; GERAB, William Jorge. *Para entender os sindicatos no Brasil: uma visão classista*. São Paulo: Expressão Popular, 2009.
- ROSSO, Sadi Dal. *Mais trabalho!:* a intensificação do labor na sociedade contemporânea. São Paulo: Boitempo, 2008.
- SAES, Décio Azevedo Marques. “Direitos sociais e transição para o capitalismo: o caso da primeira república brasileira (1889-1930)”, in: *Estudos de Sociologia*, Araraquara, v. 11, n. 20, 2006.
- SILVA, Alessandro; SOUTO MAIOR, Jorge L.; FELIPPE, Kenarik B.; SEMER, Marcelo (coords.). *Direitos humanos – essência do direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2007.
- SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Relação de emprego & Direito do Trabalho – no contexto da ampliação da competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007.
- TRÓPIA, Patrícia Vieira. *Força sindical: política e ideologia no sindicalismo brasileiro*. São Paulo: Expressão Popular, 2009.

- VASAPOLLO, Luciano. *Por uma política de classe: uma interpretação marxista do mundo globalizado*. Trad. Juliana Coli. São Paulo: Expressão Popular, 2007.
- WOOD, Ellen Meiksins. *Democracia contra capitalismo: a renovação do materialismo histórico*. Trad. Paulo Cezar Castanheira. São Paulo: Boitempo, 2003.
- _____. Capitalism and social rights, in: *Against The Current*, n. 140, May/June 2009. Disponível em: <<http://www.solidarity-us.org/current/node/2150>>.

SOBRE OS AUTORES

Alaôr Caffé Alves

Livre-docente pela Faculdade de Direito da USP. Professor aposentado da USP. Coordenador do curso de direito das Faculdades de Campinas (Facamp). Autor de “Dialética e direito: linguagem, sentido e realidade” (Manole, 2010) e “Estado e ideologia: aparência e realidade” (Brasiliense, 1987).

Alessandra Devulsky da Silva Tiescu

Doutora em Direito Econômico e Financeiro pela USP. Professora da Universidade Nove de Julho (Uninove). Autora de “Edelman: althusserianismo, direito e política” (Alfa Ômega, 2011).

Alysson Leandro Mascaro

Livre-docente pela Faculdade de Direito da USP. Professor da USP e da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Autor de “Crítica da legalidade e do direito brasileiro” (Quartier Latin, 2003), “Utopia e direito: Ernst Bloch e a ontologia jurídica da utopia” (Quartier Latin, 2008), “Filosofia do direito” (Atlas, 2010) e “Estado e forma política” (Boitempo, 2013).

Ana Carolina Bianchi Rocha Cuevas Marques

Especialista em Economia do Trabalho e Sindicalismo pela Unicamp. Pós-graduada em Direito do Trabalho na Faculdade de Direito da USP.

Ariani Bueno Sudatti

Doutora em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Autora de “Raciocínio jurídico e nova retórica” (Quartier Latin, 2003) e “Dogmática jurídica e ideologia: o discurso ambiental” (Quartier Latin, 2007).

Camilo Onoda L. Caldas

Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Professor da Universidade São Judas Tadeu. Diretor executivo do Instituto Luiz Gama. Autor de “O Estado” (Estúdio Editores.com, 2014) e “Perspectivas para o direito e a cidadania: o pensamento jurídico de Cerroni e o marxismo” (Alfa Ômega, 2008).

Celso Naoto Kashiura Jr.

Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Professor das Faculdades de Campinas (Facamp). Membro do Grupo de Estudos Althusserianos do Centro de Estudos Marxistas (Cemarx) da Unicamp. Autor de “Crítica da igualdade jurídica: contribuição ao pensamento jurídico marxista” (Quartier Latin, 2009) e “Sujeito de direito e capitalismo” (Outras Expressões/Dobra, 2014).

