

WALBER NOGUEIRA DA SILVA

**ORIGEM E EXTINÇÃO DO DIREITO EM
A TEORIA GERAL DO DIREITO E O MARXISMO,
DE EUGENY PASHUKANIS**

FORTALEZA/CE - 2007

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO CEARÁ
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO
ESPECIALIZAÇÃO EM FILOSOFIA MODERNA DO
DIREITO**

**ORIGEM E EXTINÇÃO DO DIREITO EM
A TEORIA GERAL DO DIREITO E O MARXISMO,
DE EUGENY PASHUKANIS**

Walber Nogueira da Silva

Fortaleza / Ce
Abril/ 2007

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO CEARÁ
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

Walber Nogueira da Silva

**ORIGEM E EXTINÇÃO DO DIREITO EM
A TEORIA GERAL DO DIREITO E O MARXISMO,
DE EUGENY PASHUKANIS**

Monografia apresentada ao Curso de Especialização em Filosofia Moderna do Direito do Centro de Filosofia, da Universidade Estadual do Ceará - UECE, como requisito parcial para obtenção do grau de especialista em Direito.
Orientador: Prof. Oscar d'Alva e Souza Filho, LD

Fortaleza - Ceará
Abril/2007

UNIVERSIDADE ESTADUAL DO CEARÁ
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM FILOSOFIA MODERNA DO
DIREITO

Título do Trabalho:

ORIGEM E EXTINÇÃO DO DIREITO EM
A TEORIA GERAL DO DIREITO E O MARXISMO,
DE EUGENY PASHUKANIS

Autor: Walber Nogueira da Silva

Defesa em: 14/04/2007

Conceito obtido: Satisfatório

Banca Examinadora

Oscar d'Alva Filho

Orientador: Prof. Oscar d'Alva e Souza Filho, LD
Universidade de Fortaleza - UNIFOR
Escola Superior do Ministério Público - ESMP

Audecir Ferreira da Silva

Examinador: Prof. Audecir Ferreira da Silva, MS
Universidade Estadual do Ceará - UECE

Eliana Sales Paiva

Examinadora: Profª. Eliana Sales Paiva, MS
Universidade Estadual do Ceará - UECE

AGRADECIMENTOS

Aos funcionários da Escola Superior do Ministério Público, sempre solícitos e prestativos para conosco no desempenho de suas funções;

Aos professores do Curso de Especialização em Filosofia Moderna do Direito: Prof. Reginaldo da Costa, Prof. Glauco Magalhães Filho, Prof. Flávio Gonçalves, Prof^a. Eliana Sales Paiva, Prof. Auto Filho e Prof^a Marly Carvalho, que com a competência e o brilho intelectual que lhes é peculiar nos guiaram pelas tortuosas, porém férteis e estimulantes, terras da filosofia pura e da filosofia do direito.

Tive o privilégio de ter como orientador deste trabalho o Prof. Oscar d'Alva e Souza Filho, intelectual respeitado e baluarte do direito e da filosofia cearenses. Pelo muito que aprendi com suas lições e comentários, os meus mais sinceros agradecimentos.

A teoria marxista não deve apenas examinar o conteúdo concreto dos ordenamentos jurídicos nas diferentes épocas históricas, mas fornecer também uma explicação materialista do ordenamento jurídico como forma histórica determinada.

Eugeny B. Pashukanis

RESUMO

O presente trabalho tem por objeto os estudos de Eugeny Pashukanis acerca da origem, desenvolvimento e extinção do direito expressos em sua obra *A Teoria Geral do Direito e o Marxismo*. Jurista respeitado, líder e dirigente da Revolução Russa de 1917, Pashukanis elaborou seu texto visando o esclarecimento pessoal e como meio de sistematização de suas idéias para uma intervenção mais qualificada no debate travado à época, quando, em pleno período de implantação do socialismo na Rússia, era discutido o caráter do direito na nova sociedade. Utilizando o método materialista de Karl Marx, Pashukanis estuda a gênese da forma jurídica a partir do aparecimento da forma mercadoria; aponta para a inevitável ligação entre direito e capitalismo e afirma a impossibilidade da existência de um "direito socialista", como queria Piotr Stucka, jurista bolchevique que com ele polemizou. O direito continua existindo no período de transição (socialismo) e conserva elementos burgueses. Por isso, só com a definitiva extinção das formas mercantis advindas do capitalismo é possível falar na extinção do direito.

Palavras-chave: Direito; Teoria do Direito; Marxismo e Direito.

ABSTRACT

The present work has for object Eugeny Pashukanis' ideas about the origin, development and dead of law expressed in his work *The General Theory of Law and Marxism*. Respected jurist and leader of the Russian Revolution, Pashukanis wrote his text aiming at his own comprehension as a preparation to the debate occurred during the construction of the socialism in Russia, when was debated the character of the law in the new society. Using the materialist method by Karl Marx, Pashukanis studies the beginning of the law from the appearance of the commodity; he shows the inevitable connection between law and capitalism and affirm that the existence of a "socialism law" (as wanted Piotr Stucka, bolchevist jurist, with whom Pashukanis polemized) is impossible. The law exists in the socialism and remains bourgeois elements. Therefore, we just can talk about the dead of law when the commodities been born.

Keywords: Law; Theory of Law; Marxism and law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO _____	09
CAPÍTULO 01 – O MÉTODO DE PASHUKANIS _____	13
CAPÍTULO 02 – A ORIGEM DO DIREITO _____	23
2.1. O sujeito de direito _____	30
CAPÍTULO 03 – A EXTINÇÃO DO DIREITO _____	34
3.1. Conceito de “capitalismo” _____	34
3.2. Conceito de “socialismo” e de “comunismo” _____	35
3.3. O caráter do direito no período de transição e sua extinção _____	36
CONCLUSÃO _____	42
BIBLIOGRAFIA _____	45

INTRODUÇÃO

O marxismo tem, com relação ao direito, uma certa hostilidade, uma espécie de preconceito advindo da convicção de que este protege a propriedade, a dominação de classe e, conseqüentemente, a desigualdade social. Embora Karl Marx tenha iniciado sua carreira universitária como estudante de direito, ele nada escreveu de sistemático sobre questões ligadas à teoria jurídica, à história do direito ou ao lugar do direito na sociedade. Encontramos reflexões esparsas acerca do fenômeno jurídico em obras como "*Crítica ao Programa de Gotha*", na qual Marx faz uma severa crítica ao programa adotado pelo congresso reunido na cidade de Gotha, em que se unificaram as alas do movimento operário alemão e constituiu-se o Partido Socialista Operário, depois Partido Social-Democrata Alemão.

Dentre os juristas que se filiam à tradição marxista, dois merecem destaque e têm o respeito dos próprios juristas não-marxistas: Eugeny Pashukanis e Piotr Stucka. Ambos participaram ativamente dos acontecimentos que culminaram com a Revolução Russa de 1917 e da implantação do novo regime.

Nos primeiros anos do século passado, a Rússia vivia o clima insurrecional que culminaria com a revolução de 1917, a primeira revolução socialista da História. Neste período, intensos debates eram travados entre seus líderes e entre o próprio povo: a Revolução atingia todos os níveis da sociedade. Não havia apenas uma mera substituição de classes no poder ou, para ser mais preciso, uma mera conquista do poder político pela classe trabalhadora. A Revolução atingia as artes, a cultura, a economia, o direito.

Neste clima, onde uma nova Rússia era construída, era necessário se pensar o que deveria ser feito. A Revolução Russa, como sabemos, teve um caráter marxista e os próprios Karl Marx e Friedrich Engels, pais do comunismo moderno, não deixaram em seus escritos grandes

indicações sobre o que fazer quando o proletariado conquistasse o poder político. A Revolução mesma, para eles, deveria começar pelos países mais desenvolvidos economicamente. O que se viu foi exatamente o contrário: é na Rússia semi-feudal, que o movimento revolucionário toma corpo e chega ao poder.

Além disso, ao ser a primeira revolução socialista da História, seus líderes não tinham, no passado, experiências com as quais pudessem aprender. Claro, havia a Comuna de Paris, quando trabalhadores tomaram, durante pouco mais de um mês, o poder na capital francesa. Mas a Comuna não teve um caráter marxista. Além disso, não há como comparar Paris à imensidão da Rússia e do aparelho de estado czarista.

Então, como afirmamos, intensos debates são travados entre os bolcheviques acerca das medidas a serem tomadas pelo novo estado visando a implantação do socialismo.

