



Revista Direito e Práxis

ISSN: 2179-8966

Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Pazello, Ricardo Prestes

Direito Insurgente: Fundamentações Marxistas desde a América Latina

Revista Direito e Práxis, vol. 9, núm. 3, 2018, Julho-Setembro, pp. 1555-1597

Universidade do Estado do Rio de Janeiro

DOI: 10.1590/2179-8966/2018/36564

Disponível em: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=350959545013>

- Como citar este artigo
- Número completo
- Mais informações do artigo
- Site da revista em redalyc.org

redalyc.org
UAEM

Sistema de Informação Científica Redalyc

Rede de Revistas Científicas da América Latina e do Caribe, Espanha e Portugal

Sem fins lucrativos acadêmica projeto, desenvolvido no âmbito da iniciativa
acesso aberto

Direito Insurgente: Fundamentações Marxistas desde a América Latina

Insurgent Law: Marxist Foundations from Latin America

Ricardo Prestes Pazello¹

¹Universidade Federal do Paraná, Curitiba, Paraná, Brasil. E-mail: ricardo2p@yahoo.com.br.
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9961-0583>.

Artigo recebido em 01/08/2018 e aceito em 05/08/2018.



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License

Resumo

O presente artigo apresenta as fundamentações para um direito insurgente, concebido como a síntese entre a crítica marxista ao direito e a práxis das lutas sociais dos movimentos populares. Tendo por inspiração fundamental a obra de Marx (e seus continuadores, notadamente Pachukanis), recepciona também o pensamento social crítico latino-americano e aterrissa em uma proposta de uso tático do direito combinado com estratégia de extingibilidade.

Palavras-chave: Direito insurgente; Marxismo; América Latina.

Abstract

This article presents the thesis of Insurgent Law, conceived as the synthesis between the Marxist critique of law and the praxis of the social struggles of popular movements. With the fundamental inspiration of the work of Marx (and his followers, notably Pachukanis), he also welcomes critical Latin American social thought and proposes a tactical use of law combined with a strategy of extinction.

Keywords: Insurgent Law; Marxism; Latin America.

O presente estudo pretende ser uma síntese da tese de doutoramento por mim defendida em 2014, junto ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, a qual foi intitulada *Direito insurgente e movimentos populares: o giro descolonial do poder e a crítica marxista ao direito*.¹ Nela, reflito sobre a relação entre direito e movimentos populares a partir do signo da insurgência, evocando para tanto as fundamentações da teoria crítica latino-americana identificada com o giro descolonial do saber e do poder, mas também as do marxismo. Nesse sentido, prosto resgatar o debate descolonial com a baliza do marxismo, assim como me interesso pelas consequências do marxismo para o contexto geopolítico concreto da América Latina. Um sem outro se tornam corpo sem alma, crítica sem armas.

Em específico, quanto ao marxismo invisto em análises de Marx sobre o direito, assim como sobre os movimentos populares. Na esteira desta releitura, proponho uma refundação da crítica marxista no âmbito da análise do fenômeno jurídico, com uma fundamentação na teoria do valor mas também em um projeto político revolucionário. Isto dá margem para analisar o pensamento marxista soviético, inclusive o de seus mais importantes juristas.

Por fim, apresento o direito insurgente como uma proposta transitória, dentro de contextos geopolíticos como o do continente latino-americano, de uso tático do fenômeno jurídico. Uma crítica descolonial-marxista ao direito, portanto. Nesse diapasão, o direito insurgente decorre do legado da teoria crítica do direito latino-americana, subsumindo-a, mas ao mesmo extravasando-a, na medida em que usos combativos, relidos e assimétricos do direito (típicos da interpretação assentada no continente) precisam ser superados por usos duais revolucionários e, finalmente, desusos de tal fenômeno. É o que sintetizo a seguir.

¹ Ver 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.

1. Sobre direito e movimentos populares

No contexto latino-americano, os movimentos populares representam, pela via da práxis, a célula do discurso de visão crítica ao direito. Ainda assim, não deixam eles de apresentar algumas disjuntivas políticas dentro de tal conjuntura.

Todas as relações sociais são atreladas às formas de produção da vida. Por sua vez, os cortes estruturais da sociedade representam o conjunto de relações marcadas pelas inerentes formas de classificação social havidas sob o sistema mundial capitalista moderno e colonial. São cortes estruturais, segundo o que aqui entendo, o de classe, o de raça/etnia e o de gênero: mais do que meros marcadores de diferenças, consubstanciam-se em relações sociais magnetizadoras das complexas polarizações que caracterizam a sociedade capitalista.

Florestan Fernandes já dizia que

a classe social só aparece onde o capitalismo avançou suficientemente para associar, estrutural e dinamicamente, o modo de produção capitalista ao mercado como agência de classificação social e à ordem legal que ambos requerem, fundada na universalização da propriedade privada, na racionalização do direito e na formação de um Estado nacional formalmente representativo.²

Portanto, o horizonte histórico referente à modernidade é marcado pela subordinação do trabalho, por suas intrínsecas origens coloniais e pela reconfiguração – evidente – do patriarcado. Daí classe, raça e gênero serem os cortes estruturais de nossa sociedade. Há, inclusive, “formas de classificação social”, segundo Aníbal Quijano, pois “desde a inserção da América no capitalismo mundial moderno/colonial, as pessoas se classificam e são classificadas segundo três linhas diferentes, mas articuladas em uma estrutura global comum pela colonialidade do poder: trabalho, gênero e raça”.³ Logo, capitalismo e América são gêmeos univitelinos.

Entrementes, os movimentos populares são uma mediação organizativa entre os sentidos objetivo e subjetivo de classe que agrupa condições étnicas e de gênero. Os movimentos populares são mais específicos que os movimentos sociais (todas as formas

² FERNANDES, Florestan. *Capitalismo dependente e classes sociais na América Latina*. 4 ed. rev. São Paulo: Global, 2009, p. 41.

³ QUIJANO, Aníbal. “Colonialidad del poder y clasificación social”. Em: CASTRO-GÓMEZ, Santiago; GROSFOGUEL, Ramón (eds.). *El giro decolonial: reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global*. Bogotá: Siglo del Hombre; IESCO/Universidade Central; Instituto Pensar/Pontifícia Universidad Javeriana, 2007, p. 115.

de organização social, inclusive, as formas conservadoras e/ou burguesas) e menos particulares que os movimentos operários (especificação subjetiva da classe que é uma dentre as realidades possíveis do movimento popular). Implicam toda uma discussão a respeito de formulações que dêem conta, dentro dos parâmetros do marxismo latino-americano, de expressar quem é o sujeito histórico, e coletivo, da ruptura com os cortes estruturais (questionamento clássico da teoria da organização política revolucionária).

Para além de tal debate, o que não posso aprofundar aqui, os movimentos populares configuram-se como momentos oscilatórios entre pólos complementares (mais do que opostos, como a teoria dos “novos” movimentos sociais buscou construir). Assim, percebo quatro disjuntivas nesta caracterização: a) espontaneidade-organização; b) reivindicação-contestação; c) denúncia-anúncio; d) especificidade-totalidade.

É certo que a relação entre direito e movimentos vem a ser mais um objeto teórico que um objeto real, ou seja, mais uma forma de representar um problema em abstrato do que de descrever em detalhes um fenômeno concreto. Portanto, minha pesquisa se apresenta mais como de teoria (crítica) do direito do que de sociologia jurídica. O avanço possível, porém, é o de encontrar o ponto de convergência desta relação.

Em um sentido teórico-prático da relação entre direito e movimentos, tal ponto de convergência se apresenta como sendo a criminalização dos movimentos populares. Aqui, todavia, procuro oferecer uma nova tentativa de convergência, a insurgência (a partir das disjuntivas) e a crítica ao conceito pressuposto do jurídico na relação aludida.

2. Crítica Descolonial do Poder

A primeira fundamentação para um direito insurgente, verdadeira base de sua sustentação teórica, credito às teorias críticas latino-americanas. Contemporaneamente, o debate que consegue, a meu ver, sintetizá-las é o do giro descolonial.

A questão descolonial, aqui, é por mim enfocada a partir da colonialidade como relações políticas e epistêmicas (e não meramente a história política colonial), bem como englobando a tradição teórica da periferia latino-americana, agregando o marxismo e a totalidade centro-periferia.

Entre a crítica macroestrutural ao sistema social e a crítica que considere o que é específico ao fenômeno jurídico, encontra-se a mediação necessária do ponto de partida geopolítico, que tem na dependência seu crivo.

A inserção do continente no sistema capitalista como periferia dependente pode ser vista pela teoria da dependência, cujas fontes constitutivas foram, às vezes como continuação outras como superação, o pensamento crítico latino-americano desde José Carlos Mariátegui, o debate com os Partidos Comunistas (PCs) quanto às teses sobre existência ou não do feudalismo no continente e a crítica às teses da Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (CEPAL) alicerçadas em uma política de desenvolvimento.

Para a teoria da dependência, de perspectiva marxista, o problema da dependência (e do subdesenvolvimento) é relacional. Assim, o subdesenvolvimento é “relativo” não só porque cada cultura tem seus parâmetros de desenvolvimento mas porque não há mais isolamento possível entre elas, as culturas, nos marcos do capitalismo. Gunder Frank, por exemplo, o expressou notoriamente na idéia de desenvolvimento do subdesenvolvimento e subdesenvolvimento do desenvolvimento.⁴ Entendendo a dependência como totalidade relacional, ao mesmo tempo que interna, enxerga os seus vários efeitos, dentre os quais o desenvolvimento das metrópoles; o subdesenvolvimento dos satélites; o relativo desenvolvimento dos satélites conforme seu afastamento das metrópoles; e o ultra-subdesenvolvimento dos satélites con quanto voltem as relações com a metrópole.

De modo equivalente, a questão aparece em Ruy Mauro Marini, Theotônio dos Santos e Vânia Bambirra, os quais destacam a relacionalidade da noção de dependência. Para Marini, a relação de dependência é distinta das relações coloniais e tem sua razão ser na superexploração da força de trabalho e na transferência de mais-valia das periferias para o centro acumulador de capital.⁵ Dos Santos acresce à relacionalidade, totalidade e internalidade da dependência, a condicionalidade, ou seja, aquela que “determina os limites e possibilidades de ação e comportamento dos homens”.⁶ Por sua

⁴ Ver FRANK, André Gunder. “Desenvolvimento do subdesenvolvimento latino-americano”. Tradução de Duarte Lago Pacheco. Em: PEREIRA, Luiz (org.). *Urbanização e subdesenvolvimento*. 4 ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1979, p. 25-38.

⁵ Ver MARINI, Ruy Mauro. “Dialética da dependência”. Em: _____. *Dialética da dependência: uma antologia* da obra de Ruy Mauro Marini. Petrópolis: Vozes; Buenos Aires: CLACSO, 2000, p. 105-165.

⁶ SANTOS, Theotonio dos. *Imperialismo y dependencia*. México, D. F.: Era, 1978, p. 305-306.

vez, Vânia Bambirra estabelece uma tipologia sobre as estruturas sociais dependentes, dividindo-as em diversificadas (tipo A) e primário-exportadoras, estas últimas subdivididas em países com industrialização resultante de integração monopólica (tipo B) e países de estrutura estritamente agrário-exportadora (tipo C).⁷

Ao lado da perspectiva relacional, ressalta-se também, nos teóricos marxistas da dependência, o dimensionamento de um projeto político revolucionário, o que permitiu, inclusive, a superação do eurocentrismo etapista de visualizar na América Latina um feudalismo. A revolução não precisaria esperar o capitalismo (supostamente pleno) chegar para se dar, uma vez que a marca da dependência é fazer da periferia do capital um local de capitalismo subdesenvolvido.

Assim, o crivo da dependência – em sua totalidade, relacionalidade, condicionalidade, internalidade e rigor tipológico – dá conteúdo material para o giro descolonial que se posiciona, criticamente, em um “sistema-mundo patriarcal/capitalista/colonial/moderno” e, sem ele, esta crítica não vai adiante.

Com isto em mente, o debate mais contemporâneo sobre o giro descolonial fica balizado. A teoria marxista da dependência serve de reserva crítica, sempre vigilante, para as contribuições posteriores de Quijano, Mignolo e Dussel, as quais são muito importantes, mas não podem se desapegar de tal referência.