Enzo Bello

Pós-Doutor em Direito pela Unisinos. Doutor em Direito pela UERJ. Professor e coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da UFF. Integrante do Laboratório de Estudos Interdisciplinares em Constitucionalismo Latino-Americano (Leicla). Consultor da Capes.

Flávio Roberto Batista

Doutor em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela USP. Professor da USP. Coordenador do Núcleo de Estudos de Teoria e Prática da Greve no Direito Sindical Brasileiro Contemporâneo da Faculdade de Direito da USP. Autor de “Crítica da tecnologia dos direitos sociais” (Outras Expressões/Dobra, 2013).

Frederico de Almeida

Doutor em Ciência Política pela USP. Professor da Unicamp. Membro do Grupo de Pesquisa em Direito e Política do Centro de Estudos Internacionais e de Política Contemporânea (Ceipoc) e do Grupo de Estudos sobre Bourdieu (Gebu), ambos da Unicamp. Membro do Conselho Científico do Observatório das Elites Políticas e Sociais do Brasil do Núcleo de Sociologia Política Brasileira (Nusp) da UFPR.

Gabriel Franco da Rosa Lopes

Mestrando em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Coordenador do Grupo de Estudos Direito e Antropologia da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Membro do conselho editorial do blog Liberdade Sindical.

Gisele Sakamoto Souza Vianna

Doutoranda em Sociologia pela Unicamp.

Gustavo Seferian Scheffer Machado

Doutorando em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela USP. Professor das Faculdades Integradas Campos Salles.

Jorge Luiz Souto Maior

Livre-docente pela Faculdade de Direito da USP. Professor da USP. Coordenador do Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital (GPTC) da USP. Autor de “O direito do trabalho como instrumento de justiça social” (LTr, 2000) e do “Curso de direito do trabalho” (LTr, 2008).

José Antonio Siqueira Pontes

Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Professor das Faculdades de Campinas (Facamp).

José Rodrigo Rodriguez

Doutor em Filosofia pela Unicamp. Professor da Unisinos. Pesquisador permanente do Cebrap, onde coordena o Núcleo Direito e Democracia. Autor de “Fuga do direito: um estudo sobre o direito contemporâneo a partir de Franz Neumann” (Saraiva, 2009), “Como decidem as cortes? Para uma crítica do direito (brasileiro)” (FGV, 2013), livro ganhador do prêmio Jabuti, e “À esquerda do direito” (Alameda, 2014).

Josué Mastrodi

Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Professor da Faculdade de Direito da PUC-Campinas. Autor de “Direitos sociais fundamentais” (Lumen Juris, 2008).

Luiz Otávio Ribas

Doutorando em direito na UERJ. Membro do Instituto de Pesquisa, Direitos e Movimentos Sociais (IPDMS). Organizador de “Constituinte exclusiva: um outro sistema político é possível” (Expressão Popular, 2014).

Márcio Bilharinho Naves

Livre-docente pelo Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Unicamp. Professor aposentado da Unicamp. Membro do Grupo de Estudos Althusserianos do Centro de Estudos Marxistas (Cemarx) da Unicamp. Autor de “Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis” (Boitempo, 2000), “Mao: o processo da revolução” (Brasiliense, 2005), “Marx: ciência e revolução” (Quartier Latin, 2008) e “A questão do direito em Marx” (Outras Expressões/Dobra, 2014).

Marcus Orione Gonçalves Correia

Livre-docente pela Faculdade de Direito da USP. Professor da USP.

Oswaldo Akamine Jr.

Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Professor das Faculdades de Campinas (Facamp) e da Universidade Nove de Julho (Uninove).

Pablo Biondi

Mestre em Direitos Humanos pela USP. Membro do Grupo de Estudos Direitos Humanos, Centralidade do Trabalho e Marxismo da USP.

Pádua Fernandes

Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Membro do Grupo de Estudos sobre Internacionalização do Direito e Justiça de Transição (Idejust). Autor de “Para que servem os direitos humanos?” (Angelus Novus, 2009).