O Direito não fica de fora deste debate. Os juristas travam acaloradas discussões sobre o caráter e a essência do Direito no socialismo. Os principais protagonistas destes debates jurídicos foram exatamente Stucka, à época Comissário do Povo para a Justiça, e Pashukanis, Vice-Comissário.

Stucka afirmava ser a base e o conteúdo do Direito representações de interesses de classe. Para ele, haveria tantos conceitos de Direito quantas fossem as classes sociais existentes. Ele foi o organizador do sistema judiciário soviético e defendia um novo Direito, um "Direito Socialista e Proletário", em oposição ao Direito Burguês, da sociedade capitalista.

Pashukanis se opôs à tese do "Direito Proletário" stuckaniana. Utilizando o mesmo método usado por Marx para estudar a sociedade capitalista, e que partia da análise das categorias mais simples para chegar explicativamente às mais complexas, ele via uma relação muito estreita entre a forma jurídica e a forma mercadoria. Daí suas teses, em sintonia com as proposições de Marx e Engels, negam a possibilidade de um "Direito Socialista

e Proletário” e afirmam a necessidade da extinção da forma jurídica juntamente com a extinção do Estado.

Estas teses estão expostas na obra “*A Teoria Geral do Direito e o Marxismo*”, que Pashukanis escreve em pleno período de implantação do nascente estado soviético “*objetivando o esclarecimento pessoal*”.¹ Nela, o jurista bolchevique trata de temas centrais da Filosofia do Direito e faz uma crítica não só às propostas defendidas por seus camaradas de partido, mas também pelos juristas burgueses, mostrando assim, ter domínio da produção jurídica da época.

Utilizando o mesmo método que Marx utilizara em “*O Capital*” para analisar a economia capitalista e suas categorias, Pashukanis faz uma análise histórica da forma jurídica e mostra como seu surgimento está ligado ao aparecimento do próprio capitalismo. Discorre ainda sobre a natureza do direito na nascente sociedade socialista.

Nosso trabalho pretende se debruçar sobre um aspecto específico de “*A Teoria Geral do Direito e o Marxismo*”: a origem e a extinção do direito. De fato, na polêmica travada com Stucka (a qual foi responsável direta pelo aparecimento da obra ora estudada), Pashukanis faz um esforço teórico para compreender como surgiu o direito para, assim, poder, com mais precisão, refletir sobre seu caráter no socialismo. Suas conclusões vão levá-lo a apontar para a própria extinção da forma jurídica. O caminho percorrido pelo jurista russo e suas impressões serão o objeto deste trabalho.

Inicialmente, nos debruçaremos sobre o método utilizado por Pashukanis em sua pesquisa. Como já foi dito anteriormente, ele utiliza o método desenvolvido por Marx (materialista-dialético) em sua análise do modo

1. E. B. Pashukanis, *Teoria Geral do Direito e Marxismo*, p. 01.

de produção capitalista e da forma mercadoria. Pashukanis é o primeiro a retomar esse método, o primeiro a “ler” as referências ao direito feitas pelo mestre alemão em “*O Capital*”, sua obra máxima. Neste primeiro capítulo, faremos uma exposição do método marxiano que é retomado por Pashukanis, mostrando como a fidelidade ao método materialista–dialético foi importante para as conclusões do jurista bolchevique.

Em seguida, mostraremos como a utilização do método marxiano faz Pashukanis aproximar a forma jurídica da forma mercadoria (já que sua investigação se dá a partir do estudo das categorias mais simples para as mais complexas), e afirmar que o surgimento desta engendrou o surgimento daquela. Discorreremos sobre como em outras sociedades, como a feudal, por exemplo, o direito, assim como a mercadoria, existia, mas de uma forma embrionária, só vindo a se tornar efetivamente o direito como o conhecemos hoje, no capitalismo, ou seja, a partir do surgimento da mercadoria.

Ora, se o direito surge com a mercadoria, sua extinção se dá com a extinção da mercadoria, logo, somente com a superação da sociedade burguesa (capitalista). É aqui que Pashukanis se opõe a Stucka, já que este defendia um “Direito Proletário”, enquanto aquele afirmava estar o direito limitado aos marcos da sociedade produtora de mercadorias, não havendo, portanto, porque se falar em “Direito Proletário” ou “Direito Socialista”. Tal conceito, não teria sentido, o que é afirmado pelo próprio Marx na já citada obra “*Crítica ao Programa de Gotha*”. A extinção do direito e a polêmica com Piotr Stucka serão analisadas no 3º capítulo e na conclusão deste trabalho.

CAPÍTULO 1 – O MÉTODO⁽¹⁾ DE PASHUKANIS

Como se vê, o método tem importância fundamental para o pleno desenvolvimento da pesquisa científica e a correção de suas conclusões. Pashukanis, para chegar às suas teses acerca da Teoria Geral do Direito, foi fiel ao método usado por Karl Marx quando este analisou a economia política, em geral, e a sociedade capitalista, em particular. Aliás, foi exatamente este método que permitiu ao jurista russo chegar às suas conclusões sobre a natureza do direito e suas relações com o capitalismo. Em "O Que é o Marxismo Ortodoxo?", um dos ensaios que compõem a obra "História e Consciência de Classe", o filósofo Georg Lukács destaca a importância do método marxista. Diz o pensador marxista húngaro:

O marxismo ortodoxo não significa, pois, uma adesão sem crítica aos resultados da pesquisa de Marx, não significa uma 'fé' numa ou noutra tese, nem a exegese de um livro 'sagrado'. A ortodoxia em matéria de marxismo refere-se, pelo contrário, e exclusivamente, ao método. (2)

Mas o que seria este *método*? Em que ele consiste?

Marx, em "Contribuição à Crítica da Economia Política", desenvolve um princípio metodológico que tinha como pontos fundamentais *ir do abstrato ao concreto* e *do simples ao complexo*. Dessa forma, para realizar sua análise da economia política, o pensador alemão parte das determinações

1. Marilena Chauí, no Volume I de sua obra "Introdução à História da Filosofia", assim definiu o termo grego *méthodos*: "método, busca, investigação, estudo feito segundo um plano. É composta de *metá* e *odos* (via, caminho, pista, rota; em sentido figurado significa: maneira de fazer, meio para fazer, modo de fazer). *Méthodos* significa, portanto, uma investigação que segue um modo ou maneira planejada e determinada para conhecer alguma coisa; procedimento racional para o conhecimento seguindo um percurso fixado. In M. Chauí, *Introdução à História da Filosofia*, Vol. I, São Paulo, Cia. Das Letras, 2002.

2. Georg Lukács, *História e Consciência de Classe*, p. 15.

mais simples como o "preço", o "valor" e a "mercadoria", para reproduzir uma totalidade concreta enquanto uma unidade rica de inter-relações e determinações. Em sentido contrário caminharam os economistas do século XVII, que começaram pelas noções concretas e complexas de "Nação", "Estado" e "População" para chegar às mais simples e abstratas. Assim Pashukanis se manifestou sobre o método marxiano:

parecia muito natural começar as pesquisas pela totalidade concreta, pela população que vive e produz em circunstâncias geográficas determinadas, mas, se deixarmos de lado as classes que a compõem, esta não passa de uma abstração vazia. Estas, por seu termo, não são nada sem as condições de sua existência, tais como o salário, o lucro, a renda, etc. A análise destas últimas pressupõe as categorias mais simples do "preço", do "valor", e da "mercadoria". Partindo destas determinações mais simples, o teórico da economia política reproduz a mesma totalidade concreta, mas não mais como um todo caótico e difuso, e sim como uma unidade rica de inúmeras determinações e inter-relações. Marx acrescenta que o desenvolvimento histórico da ciência seguiu precisamente o caminho inverso: os economistas do século XVII começaram pelo concreto, pela Nação, Estado, População, para, em seguida, chegar à Renda, ao Lucro, ao Salário, ao Preço e ao Valor. *Mas o que foi historicamente inevitável não é metodologicamente correto* (grifo nosso). (3)

Assim, Marx não começa sua pesquisa pensando a economia em geral, mas por uma análise da mercadoria e do valor. Isto porque a economia, enquanto esfera de relação entre particulares, somente se diferencia das outras atividades vitais, com as quais forma uma totalidade orgânica, com o surgimento da *troca*.

