

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA

MOISÉS ALVES SOARES

O ANTINORMATIVISMO EM PACHUKANIS

FLORIANÓPOLIS

2009

Moisés Alves Soares

O Antinormativismo em Pachukanis

Monografia submetida ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof^º. Dr^º. Sérgio Urquhart de Cademartori

FLORIANÓPOLIS

2009



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
Colegiado do Curso de Graduação em Direito

TERMO DE APROVAÇÃO

A presente monografia, intitulada “**O antinormativismo em Pachukanis**” elaborada pelo acadêmico **Moisés Alves Soares** e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota _____ (_____), sendo julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no art. 9º da Portaria nº 1886/94/MEC, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução n. 003/95/CEPE.

Florianópolis, 05/02/2009.

Sérgio Urquhart de Cademartori

Alexandre Aguiar dos Santos

Murilo Duarte Costa Corrêa

RESUMO

O presente trabalho objetiva analisar a trajetória do antinormativismo no interior do pensamento pachukaniano e quais as implicações desta postura perante a possibilidade de construir um direito socialista. Para tanto, dar-se-á um enfoque especial em seu debate com Kelsen, em relação a sua obra principal, *Teoria Geral do Direito e Marxismo*, e, igualmente, abordar-se-á suas obras posteriores para compreender os elementos que levaram o jurista russo, em sua autocrítica, a renunciar sua tese inicial concernente ao antinormativismo.

Palavras-chave: Antinormativismo, Forma Jurídica, Direito Socialista, Extinção do Direito.

*O direito, enquanto conjunto de normas, não é senão
uma abstração sem vida.*

E.B. Pachukanis

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
CAPÍTULO I - SITUANDO OS ANTÍPODAS	15
1. KELSEN E O NORMATIVISMO	15
1.1 <i>As raízes da teoria kelseniana</i>	16
1.2 <i>A questão da pureza</i>	19
1.3 <i>Norma Fundamental: a fuga do normativo?</i>	22
1.4 <i>Notas sobre o Estado</i>	25
2. PACHUKANIS E A INVERSÃO DO CENTRO DE GRAVIDADE	28
2.1 <i>Questão de Método</i>	28
2.2 <i>Forma Jurídica e Forma Mercantil</i>	33
2.3 <i>Estado em sentido estrito, Direito em sentido estrito?</i>	38
2.4 <i>Direito e Socialismo</i>	43
CAPÍTULO II -A TRAJETÓRIA DO ANTINORMATIVISMO EM PACHUKANIS	46
1. O ANTINORMATIVISMO DE A <i>TEORIA GERAL DO DIREITO E MARXISMO</i>	47
1.1 <i>Reconstituição da crítica pachukaniana ao normativismo: uma exegese da obra Teoria Geral do Direito e Marxismo</i>	47
1.1.1 <i>Método: o caminho a Kelsen</i>	48
1.1.2 <i>Crítica aos fundamentos do normativismo: centralidade da norma e suas derivações</i>	50
1.2 <i>Uma doutrina antinormativa: o contraponto de Kelsen</i>	57
1.2.1 <i>O rechaço da única resposta possível: a centralidade da norma</i>	57
1.2.2 <i>A questão dos dualismos e a herança burguesa</i>	59
1.3 <i>Sobre a crítica de Kelsen e a caracterização plena do antinormativismo em a Teoria Geral do Direito e Marxismo</i>	62
2. O AVANÇO DO NORMATIVISMO NAS OBRAS POSTERIORES DE PACHUKANIS	65
2.1 <i>Normas jurídicas e normas técnicas: um prelúdio ao stalinismo?</i>	66
2.2 <i>A crítica oficial: o normativismo de Vychinski</i>	69
2.3 <i>A autocrítica de Pachukanis (1930-1936)</i>	72
CONCLUSÃO	82
REFERÊNCIAS	85

INTRODUÇÃO

O marxismo, como bem salientava Lukács, é uma filosofia das alternativas, pois toda práxis social “surge de uma decisão entre alternativas acerca de posições teleológicas futuras” (LUKÁCS, 1978, p.6). No entanto, este parece um momento histórico em que, aparentemente, esgotam-se as opções, vivê-se um crepúsculo das esperanças do século XX e uma retração da temporalidade histórica em torno da eternidade do presente. Embora certos pós-modernos queiram fazer acreditar que chegou ao fim o tempo das grandes narrativas, “uma sobrevive ao fim do Sujeito com S maiúsculo e de sua narração épica: a do Capital ventríloquo, sujeito tirânico impessoal na cena desolada do mundo” (BENSAID, 2008, p.86). A incontrollabilidade do capital tende exaurir, neste século, não a humanidade do homem como o fez no que passou, mas os recursos naturais e gerar uma crise ambiental capaz de levar a extinção do homem como espécie – destruiu a alma agora vem levar o corpo. O tempo, mais do que nunca, apresenta-se como um relação social, os movimentos de esquerda, ou melhor, a humanidade, não tem mais o tempo do século XX, o desafio do fardo do tempo histórico se avizinha no presente século. É por isso que a não-alternativa não é mais uma alternativa, pensar e especular sobre a transição, ainda que Marx pudesse ter censurado isso no passado, hoje, consiste numa tarefa iminente, um campo que necessita ser arado pelo teóricos marxistas. Deste modo, se o trabalho já é hercúleo nas áreas do conhecimento em que o marxismo é extremamente desenvolvido, como a economia, imagine pensar em teoria(s) de transição em campos tão carentes como o representado pela esfera jurídica.