Paulo de Carvalho Yamamoto

Mestrando em Direito do Trabalho e Seguridade Social pela USP. Membro do Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital (GPTC) da USP e do blog Liberdade Sindical.

Pedro Eduardo Zini Davoglio

Doutorando em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Membro do Grupo de Estudos Permanente de Direito, Estado e Racismo da Universidade Presbiteriana

Mackenzie e do Grupo de Estudos Althusserianos do Centro de Estudos Marxistas (Cemarx) da Unicamp.

Regina Stela Corrêa Vieira

Doutoranda em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela USP. Membro do Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital (GPTC) da USP e do Grupo de Pesquisa Mulher, Sociedade e Direitos Humanos da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Rene José Keller

Doutorando em Teoria e Filosofia do Direito pela UERJ. Doutorando em Serviço Social pela PUCRS. Autor de “Direitos emergentes e cidadania: as lutas sociais urbanas por emancipações no cotidiano do capital” (Lumen Juris, no prelo).

Ricardo Nery Falbo

Pós-Doutor em Sociologia Urbana pela Université Panthéon-Assas. Professor da Uerj. Autor de “Natureza do conhecimento jurídico: generalidade e especificidade no direito da criança e do adolescente” (Sergio Antonio Fabris, 2002).

Ricardo Prestes Pazzello

Doutor em Direito das Relações Sociais pela UFPR. Professor da UFPR. Pesquisador do Núcleo de Estudos Filosóficos (Nefil/UFPR) e do grupo de pesquisa Direito, Sociedade e Cultura (FDV/ES). Secretário geral do Instituto de Pesquisa, Direitos e Movimentos Sociais (IPDMS). Integrante da coordenação do Centro de Formação Milton Santos-Lorenzo Milani (Santos-Milani), do Centro de Formação Urbano-Rural Irmã-Araújo (Cefuria) e do Instituto de Filosofia da Libertação (IFiL). Coordenador dos projetos de extensão popular Direito e Cidadania (D&C); e Serviço de Assessoria Jurídica Universitária Popular (Sajup), ambos junto à UFPR. Colunista do blog assessoriajuridicapopular.blogspot.com.br.

Salo de Carvalho

Pós-doutor em Direito Penal (Universidade de Bolonha/ITA) e em Criminologia (Universidade Pompeu Fabra/ES). Doutor em Direito pela UFPR. Professor da UFRJ. Autor, dentre outros, de “Antimanual de criminologia” (6ª ed., Saraiva, 2015).

Silvio Luiz de Almeida.

Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Professor da Universidade Presbiteriana Mackenzie e da Universidade São Judas Tadeu. Presidente do Instituto Luiz Gama (SP). Autor de “O direito no jovem Lukács: o direito em História e consciência de classe” (Alfa Ômega, 2006).

Tarso de Melo

Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Professor das Faculdades de Campinas (Facamp). Coordenador de pós-graduação da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo. É um dos coordenadores da Coleção Direitos e Lutas Sociais. Autor de “Direito e ideologia: um estudo a partir da função social da propriedade rural” (Outras Expressões/Dobra, 2013).

Thiago Barison de Oliveira

Doutor em Direito do Trabalho e Seguridade Social pela USP. Professor da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo. Autor de “A estrutura sindical de Estado no Brasil e o controle judiciário após a CF/88” (LTr, no prelo). Editor do blog Liberdade Sindical.

Vinícius Casalino

Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Professor das Faculdades de Campinas (Facamp). Autor de “O direito e a mercadoria: para uma crítica marxista da teoria de Pachukanis” (Dobra, 2011).

Vitor Bartoletti Sartori

Doutor em Filosofia e Teoria Geral do Direito pela USP. Professor da UFMG. Autor de “Lukács e a crítica ontológica ao direito” (Cortez, 2010).