A economia natural não faz parte da economia política enquanto ciência independente. Só as relações de economia mercantil

3. E. B. Pashukanis, *A Teoria Geral do Direito e o Marxismo*, pp. 31, 32.

capitalista formam o objeto da economia política como disciplina teórica particular, que utiliza conceitos específicos. (4)

Pashukanis principia sua análise definindo a Teoria Geral do Direito como sendo "o desenvolvimento dos conceitos jurídicos fundamentais, isto é, os mais abstratos" (5). Pertencem a esta categoria conceitos como o de "norma jurídica", "relação jurídica" e "sujeito de direito". Tais conceitos, por sua natureza abstrata, são utilizáveis em qualquer domínio do direito, bem como sua significação lógica e sistemática permanece a mesma, independentemente do conteúdo concreto das normas jurídicas, ou seja, eles (os conceitos) "conservam sua significação mesmo que o seu conteúdo material concreto se modifique de uma maneira ou de outra" (6). Assim, são o resultado de um esforço de elaboração lógica que parte das relações e das normas jurídicas e representam o produto "tardio e superior de uma criação consciente" (7). Mas, tal corpo de conceitos jurídicos abstratos e fundamentais poderia nos dar um conhecimento científico do direito ou seria ele apenas mero expediente técnico criado para fins de comodidade? O jurista russo então, indaga:

haverá a possibilidade de uma análise das definições fundamentais da forma jurídica, tal qual existe na economia política uma análise das definições fundamentais e gerais da forma mercadoria e da forma valor? (8)

Para ele, a solução destas questões determinará se a Teoria Geral do Direito pode ser considerada uma disciplina teórica autônoma.

Os conceitos das ciências sociais têm, para Pashukanis, um caráter histórico. Mas não só isso, já que, para além deste "caráter histórico", há uma história real que é justamente o "substrato material que

4. E. B. Pashukanis, *op. cit.*, p. 21.

5. *Id.*, *ibid.*, p. 11.

6. *Id.*, *ibid.*, p. 11.

7. *Id.*, *ibid.*, p. 11.

8. *Id.*, *ibid.*, p. 14.

progressivamente empresta realidade ao conceito” (9). Clareando a afirmação, o revolucionário russo compara o conceito de *energia* (próprio de uma ciência natural, a física) com o de *valor* (próprio de uma ciência social, a economia): a lei da transformação da energia existia antes do homem aparecer sobre a Terra e continuará existindo mesmo depois da extinção de toda forma de vida, já que é uma lei eterna. Podemos questionar a data precisa da descoberta de tal lei, mas seria absurdo tentarmos datar as relações das quais ela é expressão; já o conceito de *valor* não é apenas histórico, mas, como substrato deste conceito, temos uma história real do *valor*, ou seja, uma evolução das relações humanas que fizeram progressivamente deste conceito uma realidade histórica.

Ora, “direito” é um conceito das chamadas ciências sociais, portanto também sujeito a uma história real que se constrói a partir do desenvolvimento das relações humanas. Como afirmou Pashukanis,

o direito igualmente, em suas determinações gerais, o direito enquanto forma não existe apenas no cérebro e nas teorias dos juristas especializados. Ele possui uma história real, paralela, que não se desenvolve como um sistema de pensamento, mas como um sistema particular que os homens realizam não como uma escolha consciente, mas sob pressão das relações de produção. (10)

Assim, a relação jurídica pode ser entendida como resultado do desenvolvimento social, não como mero produto de uma elaboração conceitual, isso porque o conceito de relação jurídica versa sobre um fenômeno da sociedade humana. Dessa forma, tem uma evolução, sendo portanto, passível de historicização.

A partir destas considerações metodológicas iniciais, Pashukanis passa a fazer a crítica das concepções do normativismo, do psicologismo e do sociologismo.

9. Marcio Bilharinho Naves, *Marxismo e Direito: Um Estudo Sobre Pashukanis*, p. 41.

10. E. B. Pashukanis, op. cit., p. 35.

Para os normativistas, Hans Kelsen à frente, a jurisprudência deve ficar dentro dos limites do sentido lógico-formal da categoria do dever-ser, que mantém o direito em uma hierarquia de normas

no cume da qual encontra-se a autoridade suprema que dita as normas e que engloba o todo – um conceito-limite no qual a ciência do direito parte como de um dado. (11)

Assim, a tarefa do direito seria exclusivamente a de ordenar lógica e sistematicamente os conteúdos normativos. Tal Teoria Geral do Direito, que não explica coisa alguma, que se preocupa com as normas, mas não com suas origens, que não atenta para as realidades de fato, ou seja, a vida social, não pode pretender o título de *Teoria*.

Esta 'teoria' não pretende analisar o direito, a forma jurídica enquanto forma histórica, pois não visa a estudar a realidade. É por isso, para empregar uma expressão vulgar, que não há muito que se possa tirar dela. (12)

Já as teorias jurídicas denominadas sociológicas e psicológicas tentam, com seus métodos específicos, explicar o direito enquanto fenômeno real, sua origem e desenvolvimento.

Podem assim apresentar seus títulos 'científicos': ao ser considerado o resultado dos conflitos sociais, ou como expressão da autoridade material do Estado, ou, ainda, como um fenômeno que se desenvolve na *psique* humana, e não, ao contrário, a expressão de uma idéia eterna, ou como um *a priori* que tornaria possível a experiência jurídica, parece que o direito é apreendido cientificamente. (13).

11. E.B. Pashukanis, op. Cit., p. 16.

12. Id. Ibid., p. 16.

13. Marcio BÍlharinho Naves, op. cit., pp. 44, 45.

Esta aparente cientificidade levou alguns marxistas a adotar tais teorias, sendo suficiente acrescentar a elas o momento da luta de classes para que tivéssemos uma teoria do direito materialista e marxista. Ocorre que estas concepções não consideram a especificidade da forma jurídica e terminam por trabalhar com um conceito extrajurídico. O resultado é "uma história das formas econômicas com uma tintura jurídica, mais ou menos forte, ou uma história das instituições, mas em nenhuma hipótese uma teoria geral do direito" (14). É este o caso de Piotr Stucka, renomado jurista russo, autor de "*Direito e Luta de Classes*", que acaba privilegiando o conteúdo de classe do direito em seu desenvolvimento histórico e negligencia o desenvolvimento lógico-dialético da forma jurídica.

Tem-se então uma Teoria Geral do Direito que o vincula aos interesses materiais das diversas classes sociais, mas não explica a regulamentação jurídica enquanto tal, ou seja, por que determinado interesse de classe é tutelado justamente pela *forma jurídica* e não por outra forma qualquer. Diz Pashukanis:

não há dúvida de que a teoria marxista não deve apenas examinar o conteúdo concreto dos ordenamentos jurídicos nas diferentes épocas históricas, mas fornecer também uma explicação materialista do ordenamento jurídico como forma histórica determinada. Se renunciarmos à análise dos conceitos jurídicos fundamentais, obteremos apenas uma teoria jurídica explicativa da origem do ordenamento jurídico a partir das necessidades materiais da sociedade e, conseqüentemente, do fato de que as normas jurídicas correspondem aos interesses de tal ou qual classe social. Mas o próprio ordenamento jurídico permanece sem ser analisado enquanto forma, apesar da riqueza do conteúdo histórico que introduzimos neste conceito. Ao invés de dispormos de uma totalidade de determinações e seus vínculos internos, somos compelidos a utilizar, mais modestamente e apenas de forma

14. E. B. Pashukanis, op. cit., p. 17.

aproximada, um esboço de análise do fenômeno jurídico. Este esboço é tão fluido que as fronteiras que delimitam a esfera jurídica das esferas vizinhas são completamente enevoadas. (15)

Marx também formulou outra questão metodológica que é retomada por Pashukanis: as categorias do passado histórico e as categorias do presente, sendo estas o caminho para a compreensão daquelas. Segundo Marx, como a sociedade burguesa é a mais evoluída forma de sociedade, ela possibilita a compreensão da estrutura das sociedades passadas. Isto se torna óbvio se pensarmos que é conhecendo uma forma superior de animal que podemos saber mais sobre a forma inferior; mas se, imaginemos, a forma superior ainda não existe (porque, digamos, a forma inferior ainda não passou pelo processo evolutivo), como imaginá-la tendo como base apenas a forma ainda não evoluída? Como afirmou o pensador alemão,

a sociedade burguesa é a organização histórica da produção mais desenvolvida e mais variada que existe. Por este fato, as categorias que exprimem as relações desta sociedade, e que permitem compreender a sua estrutura, permitem ao mesmo tempo perceber a estrutura e as relações de produção de todas as formas de sociedade desaparecidas, sobre cujas ruínas e elementos ela se edificou, e que certos vestígios, parcialmente ainda não apagados, continuam a subsistir nela. (16)

O comentário de Pashukanis é certo:

A forma mais desenvolvida nos permite compreender os estágios passados nos quais ela apareceu de maneira simplesmente embrionária. A evolução histórica ulterior põe a descoberto as virtualidades que já se podiam encontrar em um passado longínquo. (17)

15. Id., *ibid.*, pp. 18, 19.

16. *Apud* E. B. Pashukanis, *op. cit.*, p.38.

