

POR UMA CRÍTICA INESCRUPULOSA (À TEORIA) DO DIREITO

BY AN UNSCRUPULOUS CRITICISM (THE THEORY) OF THE LAW

*João Pedro Pacheco**

Resumo: O presente trabalho busca tratar de caminhos analíticos para a construção de novos aportes críticos em relação ao direito e sua teoria. Assim, parto da ideia de um “caminho analítico” que estaria presente nas obras de Marx desde a dita fase “pré-marxiana até suas obras de maturidade, como “O capital”. Nesse sentido, Marx construiria sua crítica a partir da análise do conhecimento existente. A partir disso, investigo se tal caminho tem sido seguido por escolas críticas brasileiras, como o “movimento do direito alternativo”, “o marxismo jurídico brasileiro” ou o “movimento do direito insurgente”. Minha hipótese é que tais correntes não aderem a este “caminho analítico de Marx”, desprezando a análise da teoria do direito tida como burguesa. Ao final do trabalho, lanço argumentos iniciais em favor da adoção deste tal “caminho analítico de Marx”.

Palavras-chave: Crítica; Karl Marx; Teoria do Direito.

Abstract: The present work seeks to deal with analytical paths for the construction of new critical contributions in relation to the law and its theory. Thus, I start from the idea of an "analytical path" that would be present in the works of Marx from that pre-Marxian phase to his works of maturity, such as "Capital." In this sense, Marx would construct his critique from the analysis of existing knowledge. From this, I investigate whether such a path has been followed by Brazilian critical schools, such as the "alternative law movement," "Brazilian legal Marxism," or the "insurgent law movement." My hypothesis is that such currents do not adhere to this "analytical path of Marx", disregarding the analysis of the theory of law regarded as bourgeois. At the end of the paper, I make initial arguments for the adoption of this "analytical path of Marx".

Key words: Criticism; Karl Marx; Theory of Law.

Introdução: a propósito do título

Após sua saída do jornal “Gazeta Renana”, em março de 1843, Marx articula a criação de um novo periódico, os “Anais Franco-Alemães”, a ser coeditado com Arnold Ruge. É lá que serão publicados, na única edição do jornal, em fevereiro de 1844, as primeiras obras importantes de Marx: “Sobre a questão judaica” e “Introdução à crítica da filosofia do direito de Hegel”. No íterim entre os artigos publicados na Gazeta Renana e a publicação da única edição dos Anais Franco-Alemães, verifica-se uma virada capital no pensamento de Marx. Para José Chasin, ele transita da democracia radical para a democracia revolucionária, embora ainda estacionado no universo tradicional da determinação positiva da política (1993, p. 45). Chasin afirma que a “certidão de nascimento” do pensamento marxiano, tal qual conhecemos, pode ser

* Doutorando em Sociologia pelo Instituto de Estudos Sociais e Políticos da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (IESP/UERJ). Mestre em Direito pela UERJ. Graduado em Direito pela Universidade Estadual do Piauí (UESPI). Bolsista do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq). E-mail: joão_pacheco-01@hotmail.com.

identificada na mudança de conteúdo evidenciada entre duas cartas de Marx a Ruge, uma de maio e outra de setembro de 1843 (1993, p. 46).

A carta de setembro é referida por David Harvey ao tratar do que chama de “método crítico” de Marx, que segundo ele “toma o que os outros disseram e vislumbraram e trabalha com esse material a fim de transformar o pensamento – e o mundo que ele descreve – em algo novo” (2013, p. 14). Na carta, em que trata com Ruge sobre a linha editorial a ser adotada nos Anais Franco-Alemães, Marx fala da tarefa que se impunha: a de realizar uma “crítica inescrupulosa da realidade dada”:

Embora a construção do futuro e sua consolidação definitiva não seja assunto nosso [do periódico a ser lançado], tanto mais líquido e certo é o que atualmente temos de realizar; refiro-me à crítica inescrupulosa da realidade dada; inescrupulosa tanto no sentido de que a crítica não pode temer os seus próprios resultados quanto no sentido de que não pode temer os conflitos com os poderes estabelecidos (2010, p. 71).

Para Marx, o objetivo da publicação era exercer influência sobre seus contemporâneos alemães, de modo que a melhor maneira de fazer isso seria partindo dos “objetos centrais do interesse da Alemanha atual” (2010, p. 71), ao invés de “contrapor-lhes algum sistema pronto”. Tal caminho é ainda asseverado em outra passagem:

Nesse caso, não vamos ao encontro do mundo de modo doutrinário com um novo princípio: ‘Aqui está a verdade, todos de joelhos!’ Desenvolvemos novos princípios para o mundo a partir dos princípios do mundo. Não dizemos a ele: ‘Deixa de lado essas tuas batalhas, pois é tudo bobagem; nós é que proferiremos o verdadeiro mote para a luta’ (2010, p. 72).