Nesse sentido, sem a ilusão de preencher esta lacuna, revisitar o quase inexplorado debate jurídico soviético é um ato que pode, de alguma maneira, contribuir para elucidar contradições e apontar novos rumos. Pois, naquele momento histórico, a insuficiência de uma teoria marxista do direito foi um entrave real e fator de impulso de um intenso e criativo debate, que teve sua efervescência encerrada com a hegemonia stalinista. Dentre tantos que intervieram nessas discussões, Evgeny Bronislavovitch Pachukanis foi, sem sombra de dúvida, o mais destacado, controverso e original destes pensadores.

A escolha por Pachukanis se deve ao fato que sua inovadora crítica do direito, ao se apoiar no método desenvolvido por Marx em *O Capital*, permite superar as representações vulgares correntes do marxismo sobre o direito. A questão é que todas as análises anteriores centravam seu foco sobre o conteúdo normativo em vez de atender a exigência metodológica

de Marx e esmiuçar as razões por que uma certa relação social adquire, sob determinadas condições, a forma jurídica. A crítica pachukaniana do direito leva a apreender a natureza real do fenômeno jurídico na circulação mercantil, negando, por esta via, qualquer redução do direito a um conjunto de normas e, ao mesmo tempo, reintroduzindo o momento normativo do direito como expressão desse mesmo processo de trocas mercantis.

A mudança de orientação política e econômica soviética – ascensão de Stalin – provoca um esforço de ajustamento em Pachukanis às diretrizes oficiais. Neste período, “as exigências de natureza política e ideológica se sobrepõem a lógica da elaboração intelectual” (NAVES, 2000, p.23). Naves, ressalta com razão, que, muito embora a pressão política tenha sido fator importante na alteração progressiva da teoria pachukaniana, há, igualmente, uma boa dose de autocritica nas modificações por ele operadas. Nesse sentido, o autor deste estudo comunga com a tese de Márcio Naves, que considera a obra de Pachukanis passível de interpretação em três momentos: 1) de *Teoria Geral do Direito e Marxismo* até 1930 – a concepção “originária”; 2) após 1930 até por volta de 1935 – retorno a dogmática jurídica burguesa; 3) 1936 em diante – abandono total de suas teses originais e capitulação total ao stalinismo.

A formação do pensamento pachukaniano e sua inserção no debate sobre a construção de um direito socialista, desta forma, passa necessariamente pelo confronto com o normativismo, cujo maior expoente é Hans Kelsen, visto que foi sob os fundamentos das categorias jurídicas fundamentais burguesas que se erigiu o tal direito proletário contra o qual a teoria pachukaniana representava o último bastião. É neste ponto que se situa o problema central deste trabalho: o que representa a posição assumida por Pachukanis perante o normativismo no interior do seu pensamento e quais as implicações na possibilidade de construção de um direito socialista?

A delimitação do objeto nas relações travadas pela teoria normativista – kelseniana e sua derivação soviética –, burguesa “*par excellence*”, com o pensamento pachukaniano, por si só, já enunciam as limitações dos resultados deste estudo frente o tamanho do desafio que é traçar estratégias socialistas para o presente século – diga-se de passagem, a humildade acadêmica aqui não se traduz na formalidade de praxe, quase uma obrigação, de dizer que não vai se esgotar o objeto do trabalho, como se isso fosse possível, mas sim numa impossibilidade real do recuo do campo socialista e pessoal, talvez mais importante, de incapacidade teórico-prática.

No intento de analisar essa faceta do pensamento de Pachukanis, percorrer-se-á todas as fases de sua trajetória teórica, pinçando os elementos referentes ao seu confronto com

o normativismo – frise-se que o objeto a ser pesquisado é sua teoria do direito, deixando para outra oportunidade abordar temas sobre os quais, igualmente, seria possível uma aproximação como direito internacional, direito penal, etc.. Mas se de pronto já se percebe, sem a leitura do trabalho, que a relação de Pachukanis com o normativismo se altera com seus ajustes teóricos, por que intitular o trabalho de *O antinormativismo em Pachukanis*? Porque o objetivo principal do trabalho, além de demonstrar a forte rejeição ao normativismo presente em sua teoria “original”, é identificar o que significou para o seu pensamento o abandono gradual de uma das mais fortes determinações de sua tese original, o antinormativismo.