17. E. B. Pashukanis, *op. cit.*, p. 38.

É nesta ênfase no presente histórico como meio de compreensão das formas sociais do passado que reside a distinção entre a concepção materialista da história e a concepção burguesa da história. Os economistas burgueses vêem como se produz no interior da relação capitalista, mas são incapazes de ver além disso: de perceber como essa relação é produzida e de ver as formas e condições de sua superação.

É a partir destas considerações metodológicas elaboradas por Marx nos "*Grundrisse*", na "*Contribuição à Crítica da Economia Política*" e sobretudo em "*O Capital*", que Pashukanis constrói o alicerce sobre o qual repousará toda a sua reflexão jurídica. A seguinte passagem expressa de maneira emblemática o método utilizado pelo pensador russo:

Se quisermos aplicar à teoria do direito as reflexões metodológicas acima citadas, *devemos começar com a análise da forma jurídica em sua configuração mais abstrata e mais pura*, e, em seguida, ir pela complicação progressiva ao concreto histórico. Não devemos esquecer que a evolução dialética dos conceitos, corresponde à evolução dialética do próprio processo histórico. A evolução histórica não implica apenas uma mudança no conteúdo das normas jurídicas e uma modificação das instituições jurídicas, mas também um desenvolvimento da forma jurídica enquanto tal. Esta, depois de ter surgido em um estágio determinado de civilização, permaneceu longamente em estado embrionário, com uma fraca diferenciação interna e sem delimitação em relação aos círculos vizinhos (costumes, religião). Foi somente desenvolvendo-se progressivamente que atingiu seu estágio supremo, sua diferenciação e sua precisão máxima. Este estágio de desenvolvimento superior corresponde a relações econômicas e sociais determinadas. Ao mesmo tempo este estágio é caracterizado pela aparição de um sistema de conceitos gerais que refletem teoricamente o sistema jurídico como totalidade orgânica". (grifo nosso) (18)

18. Id., *ibid.*, pp. 38, 39.

Temos estabelecidos aqui alguns pontos centrais do método pashukaniano que merecem uma análise mais apurada: primeiramente, ele dá pistas de que é a forma jurídica burguesa a forma mais evoluída do direito, e é a partir desta que é possível a compreensão das formas jurídicas pré-capitalistas, onde o direito está “contido e amalgamado” (19) a outras formas sociais (costumes, religião) e a razão disto; em segundo lugar, ele afirma corresponder a forma jurídica a uma forma particular de organização da sociedade, advindo daí sua especificidade; por último, mostra a necessidade de se examinar os *modos como os conteúdos materiais do direito se exprimem*, não sendo suficiente apenas o exame destes conteúdos em cada época histórica.

Marx, em “*O Capital*”, mostra que a forma social de que se revestem as categorias econômicas é determinante de sua especificidade. Quando analisa a forma valor, por exemplo, ele mostra que “toda produção necessita medir o tempo de trabalho, mas o que distingue uma época histórica de outra é justamente a *forma* pela qual esta medida é realizada” (20). Neste sentido, ao analisar a categoria *trabalho*, Marx observa que ela é comum a todos os modos de produção, mas que, na forma trabalho-abstrato, o trabalho só surge na economia mercantil-capitalista.

Portanto, podemos, partindo destas considerações, estabelecer uma conexão entre as formas do direito e o modo de produção capitalista, no sentido de que *só no capitalismo a forma jurídica se torna verdadeira*, precisamente porque é na sociedade burguesa que a forma jurídica atinge seu mais alto grau de abstração.

Só podemos obter definições claras e exaustivas se basearmos nossa análise sobre a forma jurídica inteiramente desenvolvida, a qual revela tanto as formas jurídicas passadas quanto as suas

19. Márcio Bilharinho Naves, *op. cit.*, p. 47.

20. *Id.*, *ibid.*, p. 49.

próprias formas embrionárias. É apenas deste modo que podemos captar o direito, não como um atributo da sociedade humana abstrata, mas como uma categoria histórica que corresponde a um regime social determinado, edificado sobre a oposição dos interesses privados. (21)

É preciso deixar claro que o direito surge no capitalismo, mas em sociedades pré-capitalistas ele já existia, porém encontrava-se em forma embrionária, fracamente desenvolvido. Daí ser difícil distingui-lo de outras formas sociais. "Só a sociedade burguesa capitalista criou todas as condições necessárias para que o momento jurídico seja plenamente determinado nas relações sociais". (22)

21. E. B. Pashukanis, *op. cit.*, p. 39.

22. *Id.*, *ibid.*, p. 23.

CAPÍTULO 2 – A ORIGEM DO DIREITO

Stucka definiu a posição de Pashukanis com relação à Teoria Geral do Direito (no que este concordou) como uma “tentativa de aproximar a forma do direito da forma da mercadoria” (01). De fato, a tese marxiana de que o “sujeito jurídico das teorias do direito se encontra numa relação muito íntima com o proprietário das mercadorias” (02), encontra pleno respaldo no pensamento pashukaniano. Neste, o caráter do direito é apresentado como sendo derivado e determinado pelas trocas mercantis. Dessa forma, é a circulação de mercadorias, a partir do seu próprio movimento, que cria as diversas figuras do direito. Esta tese é defendida por Karl Marx que, ao comentar o “*Tratado de Economia Política*”, de Adolph Wagner, afirma que há o surgimento da troca de mercadorias, só depois surgindo o direito correspondente:

Para ele [Wagner], o direito precede a circulação; na realidade, ocorre o contrário: a circulação é que vem antes, e é a partir dela que se desenvolve em seguida uma ordem jurídica. Ao analisar a circulação das mercadorias eu demonstrei que, no comércio de trocas desenvolvido, os indivíduos que trocam se reconhecem tacitamente como pessoas e proprietários iguais dos respectivos bens que eles possuem para trocar; isso ocorre já no momento em que eles oferecem seus bens uns para os outros e se põem de acordo para negociar. É essa relação de fato que surge primeiro, como resultado da troca enquanto tal, recebendo depois uma forma jurídica no contrato, etc.; porém, essa forma não produz nem o seu conteúdo, a troca, nem a recíproca relação entre as pessoas nela compreendida, mas vice-versa (03).

01. E. B. Pashukanis, *A Teoria Geral do Direito e o Marxismo*, p. 02.

02. Id., *ibid.*, p. 03.

03. *Apud* Márcio Bilharinho Naves, *Marxismo e Direito: Um Estudo Sobre Pashukanis*, p. 55.

Neste ponto, se evidencia a polêmica entre Pashukanis e Stucka. Como apontamos na *Introdução* deste trabalho, os dois juristas bolcheviques travaram uma importante discussão teórica acerca da essência e dos rumos do direito na nascente sociedade socialista.

Para Stucka, o direito é um “sistema (ou ordenamento) de relações sociais que corresponde aos interesses da classe dominante e é tutelado pela força organizada de tal classe” (04). A análise cuidadosa desta definição vai nos apontar dois elementos importantes do conceito de direito para Stucka: primeiro, que toda a sua construção teórica repousa no caráter classista que ele empresta ao direito; segundo, a sua compreensão do direito como uma relação social, mais precisamente como um sistema de relações sociais.