Até então Marx havia escrito apenas sua tese de doutorado (defendida em 1841) e artigos diversos para a mencionada Gazeta Renana entre 1842 e 1843, quanto esteve, como diria mais tarde no prefácio de 1859 da “Contribuição à crítica da economia política”, “na embaraçosa obrigação de opinar sobre os chamados interesses materiais” (2007, p. 46). É curioso o fato de que a carta tenha sido escrita na denominada fase pré-marxiana, utilizando-se de um certo itinerário analítico que o acompanhará até o fim da vida.

Tal caminho pode ser identificado em sua obra máxima – “O Capital: crítica da economia política” (1867). Marx realizará uma crítica às teses produzidas pela economia política clássica, cujos maiores expoentes são David Ricardo e Adam Smith. Nesse sentido, Michael Heinrich, ao tratar de eventuais dificuldades na leitura do livro, afirma que nem sempre se entende o subtítulo da obra, de forma que o objetivo de Marx não era fundar uma nova exposição da economia política, mas apresentar uma crítica estrutural às teses econômicas liberais:

O que Marx indica com a denominação ‘crítica da economia política’ é que não se trata só de uma nova exposição da crítica da economia política, mas de uma crítica fundamental da totalidade da ciência econômica anterior: para Marx se trata de uma ‘revolução científica’, e claro está que com uma intenção política e social (2008, p. 29).¹

Um dado fundamental é que Marx, em “O capital”, se dedica a desconstruir teses de economistas liberais; entretanto, segundo Harvey, “aceitando-as”:

Marx está engajado numa crítica da economia política liberal clássica. Por isso, acredita que é necessário aceitar as teses do liberalismo (e, por extensão, as do neoliberalismo) para mostrar que os economistas políticos clássicos estavam profundamente equivocados em seus próprios termos. Assim, mais do que dizer que os mercados de funcionamento perfeito e a mão invisível não podem ser construídos e que o mercado é sempre distorcido pelo poder político, ele aceita a visão liberal utópica de mercados perfeitos e mão invisível para mostrar que eles jamais produzirão um resultado benéfico, mas, ao contrário, tornarão a classe capitalista inconcebivelmente rica e empobrecerão os trabalhadores e o restante da população na mesma proporção (2013, p. 59).

Nesse sentido, Marx, respeitando as leis da troca capitalista e sua ideia de troca de equivalentes, demonstra aonde se “esconde” o fator estrutural da exploração – negado pela economia política clássica. Este, a grosso modo, reside no fato do trabalhador receber do capitalista, por sua força de trabalho, um valor menor do que aquilo que tenha produzido por meio de seu trabalho.

Diante disso, poderíamos divagar em torno da possibilidade de Marx ter abreviado seu caminho e partido do pressuposto de que as teses da economia política eram uma farsa. Talvez, a escolha por esse caminho mais curto não o levasse a uma “revolução científica”, com sua teoria do valor e sua crítica estrutural de toda teoria que dá esteio teórico ao sistema capitalista. É de se supor que, na base dessa revolução, está um certo “caminho analítico” em que Marx, conforme adverte José Paulo Netto (2011, p. 18), não faz tábula rasa do conhecimento existente, mas parte criticamente dele.

Ao largo da pergunta comum sobre o lugar do direito dentro da engrenagem capitalista analisada por Marx, uma intuição sugere o seguinte questionamento: é possível copiar este “caminho analítico” trilhado por Marx para analisar o direito? Se sim, quais seriam as vantagens de optar-se por esse itinerário em direção a uma crítica estrutural (à teoria) do direito, ao invés de partir do pressuposto de que toda essa tradição teórica jurídica é uma fraude?

¹ Tradução própria. No original: “Lo que Marx indica com la determinación “crítica de la economía política” es que no se trata sólo de una nueva exposición de la economía política, sino de una crítica fundamental a la totalidad de la ciencia económica anterior: para Marx se trata de una “revolución científica”, y claro está que con una intención política y social” (2008, p. 29).