Neste sentido, a crítica à colonialidade do poder permite sugestões a respeito da forma do direito na heterogeneidade histórico-estrutural e dependente. Trata-se da proposta interpretativa de Aníbal Quijano, para quem a anterioridade geopolítica da América Latina também se apresenta em perspectiva de totalidade, sugerindo uma mirada relacional, em que se acrescenta uma nova e importante dimensão, a da heterogeneidade.

Influenciado pela teoria da dependência e pelo legado de Mariátegui, Quijano acaba por realizar um verdadeiro giro descolonial em sua obra, asseverando que a modernidade é colonialidade e que é preciso realizar uma descolonização epistemológica. Segundo ele, em texto seminal escrito junto a Wallerstein,⁸ a americanidade é um ato constitutivo do moderno sistema mundial e, assim, com o novo

⁷ Ver BAMBIRRA, Vânia. *O capitalismo dependente latino-americano*. Tradução de Fernando Correa Prado e Marina Machado Gouvêa. Florianópolis: Insular, 2012.

⁸ Ver QUIJANO, A.; WALLERSTEIN, Immanuel. “Americanidad como concepto, o America en el moderno sistema mundial”. Em: *Revista internacional de ciencias sociales*. Paris: UNESCO, n. 134, diciembre 1992, p. 583-591.

mundo surgem não só a colonialidade, mas também a etnicidade, o racismo e, em suas esteiras, a novidade ou a modernidade.

Neste contexto, o padrão de poder aparece como heterogênea e descontínua condição de controle do trabalho mas também de classificação social (raça e gênero são formas de classificação). A divisão racial do trabalho integra a divisão social do trabalho e o padrão de poder que articulou dominação (racial) e exploração (laboral) caracteriza a modernidade como colonialidade.⁹

A heterogeneidade da totalidade não permite, segundo Quijano, generalizações arbitrárias e é isso o que lhe permite polemizar com certas tendências eurocentradas do marxismo; ainda assim, a americanidade é uma totalidade que compartilha de um mesmo lugar no sistema mundial capitalista, tendo suas especificidades.

No entanto, para uma aproximação entre crítica descolonial e direito insurgente, interessante se faz compreender o problema particular do poder. O possível lugar do direito está na crítica à colonialidade do poder. Assim, “o poder é um espaço e uma malha de relações sociais de exploração/dominação/confílio articuladas, basicamente, em função e em torno da disputa pelo controle” de vários “âmbitos de existência social”.¹⁰

Em Quijano, há a defesa de uma socialização radical do poder. Para ele, o poder é controle sobre âmbitos sociais como os do trabalho, do sexo, da autoridade e da subjetividade. Nesse sentido, vige uma continuidade colonial, que se expressa em várias dimensões, como a do estado-nação, que acaba por expressar uma impossibilidade na periferia do sistema-mundo, porque aqui vige a paradoxal coexistência de estados independentes com sociedades coloniais.

Se, de fato, o colonialismo é jurídico, para Quijano a colonialidade é social, própria das relações sociais constitutivas do mundo moderno. Por seu turno, porém, Quijano acaba percebendo os direitos humanos menos como um discurso moral de igualdade e mais como uma possível subversão do padrão de poder. É verdade que acaba não problematizando a especificidade do direito, mas ao emoldurar uma crítica à

⁹ Conferir QUIJANO, A. “Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina”. Em: 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.

¹⁰ QUIJANO, A. “Colonialidad del poder y clasificación social”, p. 96.

colonialidade do poder e à instituição do estado-moderno deixa interessantes indícios para a crítica jurídica.

Como uma espécie de continuação da proposta quijaniana, está o pensamento de Walter Mignolo. Há três tóricas na proposta de Mignolo: a) a pressuposição de uma matriz colonial de poder moderno que se traduz por colonialidade do poder, do saber e do ser; b) a apresentação de uma genealogia subversiva em face do pensamento moderno e colonial que resgata os movimentos anticoloniais de Tawantinsuyu e Anahuac mas também os levantes independentistas nas periferias, durante os séculos XIX e XX – nesta ambiência genealógica, destaca as figuras históricas de Guaman Poma de Ayala e Ottobah Cugoano; e c) a tentativa de construir uma epistemologia alternativa baseada em um “pensamento fronteiriço” ou uma “gramática da descolonialidade”.¹¹

Para o caso do direito, este aparece como uma padronização decorrente de sua universalização (direitos das gentes, dos homens/cidadãos, humanos) e a economia política (e a teoria do valor), expropriação de terras e exploração do trabalho, assim como a disseminação da propriedade privada, são problemas centrais para se entender o direito e sua superação, na assim chamada modernidade. Ou seja, a partir de Mignolo pode-se entender que a subalternidade tem estruturação legal e econômica, ainda que o autor despotencialize o marxismo (por seu suposto eurocentrismo).

Quanto a este último ponto, vale a pena ressaltar qual é a minha posição, qual seja, a que se depreende do entendimento de que dependência e colonialidade do poder são diagnósticos que se despotencializam, isto sim, se apartados entre si. Sem giro descolonial e libertação, o socialismo empodera as classes, mas perde seu horizonte específico para a periferia do sistema. Mas sem socialismo e libertação, o giro descolonial não passa de proposta intelectual.

Em termos teóricos, portanto, encaro que a chave de enlace entre América Latina e marxismo se dê pelo fio condutor da política da libertação de Enrique Dussel. Mais do que isso, pois também permite aproximações à relação entre direito e movimentos populares.

¹¹ Ver MIGNOLO, Walter D. *Desobediencia epistémica*: retórica de la modernidad, lógica de la colonialidad y gramática de la descolonialidad. Buenos Aires: Ediciones del Signo, 2010; e MIGNOLO, W. D. *Histórias locais/Projetos globais*: colonialidade, saberes subalternos e pensamento liminar. Tradução de Solange Ribeiro de Oliveira. Belo Horizonte: UFMG, 2003.

Na trajetória da política da libertação, direito e estado aparecem reincidemente. Desde a década de 1970, a obra de Dussel se refere à “antipolítica” ou à “política da libertação”. Para ele, a “política” é “toda relação face-a-face de irmão-irmão”,¹² daí a distinção entre uma política da dominação e uma política da libertação. Como o povo detém um “significado ético-político”, apresenta-se como “o sujeito sócio-político da libertação; é, de um lado, a multidão ou totalidade da população como conjunto, mas, e em sua essência, são as classes oprimidas, as que sendo a maioria são negadas pelos dominadores”.¹³

Aqui, vislumbra-se a transição dusseliana de uma filosofia da alteridade para uma reflexão sobre a alteridade a partir da contribuição marxiana. Seu principal índice é o fato de Dussel encontrar no “trabalho vivo” de Marx a exterioridade que a alteridade representa, ética e materialmente.

Não só ao nível teórico, porém, Dussel fundamenta suas preocupações sobre o âmbito político, pois que a partir da experiência zapatista no México também o faz a respeito do exercício do poder. De um lado há a *potentia*, o poder essencial que é sempre do povo; de outro, a *potestas*, sua forma de exercício, que pode ser fetichizada ou não. O ensinamento dos zapatistas é de que o poder deve sempre ser obediencial, daqueles que só podem mandar porque obedecem aos detentores em essência do poder, o povo. Logo um critério de análise lastreado na prática dos movimentos populares – representados pelo EZLN – da América Latina.¹⁴

Em produção teórica recente,¹⁵ o direito volta a aparecer na política da libertação. Parece porém que se consolida como âmbito formal que garante as condições de livre intersubjetividade tendo no estado sua instituição paradigmática. No entanto, se a política da libertação implica um contexto em que a reflexão sobre direito indica que ele é formal, o resgate de um Marx desconhecido permite uma reinterpretação de tais conclusões na obra de Dussel. Trata-se da trilogia que Dussel dedica a Marx, produzida na década de 1980.

¹² DUSSEL, Enrique Domingo. *Para uma ética da libertação latino-americana: política*. Tradução de Luiz João Gaio. São Paulo: Loyola; Piracicaba: UNIMEP, vol. 4, s. d., p. 55.

¹³ DUSSEL, E. D. *Para uma ética da libertação latino-americana: política*, vol. 4, p. 101.

¹⁴ Ver DUSSEL, E. D. *20 teses de política*. Tradução de Rodrigo Rodrigues. Buenos Aires: CLACSO; São Paulo: Expressão Popular, 2007.

¹⁵ Ver DUSSEL, E. D. *Política de la liberación: arquitectónica*. Madrid: Trotta, vol. II, 2009.

Ali, Dussel comprehende como o valor se torna, processualmente, o fundamento do capital. Em termos de debate latino-americano a respeito do marxismo, afirma que a essência da dependência é a transferência da mais-valia (e não meramente a superexploração do trabalho, que seria seu resultado), polemizando com os teóricos dependentistas, ao mesmo tempo em que acolhendo seus aportes. Contribui, portanto, para estabelecer um laço entre Marx e a primeira periferia geopolítica do capitalismo.

Além disso, indica questões interessantes sobre o âmbito jurídico, como o debate que tem a ver com o problema da posse, propriedade e apropriação. Enquanto a posse é relação objetiva (no uso do próprio objeto: relação material), a propriedade é relação subjetiva (a capacidade outorgada e reconhecida do sujeito); por sua vez, a “apropriação” surge como síntese objetivo-subjetiva, já que é posse e propriedade ao mesmo tempo – é, portanto, uso com direito.¹⁶ O direito está, assim, na garantia de uma dada relação entre sujeitos, o que é indicação que antecipa a discussão que faço na seqüência.

Em resumo, comprehendo o giro descolonial do poder sob o paradigma da relacionalidade, quer dizer, tanto dependência, quanto colonialidade e, como será visto, valor são relações sociais – daí se poder chegar à mesma conclusão acerca do direito.

3. Crítica Marxiana ao Direito

A segunda fundamentação para o direito insurgente está ancorada na análise marxista, tanto a marxiana (propriamente de Marx) quanto a de marxistas (dos que continuaram a obra de Marx). O paradigma da relacionalidade exige este duplo embasamento, uma vez que a especificidade geopolítica latino-americana está assentada em uma macroestrutura capitalista. E nada como o marxismo para compreender com percussão tal macroestrutura.

O método de Marx se caracteriza por buscar uma análise de totalidade, que compreenda os fenômenos sociais em sua historicidade (portanto, como não sendo universais), alcançando-se sua essencialidade (para além de aparências), explicitando-se

¹⁶ Conferir DUSSEL, E. D. *A produção teórica de Marx: um comentário aos Grundrisse*. Tradução de José Paulo Netto. São Paulo: Expressão Popular, 2012, p. 219.

com linguagem dialética. O método marxista do materialismo histórico, portanto, faz a passagem do simples ao complexo e do abstrato ao concreto a fim de compreender a totalidade concreta, expressando as formas de ser específicas da realidade.

Diante disso, qual o lugar do direito no materialismo histórico? Para responder esta questão, procuro me referenciar no ápice da produção teórica de Marx, aquela expressa em sua obra *O capital*. E apesar dos já decantados diagnósticos a respeito da inexistência de uma teoria do direito em Marx – em parte verdade, por não haver uma sua sistematização, mas em parte incorreta por desprezar suas quase inumeráveis menções do fenômeno jurídico – chego a 959 citações a respeito do direito, só no volume 1 do livro. Logo, trata-se do direito achado n'*O capital*.

Assim, a crítica marxiana ao direito parte do fenômeno jurídico entendido na sua especificidade e não-atemporalidade. O direito só tem seu apogeu na forma jurídica burguesa, havendo uma indissociabilidade entre forma e conteúdo no âmbito do direito. Ainda assim, há espaço para uma dimensão de uso do jurídico, a partir dos debates sobre tática e estratégia e sobre o fundamento político/fundamento material. Esta questão, porém, eu a remeto para a crítica marxista ao direito.

O direito achado n'*O capital* sugere a existência de pelo menos 6 sentidos:

- a) direito como relação jurídica, ou seja, referências própria e estritamente jurídicas;
- b) direito como legislação e aparelho legislativo;
- c) direito como sistema judiciário estatal;
- d) princípios de justiça (via de regra, em sentido negativo, quer dizer, de injustiça);
- e) referências a leis científicas ou ideológicas, naturais ou sociais;
- f) referências a todo tipo de regularidade e normalidade.