Com esta última colocação, Pashukanis irá concordar, mas a ela fará uma objeção:

O camarada Stucka, em nosso entender, colocou, corretamente, o problema jurídico como um problema de relações sociais. Mas, em lugar de dedicar-se à pesquisa da objetividade social específica destas relações, ele retornou à habitual definição formal, ainda que esta esteja circunscrita pelas características de classe. Na fórmula geral de Stucka, o direito não mais figura como uma relação social específica, mas *como o conjunto de relações em geral, como um sistema de relações que correspondem aos interesses das classes dominantes e salvaguarda tais interesses pela violência organizada*. Por conseguinte, no interior do sistema de classes, o Direito não pode ser separado, enquanto relação, das relações sociais em geral, e Stucka não está habilitado a responder à insidiosa pergunta do professor Rejsner: como as relações sociais se transformaram em instituições jurídicas, isto é, como o direito tornou-se o que é?. (05)

04. Márcio Bilharinho Naves, op. cit., p. 29.

05. E. B. Pashukanis, op. cit., pp. 52, 53.

Ou seja, para Pashukanis, não é suficiente aproximar o fenômeno jurídico das relações sociais em geral, e Stucka já não pode responder à questão de como as relações sociais se transformaram em relações jurídicas, como o conteúdo destas relações sociais se revestiram de uma determinada forma, precisamente a forma jurídica, e não uma outra qualquer.

O autor de "*A Teoria Geral do Direito e o Marxismo*" detecta ainda nas teses de seu colega bolchevique uma adaptação às necessidades práticas que não explica as raízes da lógica jurídica:

A definição de Stucka, talvez provenha do Commissariado do Povo para a Justiça, está adaptada às necessidades dos juristas práticos. Ela demonstra-nos os limites empíricos que a história traça, a cada momento, à lógica jurídica, mas não põe a nu as raízes profundas desta lógica. Esta definição desvenda o conteúdo de classe das formas jurídicas, mas não explica-nos por que este conteúdo assumiu tal forma. (06)

Depois, arremata:

Para a filosofia burguesa do direito, que considera a relação jurídica como uma forma natural e eterna de qualquer relação humana, tal questão não está colocada. Para a teoria marxista, que se esforça em penetrar nos mistérios das formas sociais e de reconduzir todas as relações humanas ao próprio homem, esta tarefa deve estar colocada em primeiro plano. (07)

Ao contrário de Stucka, Pashukanis busca descobrir a relação social específica que se exprime e dá origem à forma jurídica, e a identifica como estando na esfera da circulação mercantil, onde relações de troca de equivalentes são estabelecidas entre os sujeitos-proprietários, ou seja, a relação social que "dá origem" à forma jurídica é a estabelecida entre os proprietários de mercadorias no processo de troca.

06. Id., *ibid.*, p. 53.

07. Id., *ibid.*, p. 53.

Aqui abrimos um pequeno parêntese para explicitar alguns conceitos básicos da economia política importantes para o desenvolvimento do nosso trabalho. Todo produto possui intrinsecamente dois valores: o *valor de uso* (sua utilidade para o usuário) e o *valor de troca* (seu poder de obter certas quantidades de outras mercadorias na troca). Porém, ele só se torna *mercadoria* quando a troca é efetivada, ou seja, enquanto possuidor apenas de valor de uso, o produto ainda não é efetivamente *mercadoria*. Há também dois tipos de trabalho: um *trabalho útil*, concreto, que dá origem ao valor de uso, e um *trabalho abstrato*, que origina o valor de troca. (08) Como valores de troca, as mercadorias são qualitativamente iguais, só diferindo quantitativamente no montante de valor que encerram. Já como valores de uso, são qualitativamente diferentes, já que cada produto tem um fim específico. Exatamente pelo fato de as mercadorias possuírem um valor de troca qualitativamente igual, há a necessidade de um equivalente geral, um padrão que permita medir o *quantum* de trabalho abstrato contido em cada uma delas.

Portanto, para nascer, a forma jurídica precisa que esteja posta na sociedade a divisão social do trabalho, onde “os trabalhos privados só se tornam trabalho social mediante a intervenção de um equivalente geral”. (09) A forma jurídica nesta sociedade mercantil se faz necessária porque é preciso que um acordo de vontades equivalentes seja introduzido para que o valor de troca das mercadorias se realize. Segundo Pashukanis, a equivalência é a “primeira idéia puramente jurídica” (10), e o direito a reproduz. Daí temos que o direito “está indissociavelmente ligado à existência de uma sociedade que exige a mediação de um equivalente geral para que os diversos trabalhos

08. Note-se que não estamos afirmando a existência de dois tipos diferentes de trabalho, mas sim, a mesma realidade considerada em seus aspectos diferentes. Como Marx afirmou: “Todo trabalho é, por um lado, dispêndio de força de trabalho do homem no sentido fisiológico, e nessa qualidade de trabalho humano igual ou trabalho humano abstrato gera o valor da mercadoria. Todo trabalho é, por outro lado, dispêndio de força de trabalho do homem sob forma especificamente adequada a um fim, e nessa qualidade de trabalho concreto útil produz valores de uso”. in K. Marx, *O Capital*, São Paulo, Nova Cultural, 1985.

09. Márcio Bilharinho Naves, op. cit., p. 57.

10. E. B. Pashukanis, op. cit., p. 145.

privados independentes se tornem trabalho social". (11) Esta sociedade, está claro, é a sociedade capitalista ou burguesa.

Notemos aqui a importância dada por Pashukanis ao *Princípio da Equivalência*. Para ele, é exatamente a equivalência decorrente do processo de troca mercantil que funda a equivalência jurídica: "Uma vez dada a forma da relação de equivalentes, então está dada a forma do direito". (12) E prossegue desta vez citando Marx, cuja opinião é a mesma e está expressa na "*Crítica ao Programa de Gotha*":

Marx mostra ao mesmo tempo a condição fundamental, enraizada na própria economia, da existência da forma jurídica, qual seja, a igualação dos dispêndios de trabalho segundo o princípio da troca de equivalentes, isto é, ele descobre o profundo vínculo interno que existe entre a forma jurídica e a forma da mercadoria. (13)

É interessante que nos voltemos, neste momento, à análise do direito penal para que observemos a natureza essencialmente burguesa do direito. Para afirmar sua importância, diz Pashukanis:

De todos os ramos do direito é precisamente o direito penal aquele que possui o poder de tocar a pessoa individual de modo mais direto e mais brutal. É por isso que o direito penal sempre suscitou o maior interesse prático. A lei e a pena que pune a sua transgressão são, em geral, estreitamente ligadas entre si, de forma que o direito penal desempenha o papel de um representante do direito: é uma parte que substitui o todo. (14)

O direito penal remota à vingança de sangue, cuja característica era a de se perpetuar em um ciclo de violência (que gerava mais violência) até

11. Márcio Bilharinho Naves, op. cit., p. 58.

12. Id., ibid., p. 58.

13. Id., ibid., p. 58.

14. E. B. Pashukanis, op. cit., p. 145

a eliminação dos grupos rivais. Essa vingança de sangue, ela própria, era uma instituição jurídica, já que se constituía também em uma troca de equivalentes, uma vez que o derramamento de sangue se tornava o único equivalente do sangue outrora derramado. É a partir do surgimento da compensação em dinheiro da ofensa sofrida que há uma transformação da vingança, ou seja, a idéia de equivalência, cuja fonte é, novamente, a forma mercantil. Então, podemos considerar o delito uma variante da circulação, onde a relação de troca (relação contratual) é estabelecida após a ação arbitrária de uma das partes. "A proporção entre delito e separação igualmente se reduz a uma proporção de troca. (...) A sanção surge, então, como uma reparação que compensa os danos sofridos pela vítima". (15)

Aliás, a forma específica de reparação equivalente ao dano sofrido, na sociedade capitalista, é a privação de liberdade. Essa forma é adotada justamente em uma época em que o trabalho humano medido em tempo, ou seja, o trabalho abstrato, é socialmente dominante. Este tipo de apenamento surge justamente no século XIX, quando a burguesia desenvolve plenamente suas características. Como afirmou Pashukanis:

Para que a idéia de possibilidade de reparar o delito com a privação de um *quantum* de liberdade pudesse nascer, foi necessário que todas as formas concretas de riqueza social estivessem reduzidas à forma mais abstrata e mais simples – o trabalho humano medido em tempo. Indubitavelmente, estamos diante de um exemplo de interação entre os diversos aspectos da cultura. O capitalismo industrial, a Declaração dos Direitos do Homem, a economia política de Ricardo e o sistema de detenção temporária são fenômenos que pertencem a uma mesma época histórica. (16)

O princípio da reparação equivalente entra em contradição direta com a finalidade que tem a pena de ser um instrumento de proteção da

15. Id., *ibid.*, p. 146.

16. Id., *ibid.*, p. 159.

sociedade e/ou de reeducação dos delinqüentes. Pashukanis afirma que esta contradição está presente não só nos livros e teorias, mas na própria vida, na prática social. E exemplifica mostrando que, se na vida social a pena fosse unicamente considerada do ponto de vista de sua teleologia (proteção social e/ou reeducação de delinqüentes), a sua execução e seus resultados provocariam maior interesse do que aquele suscitado pelo momento de prolação da sentença e conseqüente determinação da medida penal, ou seja, ao grande público interessa saber se a sentença corresponde ou não à gravidade do delito, e se isto acontece, o destino ulterior do delinqüente não interessa a quase ninguém.