Face o caráter embrionário deste trabalho, seu objetivo é tangenciar tais perguntas na busca por eventuais respostas. Nesse sentido, me parece que um primeiro passo a seguir é verificar se o tal “caminho analítico” já não é utilizado por vertentes teóricas, no âmbito jurídico, que possuem alguma influência do pensamento marxiano e marxista. Em razão dos limites deste trabalho, delimito a investigação de tais correntes ao contexto brasileiro. Uma advertência fundamental é que aqui não pretendo fazer qualquer juízo sobre o poder explicativo destas teorias críticas. Quanto a este primeiro passo, minha hipótese é que as principais vertentes jurídicas partem das “conclusões de Marx” para construir uma crítica ao direito e lançarem as bases de um novo direito, sem que o mencionado “caminho” seja seguido.

Acaso tal hipótese se confirme cabe verificar se há um espaço aberto, dentre as correntes críticas que dispomos, para novas formulações seguindo o tal “caminho analítico” de Marx. Nesse sentido, se impõe, inclusive, refletir sobre uma eventual relevância, no âmbito dos estudos jurídicos, na adoção deste citado caminho. Em razão do caráter preliminar deste trabalho, minha pretensão é de que a intuição que lhe dá origem possa ser apenas mais uma contribuição à crítica (à teoria) do direito. Se, eventualmente, puder atingir tal intento, suponho que os argumentos aqui produzidos podem dar apenas breves pistas sobre uma futura agenda de pesquisas a ser desenvolvida.

1 Direito e marxismo: a construção de uma nova teoria do direito

Como mencionado, antes de qualquer referência ao tal “caminho analítico” de Marx no âmbito dos estudos jurídicos, impõe-se investigar, ainda que de maneira muito breve e esquemática, se isso já não é feito. Para tanto, delimitarei esta brevíssima análise ao contexto brasileiro, englobando correntes que, ainda que de forma muito heterodoxa, tenham influências marxistas. Advirto que essa investigação não pretende esgotar a identificação de grupos que se dediquem ao tema.

A grosso modo, é possível esboçar a caracterização de três grandes grupos: um “heterodoxo” (correntes ligadas ao movimento do direito alternativo), um “ortodoxo” (um certo marxismo jurídico brasileiro), e um “intermediário” (defensores de um direito insurgente).

1.1 Movimento do Direito Alternativo

Na segunda metade da década de 1980, surgem correntes críticas identificadas ao que se convencionou chamar de “movimento do direito alternativo”, a partir de diferentes

influências teóricas, onde a tradição marxista pode ser identificada com leituras heterodoxas das obras de Marx e com destaque para a influência do pensamento de Antonio Gramsci.

Antônio Carlos Wolkmer, influente autor da corrente, identificado ao “pluralismo jurídico”, acentua que o movimento de “crítica do direito” situa-se numa pluralidade heterogênea de movimentos com posturas metodológicas e epistemológicas distintas, mas que tem em comum a denúncia e desconstrução do discurso e dos procedimentos do direito em suas formas alienantes (2002, p. 140). Wolkmer identifica diversas vertentes² que, segundo ele, fazem críticas ao positivismo jurídico, embora nem sempre com vinculações à crítica marxista.

Segundo Horácio Wanderlei Rodrigues, outro importante nome do direito alternativo, tal movimento é consequência do processo de crítica do direito a partir da década de 1970, caracterizado por uma série de ações dispersas, cuja inovação é uma opção prática, e não apenas retórica, pelos pobres (1993, p. 153/154). Segundo ele, “o Direito alternativo busca resgatar a possibilidade transformadora do jurídico, colocando-o a serviço da libertação” (1993, p. 170) – o que, para ele, diferencia tal corrente da crítica tradicional, preocupada em apenas mostrar os efeitos do direito enquanto dominação.

A par das divergências quanto a classificações, é possível distinguir três correntes principais no âmbito do “movimento do direito alternativo”: o “pluralismo jurídico”, o “direito achado na rua” e o “direito alternativo”. Em resumo, é possível afirmar-se que todos eles, apesar de suas diferenças quanto a origem, conceitos e perspectivas teórico-práticas, estão vinculados à crença na possibilidade de construir-se, a partir de “novos usos”, um “novo direito”, comprometido com a transformação social e a derrubada da ordem jurídica formalista.

Importante advertir que novos pesquisadores vêm promovendo releituras de correntes do movimento do direito alternativo, as quais tem agregado novos temas e abordagens, dentre os quais se pode apontar: releituras a partir do “novo constitucionalismo latino-americano”, a defesa dos direitos humanos, reflexões em torno do ensino jurídico, estudos sobre comunidades tradicionais.