Para tanto, o estudo será dividido em duas partes. Na primeira parte, *Situando os antípodas*, serão levantados os aspectos fundamentais da teoria do direito de Pachukanis e Kelsen, pois sem um entendimento e posicionamento prévio a respeito do pensamento de ambos torna-se inviável qualquer teorização futura. Além disso, tal abordagem tentará fugir da burocracia acadêmica do capítulo primeiro, onde se repete tudo o que já foi dito pela enésima vez, problematizando com autores da teoria crítica do direito, sugerindo caminhos, rebatendo e fazendo críticas, que, por vezes, extrapolam o próprio objeto do trabalho – mas se preferiu errar por esta via. É também neste primeiro momento que transparecem as preferências teóricas do autor que nortearão todo trabalho: Marx, Lukács e o próprio Pachukanis. O último capítulo, *A trajetória do antinormativismo em Pachukanis*, abordará o caminho trilhado pela teoria antinormativa de Pachukanis até a total capitulação perante o normativismo soviético. Na primeira parte do segundo capítulo delinear-se-á a postura antinormativista presente em sua obra principal, *Teoria Geral do Direito e Marxismo*, e a crítica verdadeiramente apaixonada disparada por Kelsen. Por sua vez, na parte final, analisar-se-á o esmorecimento progressivo da posição antinormativista de Pachukanis em suas obras posteriores.

Capítulo I

Situando os antípodas

O pensamento de Hans Kelsen e Evgeny Pachukanis foi objeto de inúmeras utilizações e alvo dos mais variados malabarismos hermenêuticos, que, dependendo da dosagem da alquimia teórica do interprete, permite aproximações ou os afasta definitivamente. Por isso, antes de analisar o problema principal do trabalho, é necessário delinear os conceitos fundamentais e assumir posições frente aos impasses interpretativos de ambas as teorias.

A apresentação das linhas gerais da teoria destes antípodas não será desenvolvida de maneira exegética, pela via oposta, privilegiar-se-á a problematização com autores relacionados ao cenário da teoria crítica do direito. Na parte sobre Kelsen, dar-se-á maior atenção aos desdobramentos teóricos da *Teoria Pura do Direito*, embora não se prescindia das demais obras. Já em Pachukanis, abordar-se-á a obra *Teoria Geral do Direito e Marxismo* por considerá-la o núcleo essencial do pensamento pachukaniano – obra que, na trajetória teórica do autor russo, perde gradativamente espaço no confronto com o normativismo soviético ao ponto de ocorrer um abandono total das teses iniciais na última fase de seu pensamento¹.

1. Kelsen e o Normativismo

Estabelecer a matriz do pensamento de Hans Kelsen não é uma tarefa fácil – ao contrário de Pachukanis, cuja inspiração na obra desenvolvida por Marx é inequívoca –, porque, embora parta de alguns pressupostos filosóficos, não os cumpre a risca, reformula-os e apaga suas pegadas durante o percurso. Sustenta-se, de maneira geral, que a teoria kelseniana sofre influência em suas idéias metodológicas centrais de “Kant e do positivismo científico, respectivamente definidos pelo neokantismo e o positivismo lógico” (WARAT, 1995, p.131).²

¹ Esta questão será objeto da parte final do segundo capítulo deste trabalho.

² “Sobre a questão das influências, se se afirmar que Kelsen viveu em um ambiente neokantiano, também poderia dizer-se que viveu num ambiente neopositivista em Viena” (CORREAS, 1994, p.52)

1.1 As raízes da teoria kelseniana

A *Teoria Pura do Direito* constrói-se a partir de uma epistemologia em que devem ser estabelecidas previamente as condições gerais sob as quais o direito pode ser pensado, independente de qualquer aspiração ontológica. Nesse sentido, para Kelsen, “o dado normativo é conseqüência de uma ação de atribuição significativa, que não se fundamenta em uma simples relação entre o sentido e o referente, senão que se integra com um conteúdo deôntico pré-estabelecido” (*Ibid.*, 133). Desta forma, o juízo que enuncia uma determinada ação da conduta humana como jurídica é resultado de um processo realizado na íntegra no plano do conhecimento, não sendo verificável por meio de observação empírica. Para tanto, é necessária uma avaliação deôntica³, “analisada em uma dimensão própria, independente de todo ingrediente fático e de qualquer elemento valorativo diferente do jurídico, recorrendo ao princípio metodológico da ‘pureza’, de raiz kantista, mas que Kelsen adota através de influências neokantistas de origem diversa” (*Ibid.*).