Dessa forma, as garantias do processo penal são vistas por Pashukanis como sendo um "negócio comercial lealmente estabelecido" (17). Para ele, a publicidade do processo judicial seria o pagamento determinado; o processo contraditório seria a livre negociação da liberdade por parte do infrator; a admissão do advogado de defesa, a utilização de um profissional tecnicamente preparado, de modo que cada parte, Estado e delinqüente, poderia controlar a aplicação da lei. Ainda neste sentido, ao referir-se ao princípio *nullum crimen, nulla poena sine lege*, diz o jurista bolchevique:

O que isto significa? É necessário que cada delinqüente saiba exatamente quais os métodos de correção que lhe são aplicados? Não, a coisa é muito simples e muito mais brutal. Ele deve saber que *quantum* de liberdade deverá pagar em conseqüência do contrato concluído com tribunal. Ele deve conhecer, por antecipação, as condições em que quitará seus débitos. (18).

E encerra com radicalidade: "Este é o sentido dos códigos penais e dos procedimentos penais". (19)

17. Id., *ibid.*, p. 161

18. Id., *ibid.*, pp. 161, 162.

19. Id., *ibid.*, p. 162.

2.1. O sujeito de direito

Para Pashukanis, "toda relação jurídica é uma relação entre sujeitos. *O sujeito é o átomo da teoria jurídica, seu elemento mais simples, indecomponível*" (grifo nosso) (20), daí que sua concepção teórica se organiza, portanto, sobre a noção de *sujeito de direito*. Essa concepção implica uma posição antinormativista, ou seja, de recusa da idéia de que a norma gera a relação jurídica. Na verdade, é a relação jurídica que permite a conexão dos sujeitos privados através dos contratos.

É importante observar a fidelidade de Pashukanis ao método de Marx: ao procurar identificar o elemento mais puro, aquele elemento do tecido jurídico que não poderia mais ser decomposto, ele se assemelha ao pai do comunismo moderno quando este parte da forma mercadoria para analisar a economia capitalista.

Só no modo de produção capitalista os indivíduos se tornam sujeitos. Isso acontece porque, para que haja uma esfera geral de troca de mercadorias, é preciso que aqueles que estão trocando os bens sejam proprietários, logo, que sejam livres e iguais (pelo menos formalmente). A liberdade é fundamental porque a troca implica um ato volitivo, uma expressão do querer do proprietário. Como diz Marx:

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, conseqüentemente, não opõem resistência ao homem. Se elas não se submetem a ele de boa vontade, ele pode usar de violência, em outras palavras, tomá-las. Para que essas coisas se refiram umas às outras como mercadorias, é necessário que os guardiões se

20. Id., *ibid.*, p. 81.

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. As pessoas aqui só existem, reciprocamente, como representantes de mercadorias e, por isso, como possuidores de mercadorias. (21)

O homem transforma-se em sujeito quando, por meio de sua vontade livre, estabelece com outros homens uma relação consensual de reciprocidade. Essa equivalência subjetiva corresponde à equivalência material, à troca de mercadoria com base na lei do valor. Sem essa condição de subjetividade jurídica não se daria a troca de mercadorias, o que significa dizer que a liberdade, esse atributo da personalidade, existe para a troca, donde concluímos que o homem só é livre uma vez inserido na esfera da circulação. Mas se o homem se faz livre na troca, quanto mais se alarga a esfera da circulação de mercadorias, mais o homem será livre, de modo tal que a mais completa e absoluta expressão de sua liberdade é a liberdade de dispor de si mesmo como mercadoria, através da venda no mercado de sua força de trabalho. Dessa forma, ao trocar a si mesmo como mercadoria, o homem realiza sua liberdade a ponto de ser, ao mesmo tempo, sujeito e objeto de direito.

Como mostramos, o homem, despojado de todos os bens, passa a dispor apenas de si mesmo como mercadoria. Assim, como sujeito de direito, ele é constituído para a troca, e é essa condição que realiza sua liberdade. Portanto, foi o surgimento de determinadas relações sociais de produção, nas quais a troca de mercadorias se generaliza a tal ponto que chega a englobar a

21. Karl Marx, *O Capital*, p. 79, 80.

própria força de trabalho humana, que engendrou a constituição da forma sujeito de direito.

O surgimento do capitalismo se dá a partir da existência – necessária – desta mercadoria: a força de trabalho humana. E para que ela se ofereça no mercado três elementos são necessários: um proprietário que dispõe do que é seu (a força de trabalho), a sua liberdade em decidir vendê-la, e sua igualdade para com aquele que a compra. Como afirmou Márcio Bilharinho Naves:

Para que as relações de produção capitalistas se configurem, é necessária a existência, no mercado, dessa mercadoria especial que permite a valorização do capital, a força de trabalho. Ora, a força de trabalho só pode ser oferecida no mercado e, assim, penetrar na esfera da circulação, transfigurada em elemento jurídico, isto é, *sob a forma do direito*, por meio das categorias jurídicas – sujeito de direito, contrato, etc. – enfim, *sob a forma de uma subjetividade jurídica*. É assim que o indivíduo oferece no mercado os atributos de sua personalidade: ele é livre – pois não é estrangulado a vender-se (isto é, vender a mercadoria que ele possui, a sua força de trabalho); ao contrário, a decisão de se vender é decisão de um ato de sua inteira vontade; ele se vende em condição de plena igualdade ante o comprador – ambos se relacionam na condição de proprietários que trocam equivalentes: a força de trabalho por um salário; e, finalmente, ele aparece no mercado como um proprietário que dispõe do que é seu. (22)

Esta relação de exploração, característica da sociedade capitalista, é mediada pelo contrato e, nesse ponto, Pashukanis faz um paralelo com a sociedade escravista, quando afirma estar o escravo totalmente subordinado a seu senhor, não sendo, por isso mesmo, necessária nenhuma elaboração jurídica particular que regule esta relação. Já o trabalhador assalariado, ao contrário, “surge no mercado como livre vendedor de sua força

22. Márcio Bilharinho Naves, op. cit., pp. 68, 69.

de trabalho e é por isso que a relação e exploração capitalista se mediatiza sob a forma jurídica do contrato". (23) Então, o objetivo da mediação jurídica é garantir o funcionamento pleno e eficiente da circulação e das trocas mercantis e, em última instância, da própria produção mercantil.

23. E. B. Pashukanis, *op. cit.*, p. 82.

CAPÍTULO 3 – A EXTINÇÃO DO DIREITO

Vimos anteriormente que o direito está irremediavelmente preso às estruturas do capitalismo e às determinações do capital. Isso porque ele surge a partir do aparecimento da forma mercadoria e justamente como uma maneira de “disciplinar” (ou mais precisamente, de regulamentar) a troca mercantil através do contrato. Então, é só com a extinção da mercadoria (que o engendrou) que se pode falar em extinção do direito.

Ora, com a implantação do socialismo, temos uma mudança radical na organização social. O direito, claro, não fica de fora dessa mudança. Mas, qual o seu caráter na sociedade socialista? Mais ainda: com a implantação do socialismo, temos a imediata extinção do direito? Aliás, como mostramos no início deste trabalho, o ponto crucial da polêmica Pashukanis – Stucka (em parte responsável pela obra ora analisada) era exatamente este: o caráter do direito no socialismo. Para analisarmos a tese de Pashukanis a este respeito, vamos, inicialmente, nos debruçar sobre o conceito de três termos fundamentais para o desenvolvimento deste capítulo: capitalismo, socialismo e comunismo.