Em termos quantitativos, os sentidos estão assim distribuídos:

QUADRO I – Contagem dos sentidos do direito n'*O capital*, volume 1¹⁷

SENTIDOS	1	2	3	4	5	6	TOTAL
Nº CAPÍTULOS	17	20	13	7	23	8	27
QUANTIDADES	84	516	133	15	176	35	959

¹⁷ A contagem se baseou no texto traduzido para o português. Não foram computadas as citações nem as notas editoriais (de Engels, da editora alemã ou dos tradutores).

No processo de troca de mercadorias se torna possível analisar a forma jurídica como decorrência da análise do valor. A teoria do valor, por sua vez, explica a natureza das riquezas e sua produção sob a égide do capitalismo, compreendidas as categorias econômicas como expressões de relações sociais, distinguindo-se entre trabalho concreto (ou útil, geral a todos os tipos de trabalho na história) e abstrato (particular à sociedade mercantil) cujo desdobramento é a distinção entre as categorias valor de uso (universal) e valor (particular), do qual o valor de troca é sua forma. O quadro a seguir didatiza a questão, inserindo o direito nesta proposta de análise.

QUADRO II – Esquema do objeto teórico de *O capital* e o lugar do direito na teoria do valor

Universal	Particular (no capitalismo)
Trabalho concreto (útil)	Trabalho abstrato
Riqueza	Mercadoria
Valor de Uso	Valor (forma: valor de troca)
?	Relação Jurídica

O direito, em Marx, aparece como relação jurídica que é inata ao processo de circulação de mercadorias. Marx liga a este processo a figura do sujeito de direitos, representante das coisas a serem intercambiadas:

as mercadorias não podem por si mesmas ir ao mercado e se trocar. Devemos, portanto, voltar a vista para seus guardiões, os possuidores de mercadorias. As mercadorias são coisas e, consequentemente, não opõem resistência ao homem. Se elas não se submetem a ele de boa vontade, ele pode usar da violência, em outras palavras, tomá-las. Para que essas coisas se refiram umas às outras como mercadorias, é necessário que os seus guardiões se relacionem entre si como pessoas, cuja vontade reside nessas coisas, de tal modo que um, somente de acordo com a vontade do outro, portanto cada um apenas mediante um ato de vontade comum a ambos, se aproprie da mercadoria alheia enquanto aliena a própria. Eles devem, portanto, reconhecer-se reciprocamente como proprietários privados. Essa relação jurídica, cuja forma é o contrato, desenvolvida legalmente ou não, é uma relação de vontade, em que se reflete a relação econômica. O conteúdo dessa relação jurídica ou de vontade é dado por meio da relação econômica mesma.¹⁸

¹⁸ 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, vol. I, tomo 1, 1983, p. 79-80 (capítulo II).

Daí decorre o sentido 1 do direito, compreendido como fundamentalmente relação jurídica. Esta é, portanto, a forma jurídica essencial em Marx.

O entendimento do direito como relação jurídica e não como norma quer dizer que o plano normativo é totalmente alheio ao fenômeno jurídico? Não. No entanto, ele é seu aspecto aparente.

Marx não desprezou tais aspectos aparentes do direito, ao contrário, deu destaque a eles na medida do seu interesse pela regulamentação da jornada de trabalho. Como o capital tende a vampirizar o trabalho vivo, sugando todo seu sangue, é preciso que este vampirismo seja refreado, sob pena de a mercadoria força de trabalho desaparecer. Assim “parece, portanto, como sendo do próprio interesse do capital uma jornada normal de trabalho”.¹⁹

Neste contexto, surge a luta pela limitação e redução da jornada de trabalho como primeiro grande movimento popular. Marx estuda a moderna legislação fabril conforme realiza a passagem da análise da mais-valia absoluta à mais-valia relativa, logo, do problema da jornada de trabalho ao do desenvolvimento das forças produtivas. O tema da liberação das forças produtivas aparece, então, por intermédio da regulamentação do trabalho assalariado.

A legislação possui um duplo caráter: a um só tempo tática de proteção dos trabalhadores e concentração do capital com generalização da indústria

se a generalização da legislação fabril tornou-se inevitável como *meio de proteção física e espiritual da classe operária*, ela, por outro lado, generaliza e acelera, como já foi aventado, a metamorfose de processos de trabalho esparsos realizados em pequena escala em processos de trabalho combinados e em larga escala social, portanto a *concentração do capital e o domínio exclusivo do regime de fábrica*. Ela destrói todas as formas antiquadas e transitórias, atrás das quais a dominação do capital ainda se esconde em parte, e as substitui por sua dominação direta, indisfarçada. Generaliza, com isso, também, a luta direta contra essa dominação.²⁰

A lei entendida como regulamentação estatal dá vez ao sentido 2 do direito achado n'*O capital*. Chamo-o de forma jurídica aparente 1 ou forma jurídica legislativa.

Apesar de inaplicáveis as leis fabris, quando favoráveis aos trabalhadores (segundo o estudo de Marx por conta da composição de classe dos magistrados, da falta

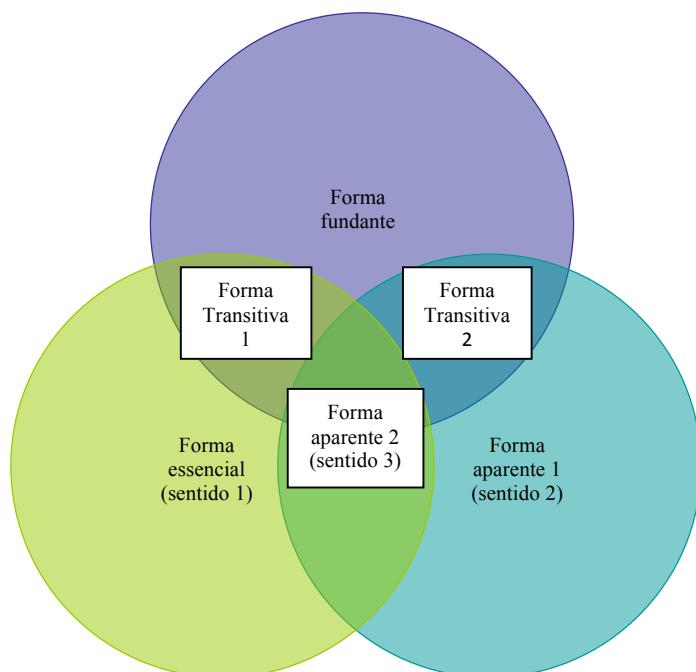
¹⁹ MARX, K. *O capital...*, vol. I, tomo 1, p. 212 (cap. VIII, 5).

²⁰ MARX, K. *O capital*: crítica da economia política – O processo de produção do capital. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. São Paulo: Abril Cultural, vol. I, tomo 2, 1984, p. 100 (cap. XIII, 9) [grifamos].

de recursos para os fiscais das leis, da função social da criminalização dos trabalhadores e do papel bastante definido que desempenham os criminalizadores, mormente a polícia), o duplo caráter da lei e a relação jurídica entre sujeitos proprietários se complementam.

Além de tais dois sentidos do direito, em Marx é possível visualizar outros, ainda que de modo mais esparso. Para os fins deste artigo, apenas elenco, na representação a seguir, os demais domínios do jurídico salientes na crítica marxiana.

FIGURA I – Formas e sentidos do direito em Marx



Forma jurídica essencial: sentido 1 (relação jurídica)

Forma jurídica aparente 1 (legislativa): sentido 2 (regulação estatal)

Forma jurídica aparente 2 (judicial): sentido 3 (regulação estatal)

Forma fundante: sentido 5 (regulação social decorrente da produção)

Forma transitiva 1: forma essencial explicitamente fundada na forma fundante

Forma transitiva 2: regulação privada (transição entre os sentidos 5 e 2)

Para cada sentido, há a possibilidade de perceber uma forma jurídica, todas elas lastreadas pela forma fundante, a própria relação social econômica, o valor. Desse modo, o direito apresenta a sua historicidade e deve ser compreendido como uma forma social específica do capitalismo. Quanto à antiga normatividade, ela é um

conjunto de rudimentos da relação jurídica. Apresenta, de um lado, as formas aparentes do direito como que acabadas e, de outro, a forma essencial em desenvolvimento (por não se tratar de estar em conexão com a intercambialidade mercantil).

A ênfase em *O capital* não implica dizer que a obra de Marx não apresente em outros momentos uma crítica ao direito. Ela é, aliás, reincidente. Dois outros momentos-chave desta crítica encontram-se em *Sobre a questão judaica* e *Crítica do Programa de Gotha*. No primeiro caso, publicado em 1844, trata-se de uma crítica à emancipação política que repercute como crítica às funções declaratória e constitutiva dos direitos do homem e do cidadão, respectivamente. Os direitos políticos do cidadão referem-se à constituição de direitos (criados), enquanto que os direitos civis do homem apenas são declarados (pré-existentes, apenas reconhecidos). Logo, uma vida dupla, entre o cidadão (estado) e o homem particular (sociedade civil).²¹

A emancipação política (e sua luta por direitos) é uma emancipação insuficiente para resolver, inclusive, o problema dos judeus (tema central do texto). Mas nem por isso Marx coloca-se em oposição a não se garantir que os judeus tenham seus direitos reconhecidos ainda que não se desconvertam do judaísmo (como queria Bruno Bauer, autor do texto criticado por Marx).

Na trajetória intelectual de Marx, a crítica ao direito/estado como emancipação é uma reflexão que amadurecerá plenamente no primeiro volume de *O capital*. Em 1875, todavia, a *Crítica do Programa de Gotha* trará uma análise definitiva, até porque mais objetiva, a respeito da crítica marxiana ao direito.

Se em 1844 a crítica era contra a emancipação política, via estado, como emancipação humana, aqui se trata de uma oposição à solução aparente do “socialismo de estado”, presente em certas tendências do movimento operário alemão. Na esteira disso, reafirma a crítica ao direito e ao “estreito horizonte jurídico burguês”, na medida em que “todo direito” é “um direito da desigualdade”,²² que serve para garantir a troca de equivalentes mercantis. Assim, o direito é potencialmente extinguível, já que Marx raciocina mirando para a superação do capitalismo. Daí a aparecer seu princípio do

²¹ Conferir MARX, K. *Sobre a questão judaica*. Tradução de Nélio Schneider e Wanda Caldeira Brant. 1 reimpr. São Paulo: Boitempo, 2013.

²² MARX, K. *Crítica do programa de Gotha*. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012, p. 31.

comunismo para além de o direito, ainda que remanescente na transição revolucionária: “de cada um segundo suas capacidades, a cada um segundo suas necessidades”.²³

Esta é a fotografia da crítica marxiana ao direito. No entanto, é interessante notar que o discurso de Marx também abre espaço para aventar-se uma relação, conforme linguagem de hoje, entre direito e movimentos populares. Isto é possível enfocando o movimento operário entre a legalidade e a ilegalidade.

A leitura marxiana enseja o entendimento de que é o período da grande indústria que instaura os movimentos sociais de trabalhadores como forma reivindicativa própria do modo de produção capitalista. Tanto Marx quanto Engels dão alguma ênfase à população excedente, supérflua e exército de reserva como esteio para tal movimentação.

Para Marx, “o exército industrial de reserva representa elemento estrutural indispensável ao modo de produção capitalista”, porque serve de “regulador do nível geral dos salários” e de garantidor de “mão-de-obra suplementar”.²⁴ Portanto, há “produção progressiva de uma superpopulação relativa”,²⁵ que sob sua pena ganha a tipologia que demonstra a existência de uma forma fluente ou líquida, uma forma latente (rural), uma forma estagnada e uma descontínua (o “pauperismo”).

Por sua vez, Engels, em seu clássico *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra*,²⁶ classifica a “reserva de trabalhadores desempregados” em seis tipos: a) os varredores de rua, sequer contratados, no caso, pela administração londrina como força tarefa de ajuda aos desempregados; b) os carrinheiros, que fazem limpeza do esterco das ruas, quando não proibidos, ou que fazem pequenos transportes, com ou sem animal de tração; c) os ambulantes, dedicados ao pequeno comércio de rua; d) os biscuits ou *jobbers*, que realizam trabalhos esporádicos; e) os mendigos, esmolando principalmente em bairros operários; f) os rebeldes, dedicando-se a roubos, pilhagens e assassinatos.