1.2 Marxismo jurídico brasileiro

² Assim, delimitando-os a jusfilósofos com produção no contexto das décadas de 1970 a 1990, classifica tais grupos a partir das seguintes perspectivas: sistêmica (escola paulista, sob influência da obra de Niklas Luhmann, representada por autores como Tercio Ferraz Júnior, José Eduardo Faria, Celso Campilongo, e a escola pernambucana, representada por João Maurício Adeodato e Marcelo Neves), dialética (inclui movimentos como “direito achado na rua”, “direito insurgente” e “direito alternativo”, todos com influência marxista em algum grau, cujos principais autores são Roberto Lyra Filho, José Geraldo de Sousa Júnior, Edmundo de Arruda Jr.), semiológica (principal representante é Luis Alberto Warat), psicanalítica (cujo nome de destaque é Jeanine Phillippi).

No grupo dito “ortodoxo”, a marca fundamental é o estudo mais detido das obras de Marx e da tradição marxista. Nesse sentido, no contexto do desenvolvimento das análises acerca do direito, um dos maiores expoentes para esta vertente é o russo Evgeni Pachukanis, autor do clássico “Teoria geral do direito e marxismo” (1926).

A obra é viga fundamental para a corrente brasileira, que tem como nomes principais Marcio Naves, Celso Kashimura Júnior e Alysson Mascaro. Naves e Kashimura, afirmam que Pachukanis busca compreender o direito a partir de sua forma, de modo que a “forma jurídica é determinada imediatamente pela relação de troca de mercadorias” (2012, p. 8). Assim, sua análise partirá da categoria mais elementar, o sujeito de direito (assim como o é, em “O capital”, a mercadoria), para avançar em direção a categorias mais complexas, como a relação jurídica e o estado. Sua conclusão será a de que “numa sociedade na qual a forma mercantil e o princípio da equivalência desapareçam, a forma jurídica deverá igualmente desaparecer” (NAVES, KASHIMURA, 2012, p. 12), logo, extintas as relações de produção capitalistas, extinto estará o direito.

Ao analisar as críticas ao direito no contexto da produção de Marx, Naves adverte que “A ideologia alemã” (1845-1846) representa um ponto de inflexão de suas análises acerca do direito (2005, p. 97). Afirmar Naves que, antes da referida obra, Marx “teve de viver a sua própria ilusão jurídica”, algo presente nos textos do período da Gazeta Renana (1842-1843), em “A questão judaica” (1843) e nos “Manuscritos econômico-filosóficos” (1844) (2005, p. 98). Assim, em “A ideologia alemã”, Marx acaba por livrar o movimento operário do domínio da ideologia jurídica, abrindo espaço para novos horizontes estratégicos (sociedade sem classes) e novos métodos de luta (rompimento da legalidade) – posto que identifica que “o direito está irremediavelmente vinculado ao processo de troca de mercadorias” (NAVES, 2005, p. 101), logo à sociedade burguesa:

Ao revelar a natureza íntima do direito, seu vínculo essencial com a esfera da circulação mercantil, Marx não apenas faz a demonstração científica do objeto jurídico, mas também bloqueia toda a ilusão de que se possa ultrapassar o capital por meio do reformismo jurídico (NAVES, 2005, p. 104).

Para Naves, em “O capital” (1867), Marx mostrará toda a violência relativa à gênese e desenvolvimento da noção de sujeito de direito.

1.3 Direito insurgente

Um terceiro grupo situa-se no intermédio das duas correntes já descritas. Os defensores de um “direito insurgente” buscam aliar tanto uma análise rigorosa das obras de Marx, como a construção de uma prática, com vistas à emancipação, no âmbito do direito. Mesmo diante de várias distinções teórico-práticas, é possível ligar tal corrente ao espectro da emergência do dito “movimento do direito alternativo”, no contexto da transição rumo à democracia nos anos 1980³.

É no âmbito dessa aproximação, comum à época, que Miguel Pressburguer, tido como um dos precursores do direito insurgente ao lado de Miguel Baldez, trata de conceitua-lo a partir de sua distinção em relação às demais correntes alternativas⁴. No ensaio “Direito a alternativa” (1995), Pressburguer conceitua o direito insurgente a partir de sua necessidade em face da crise do direito:

O que se impõe é também e sobretudo um direito mais eficiente e justo. Ou dito de outra forma, um direito que tenha em suas raízes a insurgência contra a perspectiva idealista e fragmentada do saber atualmente dominante; um saber que nunca considerou ‘os operários na fábrica, nunca foi ao campo saber como o lavrador dá duro de sol a sol, nunca subiu o morro e conheceu a situação dos favelados’ (1995, p. 31).