É possível supor, portanto, que, alicerçado nos pressupostos gnosiológicos do neokantismo de Marburgo⁴ – o conhecimento constitui e cria seu próprio objeto, que, por sua vez, origina-se logicamente a partir de um princípio –, para Kelsen o conhecimento científico do direito pode constituir-se somente a partir de uma estrutura deôntica precisa e preexistente. Por esta razão, Kelsen, da mesma forma que Kant, para quem “a determinação racional da possibilidade e limite do conhecimento puro precede ao conhecimento real” (*Ibid.*, p. 135), entende que a necessidade de desenvolvimento de uma teoria pura, a qual “delimite o objeto do conhecimento jurídico e estabeleça as condições e possibilidades do mesmo, precede

³ Sobre a questão da significação jurídica Kelsen exemplifica: “Se uma organização secreta, com o intuito de libertar a pátria de indivíduos nocivos, condena a morte um deles, considerado um traidor, e manda executar por um filiado aquilo que subjetivamente considera e designa como uma sentença de condenação a morte, objetivamente, em face do Direito, não estamos perante a execução de uma sentença, mas perante um homicídio, se bem que o fato exterior não se distinga em nada da execução de uma sentença de morte” (2006, p.3) Isto é, somente ao correlacionar o conteúdo de uma norma com a situação fática é que se torna possível constituir a significação jurídica.

⁴ “A característica essencial da Escola de Marburgo é manter o centro de suas considerações numa perspectiva lógico-analítica e, sobretudo, lógico-gnosiológica.[...]A importância outorgada dentro da Escola a teoria relacional dos conceitos e a doutrina das categorias aponta nesta direção. Nada de particular, portanto, em que muitas correntes da Escola desembocaram ou em um puro formalismo ou no que se tem chamado de idealismo lógico. O primeiro resulta evidente quando se atende não somente ao exame da razão pura, mas também e especialmente a razão prática, a análise da vontade pura. *O segundo transparece, sobretudo, quando se considera as análises gnosiológicas dos conteúdos científicos e do dado em geral como pressuposto ao entendimento*” (FERRATER MORA, 1965, p.131, tradução nossa)

logicamente o conhecimento das ciências jurídicas” (*Ibid.*)⁵. Por conseguinte, a tarefa prioritária de uma teoria pura não poderia ser outra, senão a de “estabelecer as categorias jurídicas distintivas e determinantes, em última instância, do campo temático específico das ciências jurídicas, as categorias constituintes da normatividade” (*Ibid.*, p. 135-136).

A *Teoria Pura do Direito*, deste modo, põe em prática e leva “a cabo em todo o horizonte do saber a operação de individuação do direito formulada por Kant” (CERRONI, 1971, p.89, tradução nossa). Kelsen é o último da linha clássica alemã, cuja fonte maior é Kant, passando por Jellinek, que se empenharam em diferenciar o direito de outras esferas do conhecimento e compreender o direito como norma que subsume o fato, um dever-ser que ordena, organiza e se sobrepõe ao ser. Esta “linha que – provinda de Kant e da distinção kantiana entre reino dos fins e reino dos meios, entre a humanidade-liberdade e a naturalidade-necessidade – gera aquela aparente terceira posição que representa o normativismo moderno, com sua lógica jurídica pura” (CERRONI, 1965, p.34, tradução nossa)⁶.

No mesmo sentido, Bobbio, ao discorrer sobre o terceiro atributo da definição do direito em Kant – “na relação recíproca de um arbítrio com o outro, não se considera absolutamente a matéria do arbítrio, ou seja, o fim que uma pessoa se propõe por um objeto que ela quer ..., mas somente a forma na relação dos dois arbítrios, enquanto esses são considerados absolutamente livres” (1969, p.69) –, afirma que ali reside a “origem da doutrina moderna chamada de formalismo jurídico, cujos iniciadores foram exatamente os filósofos neo-kantianos do direito, como Stammler e Kelsen na Alemanha, e Del Vecchio, pelo menos na primeira fase de seus pensamento, na Itália” (*Ibid.*, 70).

No entanto, Kelsen, em diversas passagens, como em sua conhecida polêmica com Sander, refuta a concepção kantiana, “que considera o Direito como conjunto de juízos

⁵ “Também é verdade que, no sentido da teoria do conhecimento de Kant, a ciência jurídica como conhecimento do Direito, assim como todo o conhecimento, tem caráter constitutivo e, por conseguinte, ‘produz’ o seu objeto na medida em que o apreende como um todo com sentido” (KELSEN, 2006, p.82).