3.1. Conceito de “capitalismo”

Segundo o “Dicionário do Pensamento Marxista”, “capitalismo” é a

denominação do modo de produção em que o capital, sob suas diferentes formas, é o principal meio de produção. O capital pode tomar a forma de dinheiro ou de crédito para comprar a força de trabalho e dos materiais necessários à produção, a forma de maquinaria física (capital em sentido estrito), ou, finalmente, a forma

de bens acabados ou de trabalho em processo. Qualquer que seja a sua forma, é a propriedade privada do capital nas mãos de uma classe, a classe dos capitalistas, com a exclusão do restante da população, que constitui a característica básica do capitalismo como modo de produção. (1)

Por esta definição, temos que o capitalismo se caracteriza pela existência e concentração da propriedade privada dos meios de produção nas mãos da classe dominante (capitalistas ou burgueses). A classe dominada, o proletariado, não tendo nada, exceto sua força de trabalho, se vê obrigada a vendê-la ao burguês para sobreviver, de modo que, na sociedade capitalista, a própria força de trabalho também se torna mercadoria.

3.2. Conceito de “socialismo” e de “comunismo”

O comunismo é a fase superior da história humana. Nele, teremos superado as classes e, conseqüentemente, as desigualdades sociais. Citando Marx e sua *“Crítica ao Programa de Gotha”*, o *“Dicionário do Pensamento Marxista”* explica que o pensador alemão distingue duas fases na sociedade comunista:

Uma “primeira fase” é aquela forma de sociedade que sucederá imediatamente ao capitalismo, e terá as marcas de sua origem: os operários, como a nova classe dominante, necessitarão de seu próprio estado (a ditadura do proletariado) para se protegerem de seus inimigos; o horizonte intelectual e espiritual do povo estará ainda colorido por idéias e valores burgueses; o que os indivíduos recebem, embora deixem de resultar da propriedade, terá de ser calculado de acordo com o trabalho feito e não com as necessidades. Entretanto, as forças produtivas da sociedade se desenvolverão rapidamente sob essa nova ordem e, com o passar

01. Tom Bottomore, *Dicionário do Pensamento Marxista*, p. 51.

do tempo, os limites impostos pelo passado capitalista serão superados. A sociedade entrará então no que Marx chamou de "estágio superior da sociedade comunista", sob o qual o Estado desaparecerá, uma atitude completamente diferente em relação ao trabalho prevalecerá, e a sociedade será capaz de inscrever em sua bandeira a divisa "de cada um segundo sua capacidade, a cada um segundo suas necessidades". (2)

A "primeira fase" (ou "período de transição", nomenclatura que também usaremos), a que Marx se refere, é exatamente o *socialismo*, o qual, por estar imediatamente sucedendo ao capitalismo, guarda ainda vários resquícios deste. O "*estágio superior da sociedade comunista*" é o *comunismo* propriamente dito, onde estes resquícios (a divisão do trabalho em trabalho manual e trabalho intelectual, a mercadoria, a propriedade privada dos meios de produção, e por via de consequência, o Estado, as classes sociais e o próprio Direito) terão desaparecido.

3.3. O caráter do direito no período de transição e sua extinção

Pelo exposto, podemos entender um ponto fundamental da teoria política marxista: a conquista do Estado pela classe operária *não significa, de imediato, a extinção das relações mercantis* e a consequente instauração do comunismo. O que está posto com a conquista do aparelho estatal são as *condições de construção* do período de transição. Da mesma forma, com a conquista do Estado, são criadas as *condições de extinção* da forma jurídica, não sua extinção imediata.

No período de transição, a forma jurídica persiste por meio da forma-valor (um dos "resquícios" da velha ordem capitalista). Mas já nesse período ela (a forma jurídica) assume determinadas limitações, não tendo,

02. Id., *ibid.*, p. 339.

portanto, a mesma autonomia que tinha na ordem burguesa. Então, no período de transição, o direito não é o mesmo direito burguês, pois é afetado pela existência de formas não-mercantis no interior da economia.

Pashukanis chega a falar de um "*direito burguês*" (*sic*), distinto do direito burguês que vigora no sistema capitalista. Vejamos o que Márcio Bilharinho Naves comenta a respeito:

Pashukanis distingue o direito burguês *tout court*, ou genuíno, do direito burguês não-genuíno, o direito que vigora no período de transição socialista. Mas qual o fundamento dessa distinção? O que distingue os dois direitos burgueses é que o direito burguês genuíno é um "elemento mediatizador do processo de exploração", ao passo que o direito burguês não-genuíno possui origem revolucionária. (3)

Portanto, no âmbito mesmo do período de transição, o direito, como já foi analisado, permanece, já que temos a existência (ainda) de elementos da forma mercadoria. Porém, há uma distinção entre este "*direito burguês*" e o direito burguês da velha ordem.

Para Pashukanis, vigora no período de transição um "*capitalismo de Estado proletário*", noção importante para a compreensão do seu pensamento jurídico e político:

No que concerne ao nosso período de transição, devemos indicar o que se segue. Se à época da dominação do capital financeiro anônimo, as oposições de interesse entre os diferentes grupos capitalistas (que dispõem de seu capital e do capital alheio) subsistem, ao contrário, no *capitalismo de Estado proletário*, não obstante a sobrevivência da troca de mercadorias, as oposições de interesses são supridas no interior da indústria nacionalizada, e a

03. Márcio Bilharinho Naves, *Marxismo e Direito: Um Estudo Sobre Pashukanis*, p. 98.

separação ou autonomia dos diferentes organismos econômicos (segundo o modelo de autonomia da economia privada) só é mantida como método. Desta maneira as relações econômicas quase privadas que nascem entre a indústria estatal e as pequenas economias, assim como entre as diferentes empresas e grupos de empresas no interior da própria indústria estatal, são mantidas em limites muito estritos, que são determinados a cada momento pelos sucessos obtidos no âmbito da direção econômica planificada. É por isso que a forma jurídica enquanto tal não contém em nosso período de transição essas possibilidades ilimitadas que a ela se oferecem na sociedade burguesa capitalista em seu início. Ao contrário, fechamos temporariamente seu horizonte limitado; ela somente existe para esgotar-se definitivamente. (grifo nosso) (04).

Esta passagem nos ajuda a entender a importância que Pashukanis dava à planificação da economia. Para ele, o período de transição identifica-se com a propriedade estatal dos meios de produção e com o planejamento, de tal modo que a contradição fundamental que perpassa a sociedade socialista (período de transição) é a que opõe “plano” e “mercado”. Tanto é assim, que em uma crítica ao conceito de “função social da propriedade”, tão caro ao direito burguês, ele disse: “não é a propriedade concebida como função social que é o efetivo oposto da propriedade, mas a economia socialista planificada, isto é, a destruição da propriedade”. (05)

A planificação econômica, então, tem importância fundamental no desenvolvimento do período de transição, com a conseqüente e progressiva supressão das formas mercantis,

por força mesmo dessa expansão, e se o setor estatizado, por estar livre da ação da lei do valor, é um setor no qual podem aflorar relações de natureza não-fetichizada, isto é, racionais, então a forma jurídica, cuja existência e reprodução dependem da existência e da

04. E. B. Pashukanis, *A Teoria Geral do Direito e o Marxismo*, pp. 106, 107.

05. *Apud* Márcio Bilharinho Naves, *op. cit.* pp. 100, 101.

reprodução das formas mercantis, forma mistificada, fetichizada e irracional das relações sociais, à medida que o mercado vai sendo substituído pelo plano, também ele perde a sua natureza jurídica, e se transforma em um conjunto de dispositivos de natureza técnica, adequado à natureza racional da organização socialista da produção (06)

Essas "normas técnicas", para Pashukanis, seriam normas neutras do ponto de vista da luta de classes e da luta política, normas isoladas do processo de transformação das relações sociais.

De posse do que já foi exposto até aqui, já podemos responder as perguntas formuladas no início deste capítulo: *qual o caráter do direito na sociedade socialista? Ele se extingue de imediato após a tomada do Estado?*

O direito não tem sua natureza burguesa transformada no socialismo. Ele surge, enquanto forma acabada e pronta, nos marcos da sociedade mercantil (capitalista) e só com a extinção dessas categorias ele deve ser extinto. Vimos que mesmo durante o período de transição subsistem no seio da nova sociedade traços da velha ordem, e só com a extinção destes traços é que se pode falar em extinção do direito. "O desaparecimento das categorias do direito burguês significará nestas condições o desaparecimento do direito em geral, isto é, o desaparecimento do momento jurídico das relações humanas". (07)

Então, se o direito permanece no período de transição, podemos falar de um "direito proletário", como queria Stucka? A resposta de Pashukanis é negativa! Mesmo a classe proletária tendo o "comando" do direito, não há que se falar em um "direito proletário".