O contexto da existência destes tipos de desempregados gera revolta operária, a qual Engels também divide em seis fases, oscilando dentro e fora da ordem socialposta:

²³ MARX, K. *Crítica do programa de Gotha*, p. 32.

²⁴ GORENDER, Jacob. “Apresentação”. Em: 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, vol. I, tomo 1, 1983, p. XLV.

²⁵ MARX, K. *O capital*..., vol. I, tomo 2, p. 198 (cap. XXIII, 3).

²⁶ Ver ENGELS, Friedrich. *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra*. Tradução de B. A. Schumann. São Paulo: Boitempo, 2010, cap. 8.

I) o crime; II) a revolta contra as máquinas; III) a reivindicação pelo direito à livre associação; IV) as ações coletivas violentas contra as indústrias e os industriais; V) a especificidade dos movimentos grevistas; e VI) o movimento essencialmente operário (como nos exemplos dos cartistas e dos socialistas). Assim, o movimento operário é a síntese de formas de revolta, relações sociais do sujeito coletivo que se apresentam às vezes dentro e às vezes fora da ordem, portanto, por vezes reivindicando e por outras contestando o direito mesmo.

Em síntese, a conclusão à qual se pode chegar a partir dos esboços de Marx sobre o direito é a do entrelaçamento entre valor, relação jurídica e duplo caráter da legislação (traduzindo: formas fundante, essencial e aparentes). Da mesma forma, permite aproximações a uma análise política a respeito dos possíveis usos do direito. Logo, a junção entre crítica à essência do direito e seus inevitáveis usos políticos, como continuo mostrando a seguir.

4. Crítica Marxista ao Direito

Na senda do que até aqui expus, atribuo uma dupla caracterização à pesquisa jurídica à luz do marxismo: a que tem seu vértice principal na diferenciação entre análise vertical e horizontal e a que apresenta a problemática distinguindo uma crítica jurídica interna ou externa ao campo do direito.

As análises marxistas do direito podem ser verticais, quando se aprofundam sobre um tema (como por exemplo ao se buscar responder “o que é direito?”, como faço desde Marx, Engels e o primeiro período revolucionário soviético da década de 1920); ou horizontais, em sentido panorâmico do que os autores marxistas investigaram a respeito do direito (como no exemplo da breve exposição da trajetória da crítica jurídica marxista na Europa do século XX que realizei a seguir).

De outra parte, há crítica jurídica interna e externa, sendo que no primeiro caso se assume o conjunto de pressupostos do campo jurídico, dando vez a uma crítica *do* direito, enquanto que no segundo abre-se caminho para uma crítica *ao* direito.

Sem embargo, a presente pesquisa busca conciliar as quatro perspectivas, mas nem por isso é possível deixar de ressaltar que acentua uma tentativa de análise vertical

(a respeito do que é o direito e o que fazer com ele) e de crítica externa (ou seja, que não tem compromisso com atemporalidade da forma jurídica).

Para dar viço a tal intento, procuro acrescentar uma problematização ao quadro analítico da tradição marxista sobre o jurídico, qual seja, o necessário projeto político que deve acompanhar a crítica ao direito. A teoria crítica ao direito, porque marxista, tem duas (re)fundações, portanto, que vão da relação jurídica ao projeto político.

Nas assim chamadas obras políticas de Marx e Engels, a complexidade do real aparece com cores fortes e ao direito não deixaria de estar reservado também um papel. Em *O 18 brumário de Luís Bonaparte*,²⁷ por exemplo, vem à tona a relação entre o movimento dos trabalhadores e a construção do regime político constitucional, na França (1848-1851), em que aparecem nitidamente direitos constitucionais com suas regulamentações necessárias e impactos para o movimento operário. Ocorre um uso político do direito burguês pela burguesia, em face do qual o proletariado tem de se posicionar. Pois bem, os movimentos sociais são formas sociais que ganham sua plenitude com a sociedade capitalista, mas também implicam necessariamente reivindicações de direitos e, daí, um uso político do jurídico.

No entanto, um projeto político marxista só pode encarar o uso político do direito sob dois formatos básicos: uso tático e uso estratégico. E apenas um deles é coerente com o marxismo.

O uso estratégico tem a ver com o que Engels e Kautsky escreveram sobre *O socialismo jurídico*,²⁸ caracterizando que houve passagem de uma bandeira religiosa à concepção jurídica de mundo. Quer dizer, trata-se de uma aposta no direito para mudar a sociedade, abrindo mão de um processo revolucionário. E mesmo que, eventualmente, não se abra mão de tal perspectiva, um processo político revolucionário não acaba imediatamente com as formas sociais burguesas, ainda que seja seu pressuposto.

O direito é, como já dito, uma relação entre a igualdade jurídica e o intercâmbio de mercadorias e admite apenas, dentro dos marcos do projeto político que o marxismo avalia, um uso tático. Logo, a solução ao uso estratégico do direito – portanto, da

²⁷ Ver MARX, K. *O 18 brumário de Luís Bonaparte*. Tradução de Nélio Schneider. 1 reimp. São Paulo: Boitempo, 2014.

²⁸ Ver ENGELS, F.; KAUTSKY, Karl. *O socialismo jurídico*. Tradução de Lívia Cotrim e Márcio Bilharinho Naves. 2 ed. São Paulo: Boitempo, 2012

posição do socialismo jurídico – não pode ser uma postura de abstenção quanto ao direito, mas de uso tático, já que as relações mercantis permanecerão mesmo nas fases iniciais dos futuros processos revolucionários. Assim, existem duas posições insuficientes: a do “socialismo jurídico” (ideal juridicista de acesso às riquezas produzidas pela sociedade burguesa sem revolucioná-la) e a do “antinormativismo anarquista” (postura de abandono e negação da luta política ou político-jurídica).

Em Lênin, a questão do uso tático do direito é um bom exemplo do que até aqui exemplifiquei a partir da obra de Marx e Engels. Como disse Florestan Fernandes, com Lênin realiza-se “a adequação instrumental, institucional e política do marxismo à concretização da revolução proletária”.²⁹ E a problemática do direito, neste contexto, aparece como algo a contribuir politicamente no processo revolucionário socialista. Não só porque chegou a defender a legalização do movimento operário para aproveitar-se dos potenciais que a legalidade proporciona, mas também na discussão organizativa, em que o direito pode desempenhar um papel intraorganizativo positivo de esfera normativa. Aqui, o exemplo são os estatutos do partido, segundo os quais Lênin adotou uma posição flexível, indo da desnecessidade da regulamentação estatutária, em 1902, à necessidade da mesma, em 1904. A propósito, o debate estatutário sobre quem poderia ser tido como participante do partido, havido no II Congresso do Partido Operário Socialdemocrata Russo e relatado no livro *Um passo em frente, dois passos atrás*,³⁰ em que Lênin defendia o apoio material ou participação pessoal para integrar o partido, o contrário de Márkov, seu opositor mais incisivo na polêmica, acaba sendo a comprovação desta idéia.

Além disso, em polêmica aberta com Rosa Luxemburgo, dispôs-se Lênin a debater sobre a defesa do direito a autodeterminação das nações, o que implicava defesa da “autodeterminação política”³¹ das nações (com base na posição de Marx sobre a libertação nacional na Irlanda). Este direito era índice de algo a ser reconhecido, vale dizer, que na primeira fase de formação do capitalismo houve o “despertar dos movimentos nacionais”, que “adquirem pela primeira vez um carácter de massas”.

²⁹ FERNANDES, F. Marx, Engels, Lênin: a história em processo. São Paulo: Expressão Popular, 2012, p. 232.

³⁰ Ver LÊNIN, V. I. “Um passo em frente, dois passos atrás”. Em: _____. *Obras escolhidas*. São Paulo: Alfa-Ômega, vol. 1, 1980, p. 215-379.

³¹ LÊNIN, V. I. “Sobre o direito das nações à autodeterminação”. Em: _____. *Obras escolhidas*. São Paulo: Alfa-Ômega, vol. 1, 1980, p. 513.

Assim, movimento operário e movimento nacional se encontram e permitem observar a “acumulação originária” dos movimentos sociais.

É, porém, em *O estado e a revolução*,³² livro de 1917, que Lênin leva às últimas consequências as interpretações de Marx sobre o direito, advogando sua extinção, bem como do estado, conforme o processo de definhamento de tais formas fosse se tornando possível de acordo com a transição do capitalismo para a sociedade comunista.

A problemática da transição recoloca a questão do direito, dada a necessidade de compreender o rumo da revolução após a tomada do poder político. A transição implica uso tático do direito: pré-revolucionariamente, uso meramente tático; pós-revolucionariamente, uso revolucionário. Isto porque se evidenciou historicamente a subsistência do direito na transição socialista.

Portanto, Lênin também avalia a crítica à forma jurídica, mas alça sua crítica à práxis revolucionária, concebendo desvãos para usos insurgentes do direito, a ponto de se poder admitir em suas formulações espaço para uma função pedagógica do direito. Csaba Varga, ao comentar esta questão, chega a falar em “função agitadora-educativa do direito”.³³

Na dialética entre crítica à forma jurídica e afirmação de um uso tático do direito, o processo da transição é o que mais consequentemente permite uma mediação entre estrutura e projeto. Os protagonistas do debate jurídico soviético – P. I. Stucka e E. B. Pachukanis – bem o demonstram.

De um lado, Stucka propõe uma abordagem eclética do direito, pautada na dicotomia concreto-abstrato. Apresenta duas formas abstratas do direito (lei e ideologia) e uma forma – primaz – concreta (relação econômica). Portanto, vige a indiferenciação entre relação jurídica e econômica, apesar de apresentar o direito relacionalmente, destacando inclusive algumas de suas formas aparentes. No bojo desta proposta, aparecem as várias denominações do direito como “novo”, “de transição”, “revolucionário”, “soviético”, “proletário” ou “de classe”.³⁴ Trata-se, assim, de uma

³² Ver LÊNIN, V. I. *O estado e a revolução*: o que ensina o marxismo sobre o estado e o papel do proletariado na revolução. Tradução de Aristides Lobo. São Paulo: Expressão Popular, 2007.

³³ VARGA, Csaba. “Lenin e a criação revolucionária do direito”. Tradução de Jair Pinheiro. Em: *Novos rumos*. Marília-SP: UNESP, v. 49, n. 2, julho-dezembro de 2012, p. 60 e 63.

³⁴ Conferir estas várias menções nas duas obras de Stucka publicadas no Brasil: STUCKA, Petr Ivanovich. *Direito e luta de classes: teoria geral do direito*. Tradução de Sílvio Donizete Chagas. São Paulo: Acadêmica,

teoria do direito de transição proletário, sendo este seu acento, apesar de uma interpretação de fundo que também conduz à extinção do jurídico no comunismo.

De outra parte, vem Pachukanis, teorizando sobre os momentos da forma jurídica, mantendo-se o mais fiel possível ao método marxiano. Negando a divisão entre ser e dever-ser para caracterizar o direito como do mundo do “dever-ser”, tem o sujeito de direito como ponto de partida. O fenômeno jurídico, portanto, é relacional, a partir dos acordos selados por sujeitos de direito abstraídos de suas condições concretas, livres e iguais entre si.

Sob sua pena, as indicações de Marx a respeito do direito ganham sistematicidade, e a forma jurídica fica sendo a categoria de sua contribuição para o marxismo – direito, então, “é a relação dos proprietários das mercadorias entre si”³⁵. Em minha pesquisa, comprehendo que Pachukanis não só trouxe elementos a respeito daquilo que chamo de forma jurídica essencial, mas também sobre as demais, que se casam com os vários sentidos do direito na obra marxiana: forma legal (sentido 2), forma judicial (sentido 3), forma moral (transitiva 1) e forma da regulação privada (transitiva 2). É óbvio que também a forma fundante (sentido 5) está ali presente.