⁶ Umberto Cerroni analisa pormenorizadamente as raízes kantianas do pensamento de Hans Kelsen e afirma: “Considerando analiticamente a posição de Kant, podemos chegar as seguintes conclusões: 1) Ao definir o direito como objeto individual separado da moral e da filosofia, Kant reconhece-o como direito positivo e, por conseguinte, legitima um conhecimento dele como norma positiva válida nas formas e modos que as ciências jurídicas tenha posto sucessivamente em prática e que Kelsen tenha levado talvez ao ponto máximo de clareza sistemática. 2) Deste modo, Kant rompeu radicalmente (ou tentou romper) com a tradição absolutamente metafísica que confundia o direito com a moral, até chegar ao ponto de chegar a converter-se em tutor da moderna teoria pura do direito. 3) Ao mesmo tempo, no entanto, precisamente enquanto fundamentava teoricamente o conhecimento científico do direito positivo, Kant proclamava sua esterilidade axiológica, afirmando que o reconhecimento dos dados jurídicos empíricos poderia somente figurar como nota em uma teoria verdadeiramente explicativa do direito e que uma teoria puramente empírica carece de ‘cérebro’. Em Kant, por assim dizer, Kelsen e o positivismo jurídico em geral tem tanto seu tutor como seu mais radical crítico teórico” (1971, p.90, tradução nossa).

sintéticos, uma síntese de conceitos e fatos jurídicos, afastando-se conscientemente, do método transcendental em consonância com a influência da escola de Marburgo e sua própria concepção do Direito” (WARAT, 1995, p.138). A transmutação operada por Kelsen do direito como realidade deontica, oriunda de uma normatividade produzida por uma atividade cognoscitiva pura, sem qualquer relação com a experiência concreta e traços de moralidade, leva Warat a compreender que na concepção kelseniana, “o idealismo crítico de Kant converte-se em idealismo lógico, a realidade jurídica torna-se conceito, e o Direito se configura como um sistema deontico de conceitos intelectivos puros, para cujo conhecimento se exclui todo elemento perceptivo a racional” (*Ibid*).⁷

Além da influencia (neo)kantiana no pensamento de Kelsen já exposta, outro importante fator para o entendimento das raízes da teoria kelseniana é o representado pelo (neo)positivismo. A questão central para o Circulo de Viena é delimitar o âmbito de abrangência científico, no sentido de possibilitar o uso de critérios lógicos para verificação da falsidade ou veracidade de uma proposição – portadora de sentido de um dado da realidade. Para o neopositivismo, tal “verificação é logicamente possível, independentemente do fato de ser ou não exequível na prática. O que conta é apenas a possibilidade lógica de verificação” (SCHLICK, 1975, p.51). Procedimento lógico semelhante de verificação de veracidade ou falsidade é operado por Kelsen no que tange a proposição jurídica⁸. “É a proposição jurídica que proporciona a significatividade do discurso do jurista, na medida em que pode ser objeto de avaliação lógica, a partir do princípio da não-contradição” (LUZ, 2003, p.25). Kelsen, assim, erige seu projeto epistemológico baseado num modelo lingüístico rígido, característica do Circulo de Viena, alicerçando sua logicidade no critério de veracidade ou falsidade das proposições jurídicas. Verificacionismo lógico que encontra sua falha dentro da teoria kelseniana na questão da norma fundamental, pois não encontra fundamento de

⁷ Digno de nota, a contribuição teórica de Oscar Correias no sentido de contestar a caracterização de Kelsen como um neokantiano, muito embora ele mesmo assuma que existam textos expressos que corroboram com tal tese. Correias analisa a obra *Sociedade e Natureza* e afirma que “a grande figura filosófica deste livro é Hume e não Kant, o que resulta contrário do que deveria esperar-se se Kelsen fosse um kantiano. Ao contrário, Kelsen conclui como um antípoda do kantismo, postulando uma só ciência, tanto para natureza como para a sociedade, enquanto que, no sentido oposto, Kant é o fundador da tendência moderna da separação das ciências em naturais e do espírito” (1994, p.52, tradução nossa). Sobre a mesma questão Warat, cuja posição, de maneira geral, adota-se neste trabalho sobre o tema, assevera que “Kelsen, em sua obra *Sociedade e Natureza*, aceita as recentes teses científico-naturais sobre o princípio de casualidade, que se separam da concepção kantista sobre seu caráter necessário, para considerá-la como uma probabilidade estatística, porém mantém-se firme em seu dualismo ser e dever-ser, ainda que substitua o dualismo entre sociedade e natureza pelo dualismo entre realidade e ideologia” (WARAT, 1994, p.142)

⁸ “A norma jurídica, editada pela autoridade, tem caráter prescritivo, enquanto a proposição jurídica, emanada da doutrina, tem natureza descritiva. Aquela resulta de ato de vontade (a autoridade com competência quer as coisas de um certo modo) e esta ultima decorre de ato de conhecimento (é verdade que a autoridade com competência quer as coisas de um certo modo). A proposição jurídica descreve uma norma jurídica” (COELHO, 1997, p.26)

significatividade no interior do sistema normativo. Aqui, mesmo quem procura as origens do pensamento kelseniano no neopositivismo, é obrigado a admitir que “Kelsen abandona a fundamentação verificacionista típica do Neopositivismo Lógico, buscando arrimo no transcendentalismo kantiano” (*Ibid.*, 29).