Ora, a emergência do período de transição não traz consigo a

06. Márcio Bilharinho Naves, op. cit., pp. 120, 121.

07. E. B. Pashukanis, op. cit. p. 26.

substituição das antigas categorias econômicas de valor, capital, etc. por novas categorias "proletárias" de valor, capital, etc. Da mesma forma, o direito burguês não vai simplesmente se revestir em um "direito proletário" apenas por estar se construindo o socialismo. A idéia de um "direito proletário" ou "socialista", segundo Pashukanis, não tem sentido porque o direito está relacionado às formas da economia mercantil e, se o período de transição é justamente o contínuo aniquilamento dessas formas, torna-se, então, um contínuo aniquilamento do próprio direito e não a mudança de seu caráter burguês para proletário.

Para fundamentar esta tese, Pashukanis vai se apoiar em seu mestre Karl Marx. Para o autor de "*O Capital*", o princípio de que certa quantidade de trabalho sob determinada forma deve ser trocado por outra mesma quantidade de trabalho sob outra forma (princípio da equivalência) permanece no período de transição, ou seja, preserva-se a forma jurídica, pois o direito, por sua natureza, consiste no emprego de uma mesma unidade de medida. A ultrapassagem do direito está condicionada à ultrapassagem da forma da relação que dá ensejo ao princípio da equivalência. Diz Pashukanis:

A transição para o comunismo evoluído (08) não se mostra, segundo Marx, como uma passagem a novas formas jurídicas, mas como o desaparecimento da forma jurídica enquanto tal, como uma libertação em relação a esta herança da época burguesa, destinada a sobreviver à própria burguesia. (grifo nosso) (09)

Neste sentido, assim se pronunciou o comentador de Pashukanis Márcio Bilharinho Naves:

O texto de Marx (10) oferece elementos de sustentação à concepção pashukaniana, pois, *em nenhum momento Marx admite a*

08. O "comunismo propriamente dito", como chamamos anteriormente.

09. E. B. Pashukanis, op. cit. p. 28.

10. Trata-se da "Crítica ao Programa de Gotha".

possibilidade de que se constitua um sistema de direito "socialista" em qualquer fase da transição para o comunismo. (11).

Pelo exposto, fica evidenciada a fidelidade de Pashukanis a Marx no seu esforço de pensar as origens do direito e sua relação com o então nascente estado socialista. Desde o método utilizado (o método materialista-dialético) até as conclusões acerca do fim do direito e a impossibilidade de um "direito proletário" ou "socialista", Pashukanis tentou repetir na análise do direito (um campo incipiente, em se tratando de estudos marxistas) o que Marx houvera feito com relação a economia política.

11. Márcio Bilharinho Naves, op. cit., p. 90.

CONCLUSÃO

Em sua obra "*A Teoria Geral do Direito e o Marxismo*", Pashukanis rompe com toda uma tradição jurídica burguesa (a até marxista) de "eternização" da forma jurídica. De fato, o direito é visto como tendo sempre existido e garantido sua existência *in infinitum*. Pashukanis nos mostra que não é bem assim.

Fundamentado no método marxiano materialista-dialético, no qual os elementos mais simples apontam para a compreensão dos mais complexos, o jurista russo funda a crítica do direito sobre uma base materialista. Para ele, a teoria marxista não tinha apenas que examinar o conteúdo dos vários ordenamentos jurídicos nas diferentes épocas históricas, mas "fornecer também uma explicação materialista do ordenamento jurídico como forma histórica determinada". (1) Aliás, como apontou Márcio Bilharinho Naves (2), a pertinência de suas teses reside exatamente em pensar a questão do direito a partir das categorias fundadas por Marx.

A partir deste método, Pashukanis aproxima o direito da forma mercadoria e descobre que o direito tem por finalidade estabelecer e mediar os vínculos existentes entre dois agentes econômicos que estão em contato no mercado. Daí em diante, regras e garantias recíprocas são estabelecidas, e a relação jurídica vai se desenvolvendo de acordo com a complexidade do nível de desenvolvimento das relações econômicas e sociais. Portanto, a relação jurídica tem um papel fundamental na economia capitalista, qual seja o de permitir e estimular a troca mercantil.

01. E. B. Pashukanis, *A Teoria Geral do Direito e o Marxismo*, p. 18.

02. Márcio Bilharinho Naves, *Marxismo e Direito: Um Estudo Sobre Pashukanis*, p. 170.

Daí decorre que o direito está intimamente ligado ao capitalismo, já que só a sociedade burguesa, produtora de mercadorias, criou todas as condições para que o momento jurídico aparecesse e fosse plenamente determinado nas relações sociais. Assim como a mercadoria existia em outras sociedades, mas só alcançou seu estágio pronto e acabado no capitalismo, também o direito só se tornou pleno no âmbito da sociedade burguesa. Nas sociedades pré-capitalistas, é difícil distinguir a forma jurídica de outras formas sociais, além dela estar fracamente desenvolvida.

Lembremo-nos também de uma outra função do direito: a de dominação de classe. De fato, o direito surge para mediar relações de troca, mas também para manter a dominação de uma classe sobre outra, e isso, seja na sociedade capitalista, seja na sociedade socialista. O direito positivado é elaborado pela classe dominante tendo como função a manutenção dessa dominação.

Por fim, uma breve observação sobre a extinção do direito e o seu caráter no socialismo (a discussão acerca do caráter do direito no socialismo, vale ressaltar, foi o combustível que alimentou a famosa polêmica Pashukanis - Stucka).

Stucka via o direito como um fenômeno social que se modifica com a luta de classes, ou seja, sua construção teórica repousa sobre o caráter classista que ele emprega ao direito. Dessa forma, a tomada do Estado pelo proletariado vai gerar uma mudança no caráter classista do direito e a conseqüente criação de um "*direito proletário*" ou "*socialista*".

Pashukanis objetava dizendo que, no socialismo, o "comando" do direito pela classe operária não muda sua natureza burguesa, não havendo portanto, porque se falar em um "*direito proletário*", e cita Marx, para quem a passagem para o comunismo não é uma passagem para novas formas jurídicas, mas à extinção da forma jurídica enquanto tal.

Assim, o que existe no período de transição é um *direito burguês* "afetado" por formas sociais não-mercantis na economia. A extinção dessas formas, no comunismo, leva à extinção do direito.

Pashukanis, então, nos mostra que o direito não é uma categoria eterna. É, ao contrário, historicamente determinado: surgiu nos marcos do capitalismo e desaparecerá junto com ele.

BIBLIOGRAFIA

1. ALAPANIAN, Sylvia. **A Crítica Marxista do Direito: Um Olhar sobre as Posições de Eugeny Pashukanis**. Disponível em:
<http://www.uel.br/propppg/seminal/pdf/seminal_26_1_21_34.pdf
Acesso em: 04 jan. 2007.
2. BOTTOMORE, Tom (org.). **Dicionário do Pensamento Marxista**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1988.
3. CHAUÍ, Marilena. **Introdução à História da Filosofia – Vol. 1**. São Paulo: Cia. Das Letras, 2002.
4. **Eugeny Pashukanis: The General Theory of Law and Marxism - (Introductory Note)**. Disponível em:
<<http://www.marxists.org/archive/pashukanis/1924/law/edintro.htm>
Acesso em: 04 jan. 2007.
5. GEMKOW, Heinrich. **Marx & Engels – Vida e Obra**. Ed. Alfa-Ômega: São Paulo, 1984.
6. LÊNIN, Vladimir I. **O Estado e a Revolução**. Global Editora: São Paulo, 1987.
7. LUKÁCS, Georg. **História e Consciência de Classe – Estudos de Dialética Marxista**. Porto, Portugal: Elfos Editora, 1989.
8. MARX, Karl. **Crítica ao Programa de Gotha**. Disponível em:
<<http://www.marxists.org>>
Acesso em: 04 jan. 2007.

9. MARX, Karl. **O Capital – Vol. 1**. São Paulo: Nova Cultural, 1985.
10. NAVES, Márcio Bilharinho. **Marxismo e Direito: Um estudo sobre Pashukanis**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2000.
11. PASHUKANIS, Eugeny Bronislanovitch. **A Teoria Geral do Direito e o Marxismo**. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.