Ele afirma ainda que o direito insurgente surge do conflito social e se revela nas estratégias dos sujeitos coletivos de algum modo organizados, de modo que emerge das lutas sociais, quando os oprimidos se reconhecem em distinção aos opressores (1995, p. 33). No texto, Pressburger faz uma crítica ao marxismo estruturalista althusseriano, ao afirmar que “o direito importa”, motivo pelo qual os “juristas são chamados a estudar alternativas” (1995, p. 35). Baldez, no mesmo sentido, adverte para a importância de insurgir-se contra a ordem estabelecida para a construção de uma outra sociedade:

O caráter insurgente do direito, renovado pela prática política da classe trabalhadora, e recriado, por isso, dialeticamente, como teoria capaz de contribuir para as transformações sociais e construção do estado socialista não pode esgotar-se em reflexões teóricas, nem render-se às artimanhas do positivismo jurídico, assumindo-se, às vezes sem que seus juristas se deem conta disso, como neopositivismo, ou direito meramente alternativo. O sentido histórico desse direito insurgente não está em ser alternativo, mas sim na capacidade de seus teóricos de insurgirem-se contra a ordem estabelecida, e de participarem ainda que por dentro da ordem jurídica do estado capitalista, da construção da sociedade socialista e de seu estado (1989, p. 20).

³ É comum, no âmbito de tais correntes, a ligação à atuação no campo da prática jurídica, sendo ali o nascedouro de muitas destas vertentes teóricas. O direito alternativo é fortemente identificado com a atuação de juízes gaúchos na virada 1980-1990, dentre os quais se destaca Amilton Bueno de Carvalho. No caso do direito insurgente aponta-se o papel fundamental do Instituto Apoio Jurídico Popular (AJUP) do Rio de Janeiro.

⁴ Pressburguer identifica quatro correntes principais, inscritas no contexto de um “direito alternativo”, tido como “essa ciência que vai se construindo a partir da negação de uma ciência que não mais se reconhece como tal” (p. 24): “uso alternativo do direito”, “*critique au droit*”, “pluralismo jurídico” e “direito insurgente”. Para análise detalhada, ver: PRESSBURGUER, Miguel, 1995, p. 24-33.

No âmbito do direito insurgente, destacam-se novos estudos que tem buscado: o resgate da atuação prática de seus adeptos, a partir do trabalho desenvolvido pelos assessores jurídicos populares; a atualização de suas bases teóricas, a partir de sua interface com as teorias descoloniais latino-americanas; bem como a análise dos novos sujeitos de luta no campo jurídico.

2 Há espaço entre a velha teoria do direito oficial e a nova teoria do direito alternativa

Dentro do intenso debate em torno das leituras da obra de Marx, é possível identificar-se correntes bem definidas que se defrontam quanto a aspectos fundamentais da teoria marxiana. Ingo Elbe (2013) identifica três grupos principais: “marxismo tradicional”, “marxismos dissidentes” (que englobaria o “marxismo ocidental” e a “nova leitura de Marx”) e “nova crítica do valor”. O primeiro seria caracterizado pelas interpretações dos escritos de Marx ligados sobretudo a partidos políticos, formando a base do marxismo-leninismo, cujos autores fundamentais seriam Karl Kautsky e Friedrich Engels.

Michael Heinrich, ligado à “nova leitura de Marx”, chama o “marxismo tradicional” de “marxismo ideológico”, de modo que defende que a corrente vê Marx como um grande economista da classe proletária, que havia desenvolvido uma economia política marxista que se opunha à economia burguesa (2008, p. 50). Entretanto, para Heinrich, Marx nunca buscou fazer uma economia política alternativa, mas sim uma crítica que se dirige à economia política em sua totalidade, constituindo-se em uma crítica a seus pressupostos fundamentais (2008, p. 50).

Nesse sentido, David Harvey afirma que o objetivo de Marx em “O capital” era a “crítica da economia política clássica”, com uma “tarefa adicional de entender a dinâmica efetiva do modo de produção capitalista” (2013, p. 60). A partir disso, Marx foi capaz de mostrar que quanto mais próximos de um regime de mercado livre, mais nos veremos confrontados com duas importantes consequência: de um lado a tendência ao surgimento de um poder capitalista cada vez mais centralizado, e, de outro uma crescente concentração de riquezas por parte dos capitalistas, em detrimento de uma crescente miséria, exploração e degradação da classe trabalhadora (HARVEY, 2013, p. 277).