Importante inspiração no campo jurídico foi a jurisprudência analítica, o próprio Kelsen confere que “a orientação da teoria pura do Direito é, em princípio, a mesma da chamada jurisprudência analítica. Como John Austin, no seu famoso *Lectures on Jurisprudence*, a teoria pura do Direito procura obter seus resultados por meio de uma análise do direito positivo” (2000, p.XXX). Está de acordo com Austin que toda asserção exposta por uma ciência do direito deva basear-se em uma ordem jurídica positiva ou na comparação⁹ entre ordenamentos diversos. As divergências entre as duas teorias ocorrem porque “a teoria pura do direito tenta conduzir o método da jurisprudência analítica de modo mais coerente que Austin e seus seguidores” (*Ibid.*, p. XXXI). Tal assertiva explicita-se quando se analisa os conceitos fundamentais, “como o de norma jurídica, por um lado, e os de direito subjetivo e dever jurídico por outro, apresentados na jurisprudência francesa e alemã como um contraste entre Direito num sentido objetivo e Direito num sentido subjetivo; e, por último, mas não menos importante, no que diz respeito a relação entre Direito e Estado” (*Ibid.*).

Como foi dito o pensamento kelseniano é arredo em relação à caracterização taxativa de suas bases filosóficas, no entanto, parecem convergir em Kelsen tanto o idealismo crítico neokantiano quanto o positivismo lógico, tendo como “denominador comum um acentuado conceitualismo, que reduz o conhecimento a um mero logicismo estrutural” (WARAT, 1995, p. 144). De qualquer forma, o saldo teórico do normativismo kelseniano caracteriza-se por um forte idealismo, que através do princípio da pureza metódica exclui de sua problemática fatores estruturantes da realidade jurídica, bem como sua inserção na reprodução social e as dimensões ideológicas dos discursos jurídicos enquanto prática jurídica concreta.

1.2 A questão da pureza

Evidência da dupla influência sofrida pelo pensamento kelseniano é a idéia kantiana de pureza que, reconstruída a partir do (neo)positivismo, é aplicada por Kelsen ao Direito. “O

⁹ “Em seu trabalho *A Teoria Pura do Direito e a jurisprudência analítica*, Kelsen aceita o método da ‘comparação’ de todos os fenômenos jurídicos, mediante o qual manifesta-se a natureza do direito para determinar sua estrutura e formas típicas, independente das variações de conteúdo que exhibe nas idades e povos diferentes, subministrando os princípios fundamentais do jurídico” (WARAT, 1994, 143)

propósito do método purificador é o de examinar as possibilidades e limites do conhecimento jurídico e de estabelecer as condições pelas quais é possível formular proposições que possuam caráter cognoscitivo para uma ciência do Direito em sentido estrito” (WARAT, 1983, p.36).

Nesse sentido, o primeiro desafio de uma teoria pura do Direito é o de “caracterizar o objeto particular da Ciência Jurídica ou o Direito como objeto de um saber autônomo, regido por leis que lhe são próprias” (*Ibid.*, p.27). “Quer isto dizer que ela pretende libertar a ciência jurídica de todos os elementos que lhe são estranhos. Esse é o seu princípio metodológico fundamental” (KELSEN, 2006, p.1). Desta maneira, a produção de um objeto teórico estritamente jurídico remete a um corte epistemológico em relação a outras ciências que também podem estudar objetos de conhecimento sobre os fenômenos jurídicos – Sociologia, Psicologia, Ética e Teoria Política¹⁰. “Nestes termos, a epistemologia kelseniana propõe um tipo de ciência jurídica autônoma e auto-suficiente, que repele qualquer influência externa, seja ideológica ou política, interessando-se tão somente pela ordem jurídica constituída pelo sistema de normas de direito positivo que é seu objeto” (CLÈVE, 1983, p.21).¹¹

O autor de *Teoria Pura do Direito*, portanto, ao definir como objeto da ciência jurídica as normas jurídicas, bem como a conduta humana na medida em que é determinada por normas jurídicas como pressuposto ou consequência – daí surge a denominação de normativista a concepção proposta por Kelsen – , delimita o Direito em “face da natureza e a ciência jurídica, como ciência normativa¹², em face de todas as outras ciências que visam o

¹⁰ Isto não significa que Kelsen negue a legitimidade destes modelos de análise, mas somente que ele almeja “evitar um sincretismo metodológico que obscurece a essência da ciência jurídica e dilui os limites que lhe são impostos pela natureza do seu objeto” (KELSEN, 2006, p.2).