Pachukanis, todavia, também enfrenta a questão da transição, na qual exsurge a possibilidade da “utilização revolucionária” do direito. Este uso é o resultado de uma espiral de considerações acerca do fenômeno jurídico: a) onde há relações sociais mercantis, há direito; b) o direito se perfectibiliza na sociedade que erige suas relações sociais pela hegemonia da troca mercantil, vale dizer, no capitalismo; c) o processo de ruptura com a sociedade capitalista rumo ao comunismo convive com a forma jurídica, simplesmente porque convive com a forma mercantil; d) os períodos de transição, seja o da “nova economia política” (tal como se deu na Rússia soviética) seja o da socialização e estatização total dos meios de produção (teorizado por Marx, Engels e Lênin), vêm acompanhá-los a forma jurídica, não mais pura, porém reincidente devido ao método da autonomia dos organismos econômicos; e) por ser um fenômeno real, ainda que transitório, a forma jurídica deve ser instrumentalizada conforme os interesses da classe trabalhadora, mas não percebida como um sistema ordenado e “propulsor da história”;

1988; e STUTCHKA, Piotr. *Direito de classe e revolução socialista*. Tradução de Emil von München. 3 ed. São Paulo: Instituto José Luís e Rosa Sundermann, 2009.

³⁵ PACHUKANIS, E. B. *Teoria geral do direito e marxismo*. Tradução de Sílvio Donizete Chagas. São Paulo: Acadêmica, 1988, p. 45.

e f) justamente por isto, a forma jurídica se desagrega, junto às relações de troca de mercadorias equivalentes, privada ou estatalmente consideradas, e tem vez a extinção do direito, tal como se o conhece.

A transição é um processo de longa duração, que não está adequado a arroubos idealistas de extinções imediatas das formas sociais do capital contra as quais combate. Apesar de seu desiderato, não se trata de ato de mera vontade superar tais formas sociais. Nesse sentido, a transição socialista convive com o direito premido por seu uso político revolucionário (no extremo, a estatização dos setores econômicos, a socialização dos meios de produção e o planejamento central).

É, portanto, irresponsabilidade negar o direito diante da necessidade de dele lançar mão frente a disputas e criminalizações. No entanto, é excessiva ingenuidade afirmar e acreditar que este é um caminho linear para modificar as relações sociais de opressão e exploração próprias do capitalismo.

Como síntese, elaboro um quadro comparativo que possa, ainda que com limites didáticos, apresentar essa polarização entre irresponsabilidade e ingenuidade (tradução da dicotomia antinormativismo anarquista-socialismo jurídico), acentuando alguns problemas da teoria da revolução, notadamente a questão da transição (do capitalismo para o socialismo – sendo que este não é um modo de produção à parte – e do socialismo ao comunismo).

QUADRO III – Quadro comparativo entre sentidos, formas e usos políticos do direito com o problema da transição

SENTIDOS	FORMAS	USOS POLÍTICOS	TRANSIÇÕES	
		Negativo (antinormativismo anarquista)	Pseudo- revolucionária	
Relação jurídica (1)	Essencial			
Relação moral de assujeitamento (1-5)	Transitiva 1 (moral ou justa)	Estratégico (socialismo jurídico)	Anti- revolucionária	
Relação econômica (5)	Fundante		Não- revolucionária	
Regulação privada (2-5)	Transitiva 2 (privada)	Tático	Pré-revolucionária latente (assimetria de poderes)	
Regulação estatal legislativa (2)	Aparente legal	Revolucionário	Pré-revolucionária iminente (dualidade de poderes)	
Regulação estatal judicial (3)	Aparente judicial		Revolucionária (pós-revolucionária pré-socialista anticapitalista)	
			Pós-revolucionária socialista	
			Pós-socialista (comunista)	

Descrito o debate fundamental que tem seu ápice em Pachukanis, a crítica jurídica a partir de então apenas rumará para um abandono destas formulações. É o que chamo de curvatura descendente da crítica jurídica européia ou a transição para a extinção da extinção do fenômeno jurídico.

Com a constituição soviética de 1936 ficou “decretado” o fim da luta de classes e o procurador-geral da URSS, Andrei Vychinski, protagoniza o grande expurgo cometido por Stálin – que levaria ao cadafalso inclusive Pachukanis. A teoria marxista do direito se transforma em uma teoria do direito socialista, tendo por ponto cego o problema do estado, no leste europeu.

Enquanto isso, na Europa ocidental, contínuos afastamentos vão se dando, de autores que inicialmente advogam o marxismo ou dele estão muito próximos intelectualmente (como nos exemplos de António Manuel Hespanha, Michel Mialle, Bernard Edelman, dentre outros). Ainda assim, apesar de tal abandono gradativo, subsistem movimentos jurídicos progressistas, dando sobrevida a algumas interpretações marxistas a respeito do direito. É o caso italiano do “uso alternativo do direito”, em que autores como Pietro Barcellona e Giuseppe Cotturri chegam a propor uma “reapropriação social da função normativa”³⁶ e uma justiça de classe. Também é o caso da Espanha e o seu respectivo “uso alternativo do direito” (com propostas neomarxistas como as de Nicolás María López Calera ou Juán-Ramón Capella).

A despeito de tudo isso, prevalece contudo a curva descendente da crítica jurídica européia, devido ao critério de afastamento do marxismo, que tem seu coroamento na transmutação das teses alternativistas para as garantistas. Nada mais nada menos que abordagem do direito vinculada ao momento normativo e à estrutura estatal, revelando um politicismo dos juristas, apostando na forma jurídica, ainda que politicamente redefinida.

Entendo, porém, que o resgate do debate jurídico soviético é imprescindível e a teoria de Pachukanis ainda é central para a construção de uma teoria crítica ao direito, mesmo que dando muita atenção aos usos insurgentes do direito, como mostro a seguir a partir do contexto da América Latina, em geral, e do Brasil, em especial.

³⁶ BARCELLONA, Pietro; COTTURRI, Giuseppe. *El estado y los juristas*. Traducción de Juán-Ramón Capella. México, D.F.: Coyoacán, 2009, p. 263.

5. Os movimentos do direito insurgente

O direito insurgente é a proposta mediada de crítica jurídica, tendo nos movimentos populares seu elemento-chave. A teoria marxista do direito tem de ter mediações que diferenciem a crítica ao direito no capitalismo central ou periférico, nas situações revolucionárias ou não revolucionárias. Daí minha preocupação com o direito insurgente.

Se, desde Marx, prevalece uma crítica negativa sobre as formas sociais existentes, o que nos leva à problemática da ontonegatividade de tais formas, em geral, sob as relações capitalistas, as apostas ontológicas que em seu pensamento tentam se basear não são definitivas. O que é certo é que uma teoria crítica aí assentada significa confluência entre denúncia, mediação transformadora e anúncio. A questão da revolução e da insurgência, neste caso, é a mediação necessária entre a denúncia (negativa, crítica) e o anúncio (positivo, de libertação).

Mas quais as possibilidades da insurgência em contato com o direito? Por que o direito insurgente não é uma espécie de socialismo jurídico? Para dar esta resposta, necessito expressar meu entendimento a respeito de tal insurgência. Como a perspectiva insurgente tem de absorver a denúncia, mas também tem de dar respostas para a existência concreta, a meu ver, ela pode possuir quatro dimensões, ao menos para os fins da presente exposição: fenomênica ou sociológica; originária ou histórica; fundamental ou filosófica; e normativa ou (anti)jurídica.

A dimensão fenomênica ou sociológica diz respeito a três formas de aparição: a resistência, a revolta e a revolução. Trata-se do fenômeno, entendido como ação coletiva que tem por objetivo a intervenção explícita na realidade, mas que não é um fim em si, e sim uma mediação potente. Acaba por catalisar reivindicações e contestações, dentro e contra a ordem, como diria Florestan Fernandes.

A dimensão originária ou histórica, por sua vez, relaciona-se ao âmbito da crítica que toda insurgência carrega consigo. Aqui, faço uma conexão com a etimologia da palavra “crítica” que tem radical que forma outras palavras, como crise, crivo e critério. A crise é instaurada pelo materialismo histórico, a partir da negatividade da análise de Marx; o crivo decorre da geopolítica como ponto de partida, em especial tendo em vista os diagnósticos da teoria da dependência e do giro descolonial; e o critério se refere à

práxis, organização coletiva das classes e movimentos populares. Enfim, da arma da crítica (a crise pelo materialismo histórico e o crivo latino-americano) à crítica das armas (o critério dos movimentos populares resistentes, rebeldes e, enfim, revolucionários).

A terceira das dimensões é a fundamental ou filosófica. Trata-se da busca por fundamentos da insurgência mais categoriais que conceptuais (ou seja, mais dinâmicos e relacionais que estáticos e essencialistas). Em se tratando de uma fundamentação processual, ei-los: a) *trabalho-fonte*: produção da vida, trabalho vivo e desalienado; b) *luta*: das classes populares; c) *organização*: coletiva; d) *conscientização*: formação comunitária, educação popular, tomada de consciência revolucionária.

Quanto à quarta dimensão, que é a mediação que interessa para resolver o problema da relação entre insurgência e direito, concebo-a como decorrência do debate jurídico-crítico latino-americano, por isso algumas palavras sobre ele.

Na América Latina há todo um campo de juristas progressistas que se dedicou, especialmente ao longo dos últimos cinqüenta anos, a difundir concepções mais arejadas a respeito do fenômeno jurídico e, por vezes, até mesmo críticas ao direito mesmo. Segundo meu ponto de vista, apesar de uma imensa diversidade de formulações, o debate paradigmático encontra-se na crítica jurídica mexicana e baliza todo o restante.

No caso mexicano, temos, de um lado, a proposta de um direito como arma de libertação que nasce do povo e, de outro, a forma normativa como crítica da ideologia jurídica.

O direito como arma de libertação que nasce do povo é o modo como denomino a crítica jurídica na obra de Jesús Antonio de la Torre Rangel, que se autodeclara um teórico do jusnaturalismo histórico analógico, concebendo o direito como um conceito plurívoco, ou seja, como uma série de analogados. Dentre os quatro analogados que conformam a sua noção de direito – norma, faculdades, justiça e ciência – as faculdades (ou direitos subjetivos) eram a essência do jurídico até a modificação de seu entendimento para o analogado da justiça, em sua tese de doutorado.³⁷

³⁷ Conferir DE LA TORRE RANGEL, Jesús Antonio. *Jusnaturalismo histórico analógico*. México, D.F.: Porrúa, 2011.

Entre um âmbito e outro, porém, reivindica a obra de Ignacio Ellacuría e a da filosofia da libertação para embasar um “uso do direito a serviço dos pobres”.³⁸ Apesar de alguma influência do debate marxista, como o texto *Crítica do Programa de Gotha*, de Marx, o pensamento de Ernst Bloch e o de Antonio Gramsci, faz ressaltar uma interpretação da proposta marxista à luz do pensamento personalista de Emmanuel Mounier. Por sua vez, dá grande destaque à América Latina, tendo por ponto de partida o diagnóstico da dependência do continente, o que o projeta a elaborar uma sociologia jurídica militante, em que aparecem “duas zonas” do uso alternativo do direito, a efetivação de direitos e a “garimpagem” dos mesmos.

Além disso, contribuiu com sua experiência como assessor jurídico popular para fundamentar o critério da reapropriação normativa do direito por parte do povo, ou seja, um direito que nasce do povo³⁹ em prol da luta pelo poder dos movimentos populares.

Já a forma normativa como crítica da ideologia jurídica é como denomino a proposta teórica de Óscar Correas, o segundo pólo do debate mexicano. Correas teve repercussão teórica em todo o continente, incluindo o Brasil, com sua teoria crítica do discurso para o direito, dividindo categorialmente o “discurso do direito” (decorrente da norma jurídica) do “discurso jurídico” (decorrente das interpretações sobre a norma jurídica).⁴⁰

Quanto ao marxismo, entre 1978 e 1979, escreveu uma obra de resgate da crítica marxista, *Introducción à crítica do direito moderno*. Ali defendeu que “o direito moderno contém uma ‘lógica’, uma estrutura, que não é senão a forma ‘normativa’ das exigências da reprodução ampliada do capital”.⁴¹ Pode-se perceber, portanto, uma reformulação do debate pachukaniano, pautado pelo entendimento de que a fórmula “garantia de circulação de mercadorias” é própria do direito civil (ou privado) e não de todo o direito. Assim, recepciona e critica Pachukanis, para, acertando contas com a

³⁸ DE LA TORRE RANGEL, J. A. *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.