Marx chegou a essas conclusões contra intuitivas desconstruindo, em seus próprios termos, as teses dos economistas políticos clássicos. [...] A ideologia da liberdade de troca e da liberdade de contrato nos ludibria a todos. Fundamenta a superioridade e a hegemonia moral da teoria política burguesa e sustenta sua legitimidade e seu suposto humanismo. [...] O resultado em Marx é uma crítica feroz das teses da liberdade

individual que fundamentam a teoria liberal e neoliberal. Esses ideais são, na visão de Marx, tão enganadores, fictícios e fraudulentos quanto sedutores e cativantes (HARVEY, 2013, p. 278).

O próprio Marx, num dos seus últimos escritos, ao rebater críticas à sua teoria do valor, adverte: “eu nunca construí nenhum ‘sistema socialista’, trata-se, evidentemente de uma fantasia dos Wagner, Schäffle⁵ e *tutti quanti*” (2011, p. 170). Parece claro que o que tenho chamado de “caminho analítico” de Marx leva a sério os argumentos e pressupostos das teorias que ele mesmo busca desconstruir, impondo uma análise detida de como são construídos e de quais objetivos almejam atingir, de forma a evidenciar suas fragilidades. Nesse sentido, é a posição de José Paulo Netto, ao tratar do método de Marx:

Em Marx, a crítica do conhecimento acumulado consiste em trazer ao exame racional, tornando-os conscientes os seus fundamentos, os seus condicionamentos e os seus limites - ao mesmo tempo em que se faz a verificação dos conteúdos desse conhecimento a partir dos processos históricos reais. É assim que ele trata a filosofia de Hegel, os economistas políticos ingleses (especialmente Smith e Ricardo) e os socialistas que o precederam (Owen, Fourier et alii) (2011, p. 18).

Em vista da breve descrição de influentes correntes jurídicas críticas diversamente ligadas ao marxismo, este não parece ser o itinerário por elas seguido. Mesmo sem a pretensão de formar juízo acerca de questões de fundo relativas a estas, me parece que tais correntes se dividem em três frentes: ou visam a construção de um novo direito – um direito alternativo, como a própria denominação sugere –, ou defendem um uso insurgente do direito, também alternativo, contrário ao “oficial”, para levar à sua superação, ou buscam aplicar analiticamente as conclusões de Marx para compreender o fenômeno jurídico, inscrevendo-o na engrenagem capitalista e asseverando a necessidade de sua superação. Assim ao, aparentemente, dispensar o exame detido da teoria do direito tida por burguesa (ou “oficial”), não parece que tais frentes almejem uma crítica à teoria do direito em seus pressupostos fundamentais, estando mais inclinadas à construção de uma espécie de “teoria do direito alternativa”.

Esse relativo desdém em relação à teoria do direito oficial talvez se relacione, em alguma medida, à crítica do historiador E. P. Thompson quanto a certos autores marxistas que desprezam o exame detido do direito – entendendo que fazê-lo apenas demonstraria a própria ingenuidade do pesquisador. Em “Senhores e caçadores: a origem da Lei Negra”, quando analisa uma lei inglesa do século XVIII, ele afirma que, para “um marxismo sofisticado, mas (em última instância) altamente esquemático”, o “revolucionário não precisa ter nenhum interesse pela lei, a não ser como um fenômeno do poder e da hipocrisia da classe dominante:

⁵ Adolf Wagner (1825-1917) e Albert Schäffle (1831-1909) foram economistas alemães contemporâneos de Marx.

seu objetivo deveria ser o de simplesmente subvertê-la” (1997, p. 350). Em seguida, numa ironia que lembraria Marx, Thompson se questiona sobre as razões que lhe levaram a tantos anos de estudos, se a estrutura essencial do direito, segundo aqueles marxistas, poderia ser conhecida sem nenhuma investigação (1997, p. 350). Assim, Thompson evidencia sua rejeição a um “reducionismo inconfesso” (1997, p. 350) nas análises acerca do direito.

Sua crítica é compartilhada por Pierre Bourdieu que, assim como Thompson, também ataca um certo reducionismo nas análises acerca do direito por parte dos “marxistas ditos estruturalistas”, posto que ignoram a estrutura específica do discurso jurídico (1989, p. 210). Para ele, o debate científico a respeito do direito é polarizado por formalistas – os que afirmam “a autonomia absoluta da forma jurídica em relação ao mundo social” (1989, p. 209) – e instrumentalistas – os que “concebem o direito como um reflexo ou um utensílio ao serviço dos dominantes” (1989, p. 209).