¹¹ “A Epistemologia Crítica da Ciência nos ensina que a reivindicação de neutralidade ideológica e objetividade científica, utilizando um método que rejeita a infiltração da ideologia, não se apóia em sólidos argumentos epistemológicos, mas em justificações valorativas que ao se apresentarem de forma encoberta, tornam-se plenamente eficazes. Assim, optar por uma ciência liberada da ideologia é optar por certa relação entre aquela e o mundo social. Trata-se de uma opção de valor, não pela ciência enquanto tal, mas pela função que a ciência possa cumprir com respeito às práticas sociais. É, portanto, uma opção ideológica feita no interior da epistemologia. No caso da Teoria Pura do Direito, a tentativa de escudar a Ciência Jurídica com uma suposta neutralidade ideológica e política encobre o empenho, talvez inconsciente, de ideologizar esse saber, preservando, assim seu poder. (WARAT, 1983, p.51)

¹² “Na classificação kelseniana, as ciências se dividem, segundo o seu objeto, em naturais ou sociais, encontrando-se o direito evidentemente nesta última categoria. Isso porque seu objeto alcança as condutas dos homens, embora sejam tratadas enquanto conteúdo de normas jurídicas. A classificação mais importante e significativa para Kelsen, entretanto, leva em conta o princípio fundamental do conhecimento, e, quanto a tal critério, tem-se ciências causais e normativas. O direito se situa entre as da última espécie. Em parte, os dois padrões classificatórios se interpenetram, mas embora se possam qualificar certos conhecimentos como sociais e causais (a Sociologia, a Psicologia, etc.), não existe nenhum que se pudesse chamar de ciência natural normativa” (COELHO, 1997, 56)

conhecimento, informado pela lei da causalidade¹³, de processos reais” (KELSEN, 2006, p.84). Ao contrário das ciências causais, vigora nas ciências normativas o princípio da imputação – a ligação entre pressuposto e consequência concatenada por uma proposição jurídica através de um dever-ser –, “que considera as regras de direito só do ponto de vista jurídico, quer dizer, só do ponto de vista das normas – e falta ainda acrescentar normas encaradas sob o seu aspecto mais formal, a saber, o seu encadeamento mútuo” (MIAILLE, 1979, p.292)¹⁴.

A ciência jurídica, estruturando seus enunciados a partir do princípio da imputação, realiza a transformação da substância (ser) em relação (dever-ser) – separação entre forma e conteúdo. Este “dever-ser se projeta como preordenação do ser (conversão que, como dizíamos, Marx criticou em Hegel), o dever-ser se transforma em um ser ideal, constituindo-se em um acabado formalismo que não tem necessidade de penetrar no ser a fim de ordená-lo”¹⁵ (CERRONI, 1965, p. 139, tradução nossa). Por isso, Antonio Negri, analisando esta formalização ou depuração da categoria dever-ser, considera que “toda a vida factual, jurisprudencial e institucional do direito tenha sido absorvida pelo processo normativo – esta nova dinâmica nunca é dialética – no máximo é um decalque do real, e o sistema jamais perderá sua autonomia absoluta” (2002, p.13).

A especificidade e delimitação desse dever-ser jurídico frente outras ciências normativas não se lastreia em pressupostos de caráter subjetivo¹⁶ ou natural, como em outras concepções do Direito, mas sim em sua referência a outra norma do ordenamento jurídico. Aqui se situa um problema capital para teoria normativista: como conferir validade ao

¹³ “A distinção entre imputação e causalidade consiste no facto de a relação entre condição e consequência, que é enunciada numa lei moral ou numa lei jurídica, ser estabelecida por uma norma imposta pelo homem, enquanto a relação que é enunciada numa lei natural entre a condição-causa e a consequência-efeito ser, ela, independente de semelhante intervenção” (MIAILLE, 1979, p.292).