³⁹ Ver DE LA TORRE RANGEL, J. A. *El derecho que nace del pueblo*. Bogotá: FICA; ILSA, 2004.

⁴⁰ Ver CORREAS, Óscar. “Alternatividade e direito: o direito alternativo diante da teoria do direito”. Tradução de Celso Luiz Ludwig. Em: *InSURgênciA: revista de direitos e movimentos sociais*. Brasília: IPDMS; PPGDH/UnB; Rio de Janeiro: Lumen Juris, vol. 1, n. 1, janeiro-junho de 2015, p. 104-120.

⁴¹ CORREAS, Ó. *Introducción a la crítica del derecho moderno* (esbozo). 2 ed. Puebla: Universidad Autónoma de Puebla, 1986, p. 8.

obra de Kelsen, nas décadas de 1980 e 1990, defender um kelsenianismo jurídico. Este, inclusive, o leva a uma pluralidade jurídica, necessária devido a sua preocupação com a realidade latino-americana, ainda que esta não seja uma questão epistêmica em seu pensamento. Nem por isso, contudo, deixou de estudar sistemas jurídicos alternativos das comunidades indígenas, dando consequência a seu pluralismo normativista.

O debate jurídico mexicano é a régua para posicionar outras perspectivas críticas. A título de exemplo, destaco três posições intermédias entre “direito que nasce do povo” e “crítica da ideologia jurídica”. A primeira é a do direito como práxis de libertação, em Alejandro Rosillo Martínez.⁴² Rosillo, também mexicano, está mais próximo de Jesús Antonio de la Torre e envolve-se com o debate da teologia/filosofia da libertação, estando, porém, aquém de De la Torre quanto à análise do marxismo.

Por sua vez, o equatoriano-espanhol Antonio Salamanca defende um direito à revolução,⁴³ com base em Dussel e em certa visão marxista, mais próxima de um socialismo jurídico. Apostava verdadeiramente no direito como possibilidade de fundamentar uma revolução social. Salamanca está, em termos de marxismo, para além de De la Torre mas aquém de Correas.

Finalmente, o porto-riquenho Carlos Rivera Lugo apresenta seu comunismo jurídico,⁴⁴ recorrendo a Pachukanis, mas também a algumas posturas pós-modernizantes, notadamente as de Antonio Negri. Na esteira dessa confluência teoriza sobre um não-direito e a necessidade de superar o jurídico via busca pelo comum.

À contribuição da crítica jurídica latina-americana, acresço a crítica jurídica brasileira que também é relevante, dado o fato da grande difusão das idéias críticas no Brasil. Assim, apesar de não paradigmático, o debate brasileiro talvez seja o mais versátil e rico em termos de correntes e autores. É aqui, aliás, o lugar do direito insurgente, a partir da prática da assessoria jurídica popular (AJP) – reserva crítica que ainda pode ser resgatada. Nesse sentido, procuro avaliar as teorias críticas do direito mais difundidas no Brasil, apresentando o diagnóstico de que estão sob escombros. Para reconstruir tal

⁴² Consultar ROSILLO MARTÍNEZ, Alejandro. *Praxis de liberación y derechos humanos: una introducción al pensamiento de Ignacio Ellacuría*. San Luis Potosí: Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí; Comisión Estatal de Derechos Humanos; Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 2008.

⁴³ Ver SALAMANCA, Antonio. *El derecho a la revolución: iusmaterialismo para una política crítica*. San Luis Potosí: Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí; Comisión Estatal de Derechos Humanos, 2006.

⁴⁴ Conferir RIVERA LUGO, Carlos. “El comunismo jurídico”. Em: ____; CORREAS, Óscar (coords.). *El comunismo jurídico*. México, D.F.: CEIICH/UNAM, 2013, p. 13-27.

abordagem é preciso retomar a engenharia do marxismo jurídico bem como reassentá-la nos alicerces da práxis da AJP. Com isso, torna-se factível a construção do direito insurgente.

Pois bem, falar da teoria crítica do direito no Brasil é localizá-la como a crítica jurídica possível à cultura jurídica que a exceção ditatorial expôs. Nesse sentido, houve a participação de autores que se tornaram pioneiros, verdadeiros cânones críticos do direito brasileiro (Roberto Lyra Filho, Luis Alberto Warat, Luiz Fernando Coelho, Roberto Aguiar e João Batista Herkenhoff), representando o período heróico da crítica jurídica brasileira, enfrentando dificuldades e contradições, relacionadas à ditadura.

Já a segunda geração de críticos do direito é fruto da assim chamada transição democrática, período de reconstitucionalização pelo qual o país passou, abrindo margem para certa liberdade teórica e prática e que redundaria no movimento de direito alternativo brasileiro (MDA). Uma interpretação da trajetória de tais autores e movimento, porém, revela o gradativo abandono do marxismo e da práxis dos movimentos populares, o que permite o diagnóstico segundo o qual teorias críticas do direito no Brasil tornaram-se escombros.

No MDA, por exemplo, ainda que não se possa negar a importante aparição de uma magistratura alternativa, restringiram-se seus elaboradores ao âmbito da legalidade (planos do instituído, seja sonegado ou relido), sem fazer o juízo mais acertado acerca da especificidade do jurídico sob a égide do capitalismo. De maneira loquaz, o direito aparece na obra de seus autores como fenômeno humano universal derivando daí a necessidade da positivação jurídica. Noções como democratização do acesso à justiça, direito como instrumento de transformação social e oposição entre lei e “direito” (para, obviamente, salvar este último) são reincidentes. Logo, o direito aparece como estratégia a partir da qual as mudanças sociais requeridas seriam alcançadas. O problema da tática sequer é uma questão.

Em suma, seguindo os termos do próprio debate como apresentado por dois de seus principais formuladores, dois foram os grandes paradigmas que disputaram o MDA. De um lado, a teoria do direito alternativo, pautada por planos de instituição do direito e pela construção do jurista orgânico cujas formulações são intrinsecamente ligadas. A partir delas, verifica-se processo paralelo ao do direito alternativo europeu em que parte-se da alternatividade jurídica e chega-se ao garantismo constitucional,

desposando-se a idéia de que “o direito é, antes de mais nada, positivação sob critérios formais”.⁴⁵

De outra banda, a teoria do pluralismo jurídico buscou apresentar fundamentos materiais e formais e fontes jurídicas “participativas”, intra, extra e antiestatais.⁴⁶ Com posição eclética pós-marxista e de composição, acabou buscando convivência e reconhecimento diante do direito oficial. Se o direito alternativo aportou no garantismo constitucional, o pluralismo encontrou no assim chamado novo constitucionalismo latino-americano sua proposição prática mais atual.

Apesar de ímpeto crítico antidogmatista, inegavelmente presente em tais propostas teóricas, sua fundamentação do jurídico se deu pelo seu uso, incorrendo, portanto, em confusão entre o direito e uso do direito. O embaçar da questão torna impossível uma reflexão mais aprofundada sobre os usos políticos do direito, os quais, a meu ver, são a única saída para uma filosofia da práxis que tenha o direito como preocupação teórica e prática, comprometida com os movimentos populares e coerente com o marxismo.

Dentro da teoria crítica do direito brasileira, uma menção não pode escapar. A mais significativa das propostas que antecederam o debate do movimento de direito alternativo foi a da crítica jurídica de Roberto Lyra Filho, justamente por apontar para um horizonte de práxis. O “direito achado na rua” defende uma dialética entre “afirmação”, “negação” e “negação da negação” do direito,⁴⁷ a partir do referencial marxiano, ainda que Marx seja utilizado de maneira heterodoxa. Apesar de tal formulação, Lyra Filho apresenta também uma lacuna considerável em sua produção, qual seja, a de não enfrentar o cerne da proposta dos primeiros juristas soviéticos, notadamente Pachukanis, um de seus mais evidentes limites. Ainda assim, vale dizer que para ele o devir jurídico é resultado direto da aplicação da lógica dialética como método essencial para se captar a totalidade do fenômeno jurídico, mas nem por isso sua leitura deixa de ser generalista acerca do direito, por partir da forma normativa. Nesse sentido, o “humanismo dialético” de Lyra Filho é um antecedente teórico

⁴⁵ ARRUDA JÚNIOR, Edmundo Lima de. “Direito alternativo no Brasil: alguns informes e balanços preliminares”. Em: _____. (org.). *Lições de direito alternativo*. São Paulo: Acadêmica, vol. 2, 1992, p. 176.

⁴⁶ Conferir WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito*. 3 ed. rev. e atualiz. São Paulo: Alfa Omega, 2001.

⁴⁷ Ver LYRA FILHO, Roberto. *Karl, meu amigo: diálogo com Marx sobre o direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor; Instituto dos Advogados do RS, 1983, p. 53.

inspirador, mas que ainda assim precisa ser lido criticamente, já que para a saída das ruínas das teorias críticas do direito no Brasil sua obra não é suficiente, ainda que seja diacronicamente mais avançada – por decorrência de seu diálogo com o marxismo e proposta de práxis com movimentos populares – do que as que hegemonizaram o MDA.

Chego ao entendimento, contudo, de que é preciso retomar a engenharia do marxismo para superar os escombros da crítica jurídica. O soterramento desta deriva da incapacidade de analisar as relações sociais burguesas e, particularmente, a jurídica, em sua especificidade.

O marxismo jurídico brasileiro, assim, concebe um correto horizonte estratégico da extinção do direito, decorrente da análise percutientemente crítica acerca da forma jurídica. No entanto, também apresenta seus limites, dentre os quais se destaca a não preocupação com a dimensão tática para o uso do direito.

Apesar de tal lacuna, é notável a obra de Márcio Bilharinho Naves, principal estudioso de Pachukanis⁴⁸ no continente latino-americano, trazendo importante contribuição para a relação entre direito e marxismo. Ressalto, aqui, o resgate da distinção entre subsunção formal e real do trabalho ao capital,⁴⁹ a partir da qual se evidencia que acreditar que o capitalismo possa ser superado atacando-se tão somente a subsunção formal, como quando se exalta um horizonte de transição baseado na propriedade – necessariamente jurídica – coletiva dos meios de produção, é uma estratégia juridicista. É preciso, portanto, lutar pela reapropriação das condições materiais da produção pelas massas (e não a mera reapropriação do poder normativo).

Também outros autores têm destacada produção neste campo de pesquisa, valendo a menção a Celso Naoto Kashiura Júnior e seu relevante estudo sobre a forma sujeito de direito como categoria “chave” para entender o fenômeno jurídico no capitalismo.⁵⁰ Além dele, Alysson Mascaro efetivou importante disseminação dos estudos de direito e marxismo, valendo destacar a sua interpretação sobre a forma política como “terceiro em relação à dinâmica entre capital e trabalho”⁵¹ e sua avaliação do direito periférico, como “formas jurídicas não plenamente autônomas” ou “formas

⁴⁸ Ver NAVES, Márcio Bilharinho. *Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis*. São Paulo: Boitempo, 2008.

⁴⁹ Conferir NAVES, M. B. *Marx: ciência e revolução*. São Paulo: Moderna; Campinas: UNICAMP, 2000, p. 69 e seguintes.

⁵⁰ Ver KASHIURA JÚNIOR, Celso Naoto. *Sujeito de direito e capitalismo*. São Paulo: Outras Expressões; Dobra Universitário, 2014.

⁵¹ MASCARO, Alysson L. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 18.