Interessante notar que os mencionados polos de debate identificados por Bourdieu constituem, muitas vezes, o argumento e o contra-argumento das correntes críticas analisadas. Comumente o direito oficial é identificado ao positivismo jurídico, que é personificado por seus críticos em Hans Kelsen, de forma que seu formalismo mistificaria a verdadeira face do direito burguês, que é ser um aparelho a serviço da classe dominante, um mero instrumento. Entretanto, daí não surge uma análise detida de como se constrói essa mistificação, nem mesmo se esclarece como se dá esse uso classista do direito e, o que talvez seja mais grave, deixa um espaço aberto para que “novos positivismos” possam grassar como saídas críticas e emancipatórias.

Considerações finais

Como afirmado, o presente trabalho não tem como objetivo tratar do método de Marx, nem intervir no debate, no âmbito da teoria marxista, sobre o verdadeiro método marxiano ou sobre o verdadeiro sentido da obra marxiana. Também não é objetivo do trabalho fazer juízo sobre as tradições críticas aqui analisadas no âmbito dos estudos jurídicos. Nesse sentido, em vista do que aqui fora analisado, entendo ter evidenciado dois pontos.

O primeiro é que há um certo “caminho analítico” na obra de Marx que o acompanha desde a juventude. Aliás, como mencionei na primeira seção, este caminho está inclusive na dita fase pré-marxiana, quando fala, em carta a Arnold Rudge, da construção de uma “crítica inescrupulosa” da realidade. Importante advertir, mais uma vez, que a ideia desse caminho não se confunde com um método. Aqui me refiro apenas – e despreziosamente – a um itinerário, cujo traço marcante é o de não ignorar os “opositores teóricos”; o que, por sua vez, desemboca

em críticas estruturais às argumentações a que se opõe. Importante ressaltar que, como aqui referenciado, diversos autores de diferentes espectros do prisma marxista identificam esta característica na argumentação de Marx.

O segundo ponto é que em parcela relevante da teoria crítica do direito brasileira não encontramos propriamente uma adesão a este caminho. Em geral, ou se inscreve o direito nas análises de Marx propondo-se novas formulações, ou se busca a construção de uma teoria do direito alternativa, isto é, contraposta à “oficial”. A partir disso, entendo que há um espaço em aberto para novos aportes críticos, seguindo o tal “caminho analítico” de Marx. Isso não quer dizer que se faça qualquer juízo acerca da tradição crítica de que dispomos, mas apenas que, diante das correntes aqui analisadas (que congregam grupos críticos influentes e bem definidos), há espaço para novos contornos críticos.

A confrontação entre estes dois pontos origina um questionamento: haveria alguma utilidade em seguirmos o tal caminho analítico de Marx no âmbito dos estudos jurídicos? Tal questão nos leva a uma resposta dentre duas opções. Ou não há utilidade alguma nisso e a mencionada vereda aberta na verdade não é preenchida por absoluta inutilidade de se analisar a teoria jurídica tida por oficial; ou, de fato, o espaço crítico em aberto é útil e abre margem para uma renovação na crítica (à teoria) do direito.

Face ao caráter embrionário deste trabalho que, como exaustivamente tenho repetido, pretende apenas lançar luz nesta problemática de pesquisa, não posso apontar, de forma minimamente segura, uma resposta a tais questões. Entretanto, suponho que daí emerge uma relevante questão teórica, que encontra reflexos em toda a agenda de pesquisas em torno do fenômeno jurídico e na sua própria legitimação na sociedade. Nesse sentido, suspeito que a primeira das respostas, a da inutilidade de se analisar a teoria do direito tida por oficial, não encontra solidez. A própria justificativa para tal, talvez seja melhor encontrada na própria defesa da utilidade de se seguir o tal caminho analítico de Marx.

Antes de tratar disso, é preciso abrir um parêntese. Primeiro, de que a menção a seguir o caminho analítico de Marx no campo do direito não significa traí-lo diante do prefácio da “Contribuição à crítica da economia política”, de forma que não estou a defender que devemos entender as relações jurídicas por si mesmas. Estou apenas evidenciando a suspeita que talvez uma crítica estrutural (à teoria) do direito passe, fundamentalmente, por uma análise crítica de como este direito (e sua teoria) se legitima e se impõe – para depois confrontá-la com as raízes do fenômeno jurídico, que estão nas condições materiais de existência, como preleciona Marx no aludido prefácio.