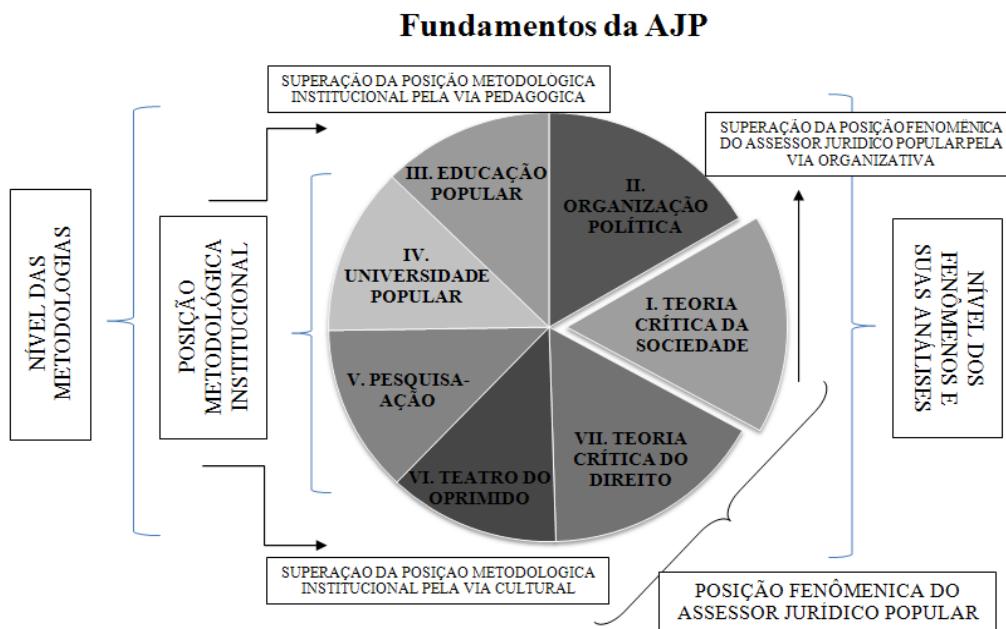
atípicas da instância jurídica".⁵² Em ambos os casos, o pressuposto é a discussão sobre a forma jurídica, baseada na trilha aberta por Pachukanis. Assim, a teorização sobre o direito em perspectiva marxista é nodal para o que concebo aqui como direito insurgente.

Se os escombros da crítica jurídica requerem a engenharia marxista, não menos demandam, igualmente, novos alicerces, fundados na práxis. A experiência histórica da assessoria jurídica popular (AJP) é o complemento definitivo para se falar da insurgência (anti)jurídica. É, portanto, na assessoria jurídica popular que a insurgência encontra o "jurídico".

Sobre a AJP há vários estudos e já se constituiu um verdadeiro campo de pesquisa. Aqui, sintetizo o debate apresentando basicamente o que considero sejam os fundamentos da AJP, apesar de que também seria importante traçar algumas considerações sobre a sua história (desde os râbulas do período colonial e imperial até a fundação das primeiras organizações e redes articuladoras, já no segundo meado do século XX) e sua tipologia (que contempla três grandes eixos divididos em advocacia popular, assessoria estudantil e atuação de juristas leigos, com subdivisões internas).

Quanto aos fundamentos da AJP, eles podem ser visualizados ao nível dos fenômenos e das metodologias. No primeiro caso, fundamentam a AJP, necessariamente, uma teoria crítica da sociedade, teorias críticas do direito e teoria/prática de organização política popular. Quanto às metodologias, trata-se de sublinhar, como as que tipicamente representam-na, a educação popular, a universidade popular, a pesquisa-ação e o teatro do oprimido. Nestes termos, a AJP implica possibilidades de superação das posições dos assessores jurídicos por vias organizativas, pedagógicas e culturais, para ultrapassar o modo de vida descomprometido e individualizante dos assim reconhecidos profissionais liberais, bem como seus atrelamentos institucionais (estatais, acadêmicos ou mercadológicos). O diagrama a seguir busca representar tal fundamentação.

⁵² MASCARO, A. L. *Crítica da legalidade e do direito brasileiro*. 2 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 83 e 92.

FIGURA II – Fundamentos da AJP

Dentre todos os exemplos possíveis de AJP, procuro retomar a experiência do Instituto de Apoio Jurídico Popular (AJUP), dada a presença de advogados populares que coerentemente contribuíram com elaborações teóricas, as quais redundaram na proposta do direito insurgente.

Significativamente, do grupo do AJUP fizeram parte, dentre outros, Miguel Pressburger, Miguel Baldez e Jacques Alfonsin sobre os quais é importante pontuar algo. Em primeiro lugar, falo de Pressburger, talvez o mais preocupado em realizar uma fundamentação a respeito de uma concepção acerca do direito insurgente, “um direito que tenha em suas raízes a insurgência”.⁵³ Partindo de perspectiva relacional do direito, consegue explorar taticamente, com a flexibilidade que lhe é peculiar, os usos do direito, sem que isto redunde em uma estratégica socialista-jurídica. Até por isso, desenvolve uma explicação a respeito do necessário positivismo de combate em favor da classe trabalhadora. Sumariamente, percebo em sua obra quatro grandes núcleos de problemáticas, quais sejam as de: I. esboçar uma definição de direito insurgente, sem se descolar do marxismo; II. fundamentar possíveis relações entre esta definição e os

⁵³ PRESSBURGER, T. Miguel. “Direito, a alternativa”. Em: OAB/RJ. *Perspectiva sociológica do direito: dez anos de pesquisa*. Rio de Janeiro: Thex; OAB/RJ; Universidade Estácio de Sá, 1995, p. 31.

movimentos sociais; III. apresentar a AJP com vistas à educação popular; e IV. promover a discussão da técnica jurídica, especialmente a do direito agrário. Portanto, seu legado crítico é nodal para a relação entre direito e insurgência.

Pressburger acaba por ser a figura central do AJUP, em termos de resgate da proposta de um direito insurgente, mas nem por isso deixou de haver outras contribuições. O caso de Miguel Baldez também é emblemático, já que para ele o paradigma de insurgência está nas ocupações coletivas e nos conselhos populares, cuja existência defende. Talvez menos reconhecido, e com algumas diferenças no que tange à interpretação marxista, também Baldez reivindica um direito insurgente que “encontra sua razão de ser nas lutas concretas da classe trabalhadora e na crítica permanente às estruturas da sociedade capitalista”.⁵⁴

Por fim, Jacques Távora Alfonsin aparece ainda hoje com grande influência entre os advogados populares. Sua perspectiva, dentre muitas outras coisas, parte da defesa de um direito à terra, com um critério evidentemente pautado pela práxis dos movimentos populares. Além disso, chegou a teorizar sobre a prática da AJP, impactando significativamente a Rede Nacional de Advogadas e Advogados Populares (RENAP), com seu léxico de extração freireana chamando a atenção para o dever de se prevenir da mistificação, da massificação e da dominação na relação entre advogados e movimentos.⁵⁵

A experiência histórica, pois bem, de advogados populares como Pressburger, Baldez ou Alfonsin impele a resgatar suas propostas de atuação e torná-las a via de acesso à (re)fundação da crítica jurídica, com vistas ao direito insurgente. E de que forma isso pode ser feito? Essencialmente, realçando – ainda que como síntese própria – as três frentes necessárias à práxis da AJP: a) a técnico-jurídica; b) a político-organizativa; e c) a pedagógico-popular.

Do encontro entre marxismo jurídico e AJP (com seus usos políticos do direito) nasce o direito insurgente, não só como práxis taticamente ajustada mas como proposição teórica fundamentada. Eis, assim, a viabilidade de reconstrução da teoria crítica do direito pelo direito insurgente.

⁵⁴ BALDEZ, Miguel L. “Anotações sobre direito insurgente”. Em: *Captura críptica: direito, política, atualidade*. Florianópolis: CPGD/UFSC, n. 3, vol. 1, julho-dezembro de 2010, p. 195.

⁵⁵ Ver ALFONSIN, Jacques Távora. “Dos nós de uma lei e de um mercado que prendem e excluem aos nós de uma justiça que liberta”. Em: *Cadernos RENAP*. São Paulo: RENAP, n. 6, caderno especial, março de 2005, p. 83-103.

O direito insurgente é um modo, não ordenamental, de permitir a resistência enquanto predomina a assimetria de poderes, bem como um modo também não ordenamental de experienciar uma eventual dualidade de poderes. Resumo esta idéia da seguinte maneira: o direito insurgente é o (des)uso tático do direito, ou seja, uso tático do direito combinado com estratégia de extingibilidade. Aqui está, enfim, a dimensão (anti)jurídica da insurgência.

Concebo esta síntese, direito insurgente, sob três aspectos: a formulação a respeito da relação jurídica dependente; a relação com os movimentos populares; e as mediações internas como suprassunção dialética entre teorias críticas do e ao direito.

No primeiro caso, a relação jurídica dependente origina-se na mirada geopolítica do giro descolonial. Como a categoria dependência expressa “uma relação de subordinação entre nações formalmente independentes, em cujo âmbito as relações de produção das nações subordinadas são modificadas ou recriadas para assegurar a reprodução ampliada da dependência”,⁵⁶ ou seja, a existência de países desenvolvidos e subdesenvolvidos tem a ver com uma dimensão relacional de dependência, torna-se palpável um diálogo entre Pachukanis e Marini, vale dizer, entre a teoria marxista do direito e a teoria marxista da dependência. Trata-se, aqui, de se ponderar a constitutividade da troca de mercadorias em nível internacional, para as relações jurídicas. A formação jurídica periférica não tem o mesmo desenvolvimento da formação jurídica central, dada sua história colonial e dependente. Este fato não poderia passar desapercebido para uma leitura marxista descolonial, a respeito do direito. Logo, faz sentido se falar em uma forma jurídica dependente caracterizada pela atipicidade, a qual não se encontra na falta de equivalência entre sujeitos e mercadorias, o que implicaria reconhecer que estas relações sociais não são propriamente capitalistas. O que é atípico, na verdade, é o grau da desigualdade que se busca, formalmente, igualar. Portanto, as relações jurídicas igualam sujeitos hiperdesiguais – por conta da superexploração da força de trabalho – em contexto de transferência da mais-valia dos países periféricos para os centrais.

Em tal conjuntura, criam-se momentos normativos débeis. No caso brasileiro, abundam os exemplos: leis antiescravagistas (que foram elaboradas entre 1815 e 1888, sempre em decorrência de relações comerciais internacionais); legislação fundiária com

⁵⁶ MARINI, R. M. “Dialética da dependência”, p. 109.

destaque para a lei de terras de 1850 (que instituía a compra-e-venda como a forma própria de aquisição da propriedade); legislação trabalhista, como é o caso da CLT, de 1943. Para períodos mais recentes, os exemplos da função social da propriedade e da reforma agrária, assentadas já no Estatuto da Terra de novembro de 1964 (portanto, sete meses depois do golpe ditatorial de 1º de abril) e novamente recepcionadas pela constituição de 1988, são tão eloquentes quanto os anteriores.

E, assim, revela-se dupla especificidade da forma jurídica dependente, permitindo a circulação de mercadorias entre sujeitos tornados iguais e em conformidade a uma igualação superexploratória, produzida por relações centro-periféricas. Logo, a relação jurídica dependente é a primeira intuição que embasa o direito insurgente, aproximando a perspectiva marxista à geopolítica latino-americana.

O segundo aspecto diz respeito às relações entre direito insurgente e movimentos populares. Como não-sujeito – segundo expressão de Miguel Baldez –, o movimento popular contesta o sistema e projeta novidades para além dele; como ainda-sujeito, porém, reivindica a igualdade dentro deste sistema. Daí produzir um conjunto de aproximações com as formas sociais que informam o direito, uma verdadeira relação de relações. São elas de seis tipos: a) com o estado: enfrentamentos passivos (limitações, impossibilidades) ou ativos (criminalizações, perseguições); e reivindicações negativas (garantia ou efetivação de direitos) e positivas (criação ou positivação de novos direitos); b) com a sociedade civil em geral: contraponto e pressão, na igreja, escola, hospital, fábrica, meios de comunicação de massa; c) com o mercado (como elemento específico da sociedade civil): pêndulo inclusão-exclusão; d) com as assessorias populares: jurídica, pedagógica, política, de comunicação, técnica, dentre outras; e) com outros movimentos: redes ocasionais, de mobilizações específicas ou estáveis; e f) relações internas ou intracomunitárias.

Com isso, consigo chegar à formulação de que o direito insurgente consubstancia-se, portanto, em relações de relações sociais.

Por último, além de forma jurídica dependente e relação de relações referidas aos movimentos sociais, o direito insurgente fixa-se entre a crítica do direito e a crítica marxista ao direito. Dessa maneira, herda das teorias críticas do direito perspectivas táticas, de um seu uso político, tal qual o direito como arma de libertação que nasce do povo, a forma normativa como crítica da ideologia jurídica, o comunismo jurídico e o

direito achado na luta pelo poder popular. Mas querer, também, uma crítica sem concessões à forma jurídica, própria do marxismo de inspiração pachukaniana, resultando nos (des)usos do direito, que podem ser táticos, políticos, revolucionários e insurgentes, mas nunca estratégicos, formais, universais e ordenamentais.

No quadro abaixo, a tradução deste (des)uso, apresentando nominalmente suas mediações internas.

QUADRO IV - Quadro comparativo das dimensões da insurgência a partir do direito

insurgente

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

Logo, dimensão normativa e antijurídica da insurgência se refere a: a) um uso combativo do direito (quando se reivindica a forma jurídica para dar respostas imediatas a problemas que o direito se põe, formalmente, a resolver – caso de defesas contra criminalizações ou ações ofensivas baseadas no aparato legal-judicial); b) um uso relido do direito (em que se reinterpreta a forma jurídica, extraíndo dela consequências não pretendidas em favor das classes populares); c) um uso assimétrico do direito (o qual permite contrastividade entre a forma jurídica estandardizada e as formas análogas ou parcialmente equivalentes encontradas no seio das classes subalternas, movimentos populares e povos e comunidades tradicionais); d) um uso dual do direito (significando o confronto direto entre a forma jurídica e seus usos políticos insurgentes, em contextos revolucionários); e) um uso negativo do direito (aprofundando o horizonte estratégico da superação do direito no bojo da superação das formas sociais do capital); e, por fim,

f) o novo, sobre o qual pouco se pode teorizar, ainda que possa dizer respeito àquilo que o imaginário contemporâneo corresponda aos elementos de organização comunitária e regulação da intersubjetividade, no contexto de uma sociedade mais avançada.

Como conclusão, reitero que o direito insurgente não representa um cânone (velho ou novo) nem uma continuidade da crítica jurídica brasileira ou latino-americana. Antes, é a mediação possível para uma crítica marxista e marxiana à estrutura da forma jurídica, admitindo, desde uma perspectiva dependentista, descolonial e comprometida com os movimentos populares, usos táticos para o direito em contextos de ainda não revolucionamento social.

Referências bibliográficas

ALFONSIN, Jacques Távora. “Dos nós de uma lei e de um mercado que prendem e excluem aos nós de uma justiça que liberta”. Em: Cadernos RENAP. São Paulo: RENAP, n. 6, caderno especial, março de 2005, p. 83-103.

ARRUDA JÚNIOR, Edmundo Lima de. “Direito alternativo no Brasil: alguns informes e balanços preliminares”. Em: _____. (org.). Lições de direito alternativo. São Paulo: Acadêmica, vol. 2, 1992, p. 159-177.

BALDEZ, Miguel L. “Anotações sobre direito insurgente”. Em: Captura críptica: direito, política, atualidade. Florianópolis: CPGD/UFSC, n. 3, vol. 1, julho-dezembro de 2010, p. 195-205.

BAMBIRRA, Vânia. O capitalismo dependente latino-americano. Tradução de Fernando Correa Prado e Marina Machado Gouvêa. Florianópolis: Insular, 2012.

BARCELLONA, Pietro; COTTURRI, Giuseppe. El estado y los juristas. Traducción de Juán-Ramón Capella. México, D.F.: Coyoacán, 2009.

CORREAS, Óscar. Introducción a la crítica del derecho moderno (esbozo). 2 ed. Puebla: Universidad Autónoma de Puebla, 1986.

_____. “Alternatividade e direito: o direito alternativo diante da teoria do direito”. Tradução de Celso Luiz Ludwig. Em: InSURgênciia: revista de direitos e movimentos sociais. Brasília: IPDMS; PPGDH/UnB; Rio de Janeiro: Lumen Juris, vol. 1, n. 1, janeiro-junho de 2015, p. 104-120.

- 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.
- _____. *El derecho que nace del pueblo*. Bogotá: FICA; ILSA, 2004.
- _____. *Iusnaturalismo histórico analógico*. México, D.F.: Porrúa, 2011.
- DUSSEL, Enrique Domingo. *A produção teórica de Marx: um comentário aos Grundrisse*. Tradução de José Paulo Netto. São Paulo: Expressão Popular, 2012.
- _____. *Para uma ética da libertação latino-americana: política*. Tradução de Luiz João Gaio. São Paulo: Loyola; Piracicaba: UNIMEP, vol. 4, s. d.
- _____. *Política de la liberación: arquitectónica*. Madrid: Trotta, vol. II, 2009.
- _____. *20 teses de política*. Tradução de Rodrigo Rodrigues. Buenos Aires: CLACSO; São Paulo: Expressão Popular, 2007.
- ENGELS, Friedrich. *A situação da classe trabalhadora na Inglaterra*. Tradução de B. A. Schumann. São Paulo: Boitempo, 2010.
- _____; KAUTSKY, Karl. *O socialismo jurídico*. Tradução de Lívia Cotrim e Márcio Bilharinho Naves. 2 ed. São Paulo: Boitempo, 2012.
- FERNANDES, Florestan. *Capitalismo dependente e classes sociais na América Latina*. 4 ed. rev. São Paulo: Global, 2009.
- _____. *Marx, Engels, Lênin: a história em processo*. São Paulo: Expressão Popular, 2012.
- FRANK, André Gunder. “Desenvolvimento do subdesenvolvimento latino-americano”. Tradução de Duarte Lago Pacheco. Em: PEREIRA, Luiz (org.). *Urbanização e subdesenvolvimento*. 4 ed. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1979, p. 25-38.
- GORENDER, Jacob. “Apresentação”. Em: 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, vol. I, tomo 1, 1983, p. VII-LXXII.
- KASHIURA JÚNIOR, Celso Naoto. *Sujeito de direito e capitalismo*. São Paulo: Outras Expressões; Dobra Universitário, 2014.
- LÊNIN, V. I. *O estado e a revolução: o que ensina o marxismo sobre o estado e o papel do proletariado na revolução*. Tradução de Aristides Lobo. São Paulo: Expressão Popular, 2007.
- _____. “Sobre o direito das nações à autodeterminação”. Em: _____. *Obras escolhidas*. São Paulo: Alfa-Ômega, vol. 1, 1980, p. 509-556.

_____. "Um passo em frente, dois passos atrás". Em: _____. Obras escolhidas. São Paulo: Alfa-Ômega, vol. 1, 1980, p. 215-379.

LYRA FILHO, Roberto. Karl, meu amigo: diálogo com Marx sobre o direito. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor; Instituto dos Advogados do RS, 1983.

MARINI, Ruy Mauro. "Dialética da dependência". Em: _____. Dialética da dependência: uma antologia da obra de Ruy Mauro Marini. Petrópolis: Vozes; Buenos Aires: CLACSO, 2000, p. 105-165.

MARX, Karl. Crítica do programa de Gotha. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012.

_____. O capital: crítica da economia política – O processo de produção do capital. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. São Paulo: Abril Cultural, vol. I, tomo 1, 1983.

_____. O capital: crítica da economia política – O processo de produção do capital. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. São Paulo: Abril Cultural, vol. I, tomo 2, 1984.

_____. O 18 brumário de Luís Bonaparte. Tradução de Nélia Schneider. 1 reimpr. São Paulo: Boitempo, 2014.

_____. Sobre a questão judaica. Tradução de Nélia Schneider e Wanda Caldeira Brant. 1 reimpr. São Paulo: Boitempo, 2013.

MASCARO, Alysson L. Crítica da legalidade e do direito brasileiro. 2 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

_____. Estado e forma política. São Paulo: Boitempo, 2013.

MIGNOLO, Walter D. Desobediencia epistémica: retórica de la modernidad, lógica de la colonialidad y gramática de la descolonialidad. Buenos Aires: Ediciones del Signo, 2010.

_____. Histórias locais/Projetos globais: colonialidade, saberes subalternos e pensamento liminar. Tradução de Solange Ribeiro de Oliveira. Belo Horizonte: UFMG, 2003.

NAVES, Márcio Bilharinho. Marx: ciência e revolução. São Paulo: Moderna; Campinas: UNICAMP, 2000.

_____. Marxismo e direito: um estudo sobre Pachukanis. São Paulo: Boitempo, 2008.

PACHUKANIS, E. B. Teoria geral do direito e marxismo. Tradução de Sílvio Donizete Chagas. São Paulo: Acadêmica, 1988.

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.

PRESSBURGER, T. Miguel. "Direito, a alternativa". Em: OAB/RJ. Perspectiva sociológica do direito: dez anos de pesquisa. Rio de Janeiro: Thex; OAB/RJ; Universidade Estácio de Sá, 1995, p. 21-35.

QUIJANO, Aníbal. "Colonialidad del poder y clasificación social". Em: CASTRO-GÓMEZ, Santiago; GROSFOGUEL, Ramón (eds.). El giro decolonial: reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global. Bogotá: Siglo del Hombre; IESCO/Universidade Central; Instituto Pensar/Pontificia Universidad Javeriana, 2007, p. 93-126.

_____. "Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina". Em: 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.

_____; WALLERSTEIN, Immanuel. "Americanidad como concepto, o America en el moderno sistema mundial". Em: Revista internacional de ciencias sociales. Paris: UNESCO, n. 134, diciembre 1992, p. 583-591.

RIVERA LUGO, Carlos. "El comunismo jurídico". Em: ____; CORREAS, Óscar (coords.). El comunismo jurídico. México, D.F.: CEIICH/UNAM, 2013, p. 13-27.

ROSILLO MARTÍNEZ, Alejandro. Praxis de liberación y derechos humanos: una introducción al pensamiento de Ignacio Ellacuría. San Luis Potosí: Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí; Comisión Estatal de Derechos Humanos; Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 2008.

SALAMANCA, Antonio. El derecho a la revolución: iusmaterialismo para una política crítica. San Luis Potosí: Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí; Comisión Estatal de Derechos Humanos, 2006.

SANTOS, Theotonio dos. Imperialismo y dependencia. México, D. F.: Era, 1978.

STUCKA, Petr Ivanovich. Direito e luta de classes: teoria geral do direito. Tradução de Sílvio Donizete Chagas. São Paulo: Acadêmica, 1988.

STUTCHKA, Piotr. Direito de classe e revolução socialista. Tradução de Emil von München. 3 ed. São Paulo: Instituto José Luís e Rosa Sundermann, 2009.

VARGA, Csaba. "Lenin e a criação revolucionária do direito". Tradução de Jair Pinheiro. Em: Novos rumos. Marília-SP: UNESP, v. 49, n. 2, julho-dezembro de 2012, p. p. 59-68.

WOLKMER, Antonio Carlos. Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito. 3 ed. rev. e atualiz. São Paulo: Alfa Omega, 2001.

Sobre o autor

Ricardo Prestes Pazello

Professor do Curso de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná (UFPR). Doutor em Direito das Relações Sociais pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná (PPGD/UFPR). Mestre em Filosofia e Teoria do Direito pelo Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (CPGD/UFSC). Bacharel em Direito pela UFPR. Pesquisador do Núcleo de Direito Cooperativo e Cidadania (NDCC/UFPR), do Núcleo de Estudos Filosóficos (NEFIL/UFPR) e do grupo de pesquisa Direito, Sociedade e Cultura (FDV/ES). Pesquisador do Instituto de Pesquisa, Direitos e Movimentos Sociais (IPDMS), do qual já foi Secretário Geral (2012-2016) e conselheiro (2016-2018). Coordenador-geral do Centro de Formação Milton Santos-Lorenzo Milani (Santos-Milani). Integrante da coordenação do Instituto de Filosofia da Libertação (IFIL). Conselheiro do Centro de Formação Urbano-Rural Irmã Araújo (CEFURIA), do qual já foi Coordenador Administrativo (2015-2017). Membro do Conselho de Representantes da Associação dos Professores da Universidade Federal do Paraná-Seção Sindical do ANDES-SN (CRAPUFPR), do qual já foi Presidente (2015-2017), tendo sido também Diretor Jurídico da APUFPR-SSind (2013-2015). Coordenador do projeto de extensão popular Movimento de Assessoria Jurídica Universitária Popular - MAJUP Isabel da Silva, junto à UFPR. E-mail: ricardo2p@yahoo.com.br

O autor é o único responsável pela redação do artigo.