Não ignoro o fato de que as correntes jurídicas críticas que aqui mencionei se constituíram há mais de vinte anos, entre as décadas de 1980 e 1990. Obviamente que de lá pra cá muita coisa nova foi e vem sendo produzida. Entretanto, não me parece que, atualmente, tenham se constituído grupos diferenciados e identificáveis como naquele momento. Ademais, não me parece que tais grupos aqui tratados tenham se extinguido ou sido totalmente superados, de forma que, de variadas maneiras, ainda mantém seu legado, seja pelas tentativas de recomposição ou pelas tentativas de reformulação, às quais estão sujeitas à mesma observação de não seguirem o caminho analítico de Marx. O mais grave, e esta talvez seja a real problemática a ser enfrentada, é que muitos dos novos aportes críticos tem aderido – e inclusive cogitado possibilidades emancipatórias – às sedutoras teses de “novos positivistas”.

Neste “novo positivismo”, oficialmente chamado de “pós-positivismo”, características como o formalismo, a pretensão de neutralidade e a defesa dos interesses da classe dominante – consideradas, pelos críticos, como tão próprias ao direito – parecem ter desaparecido, em face de um novo arcabouço teórico produzido a partir da reintrodução da moral nos estudos jurídicos. A ideia da constitucionalização de todo o sistema jurídico, da força normativa dos princípios constitucionais e a ênfase na interpretação, tem seduzido parte considerável da crítica diante de supostas possibilidades emancipatórias e de perspectivas para a construção de um novo direito.

Suspeito que este arcabouço do pós-positivismo constitua o cume da sofisticação teórica nos estudos jurídicos, a ponto de conseguir ocultar as tensões que são próprias ao campo do direito. Diante disso, suponho que a opção por seguir o caminho analítico de Marx pode ser fundamental para enfrentarmos tanto esta sedução que tais teorias têm despertado, inclusive em parcela da crítica, quanto o reforço na legitimidade da atuação dos juristas que elas têm produzido. Aliás, suspeito que o sucesso deste fascínio encontra ligação íntima com um espaço vazio de crítica às suas teses, em virtude do desprezo, por outra parte da crítica, pela análise da teoria jurídica tida por oficial.

Referências bibliográficas

BALDEZ, Miguel. **Sobre o papel do direito na sociedade capitalista**. Ocupações coletivas: direito insurgente. Petrópolis: Centro de Defesa dos Direitos Humanos, 1989.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Lisboa: Difel, 1989.

CHASIN, José. Marx: A determinação ontonegativa da politicidade. **Verinotio**. n. 15, Ano VIII, p. 42-59, ago. 2012.

ELBE, Ingo. Between Marx, Marxism, and Marxisms – Ways of Reading Marx's Theory. tradução de Alexander Locascio. **View Point Magazine**. Disponível em: <<https://www.viewpointmag.com/2013/10/21/between-marx-marxism-and-marxisms-ways-of-reading-marxs-theory/>>. 2013.

HARVEY, David. **Para entender o capital**. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013.

HEIRICH, Michael. **Crítica de la economía política: una introducción a El Capital de Marx**. Tradução de César Ruiz Sanjuán. Madrid: Escolar y Mayo Editores S.L, 2008.

MARX, Karl. **Sobre a questão judaica**. Tradução de Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2010.

MARX, Karl. **O capital: crítica da economia política**. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2011.

MARX, Karl. Glosas marginais ao “Tratado da Economia Política” de Adolfo Wagner. Tradução de Evaristo Colmán. **Revista de Serviço Social**, Londrina, v. 13, n. 2, p. 170-179, jan./jun. 2011.

NAVES, Marcio; Kashimura Jr., Celso. Pachukanis e a teoria geral do direito e o marxismo. **Revista Jurídica Direito & Realidade**, v. 1, n. 2, 2011.

NAVES, Marcio. As figuras do direito em Marx. **Margem Esquerda**, São Paulo, v. 6, p. 97-104, 2005.

NETTO, José Paulo. **Introdução ao estudo do método de Marx**. São Paulo: Expressão Popular, 2011.

PRESSBUEGUER, Miguel. “Direito, a alternativa”. In: **Perspectiva sociológica do direito: dez anos de pesquisa**. Rio de Janeiro: Thex; OAB/RJ; Universidade Estácio de Sá, 1995, p. 21-35.

RODRIGUES, Horário Wanderley. **Ensino jurídico e direito alternativo**. São Paulo: Acadêmica, 1993.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

THOMPSON, Edward. **Senhores e caçadores: a origem da lei negra**. Tradução de Denise Bottmann. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997.

Recebido: 30/09/2017

Aceito: 23/12/2017