¹⁴ Sobre o aspecto formal, este trecho de a *Teoria Pura do Direito* é explícito: “Este ‘dever-ser’ apenas exprime o específico sentido com que entre si são ligados ambos os fatos através de uma norma jurídica, ou seja, numa norma jurídica” (KELSEN, 2006, p.87)

¹⁵ Neste ponto, evidentemente, de uma forma mais ácida, Cerroni constata a dupla influência sofrida pela teoria kelsiana, pois vê a presença de “um duplo e tradicional contraste em virtude do qual todo idealismo acrítico ou apriorismo decaí a condição de acrítico positivismo já que, depreciando o sensível, o ser, pré-constitue o dever ser: é por isto – por haver transcendido ao ser real e positivo em sua determinação – que desemboca por uma parte em uma relação idéia-realidade, reassumida e unificada idealmente (em um ser só possível, como um ser do dever-ser), e, por outro lado, uma reassunção acrítica do ser tal e como tem permanecido (alienando de toda mediação)” (1965, p.138-139, tradução nossa)

¹⁶ “O conceito de dever jurídico refere-se exclusivamente a uma ordem jurídica positiva e não tem qualquer espécie de implicação moral”. (KELSEN, 2006, p.131) “Assim, tanto o problema da justiça, enquanto problema valorativo, como a questão da prescrição indireta dos conteúdos normativos, escapam a teoria jurídica exclusivamente preocupada com a análise do Direito positivo com uma realidade normativa. Daí, resulta que a Teoria Pura, despreocupada em tornar a Ciência do Direito uma arma poderosa a serviço de qualquer interesse político, enfrenta, decididamente o Direito Natural, negando-lhe qualquer valor teórico na produção do campo temático do saber jurídico” (WARAT, 1983, p.28)

ordenamento jurídico sem lançar mão de critérios extranormativos? Kelsen, coerente com princípio de pureza e autonomia científica que norteiam sua teoria normativista do direito, cria um fundamento último de validade¹⁷ das normas jurídicas – a norma fundamental. Ou seja, estabelece uma norma hipotética fundamental como premissa de um sistema hierárquico que normas, onde toda norma obtém sua validade se reportando a outra norma.¹⁸

1.3 Norma Fundamental: a fuga do normativo?

O autor de *A Teoria Pura do Direito*, então, para assegurar a unidade formal do ordenamento jurídico¹⁹, enclausura a “construção hierárquica das normas enganchando-las a uma norma fundamental” (CERRONI, 1965, p.140, tradução nossa), definida como “a fonte comum da validade de todas as normas pertencentes a uma e mesma ordem normativa, o seu fundamento de validade comum” (KELSEN, 2006, p.217). No entanto, a origem desta “norma-base não é positivamente verificável, visto que não é posta por outro poder superior qualquer, mas sim suposta pelo jurista para poder compreender o ordenamento: trata-se de uma hipótese ou um postulado ou um pressuposto do qual se parte no estudo do direito” (BOBBIO, 1995, p.201)²⁰. Deste modo, “o ‘dever exteriorizado’ pela norma básica não precisa apelar para qualquer intuição sobre valores intrínsecos para expressar as condições de significação das normas jurídicas positivas” (WARAT, 1995, p.139). Mas onde se encontra o critério de validade ou legitimidade da própria norma fundamental? Umberto Cerroni pensa que na resposta a esta questão depende toda resistência científica da teoria kelseniana.

¹⁷ “Em Kelsen, validade é a existência específica (no mundo do dever-ser) da norma” (CADEMARTORI, 2007, p.54)

¹⁸ “[...] a particularidade que possui o direito de regular a sua própria criação. [...] Uma norma somente é válida porque e na medida em que foi produzida por uma determinada maneira, isto é, pela maneira determinada por uma outra norma, esta outra norma representa o fundamento imediato de validade daquela” (KELSEN, 2006, p.246)

¹⁹ “Kelsen distingue duas possibilidades de organização do sistema de normas: relacionando-as a partir de seus conteúdos ou a partir de regras de competência e as demais reguladoras de sua produção. No primeiro caso, dá-se origem a um sistema estático, e no segundo a um sistema dinâmico” (COELHO, 1997, p.24). “O sistema de normas que se apresenta como uma ordem jurídica tem essencialmente um caráter dinâmico. Uma norma jurídica não vale porque tem um determinado conteúdo, quer dizer, porque o seu conteúdo pode ser deduzido pela vida de um raciocínio lógico de uma norma fundamental pressuposta, mas porque é criada por uma forma determinada – em última análise, por uma forma fixada por uma norma fundamental pressuposta” (KELSEN, 2006, p.221) Neste ponto, obviamente, esta-se referindo a uma ordem jurídica de caráter dinâmico.

²⁰ Em sua obra póstuma, *Teoria Geral das Normas*, Kelsen revê o caráter hipotético da norma fundamental. Considera-a como uma norma fictícia, “uma pura ou ‘verdadeira’ ficção no sentido da vaihingeriana Filosofia do Como-Se, que é caracterizada pelo fato de que ela não somente contradiz a realidade, como também é contraditória em si mesma. [...] Por conseguinte, é de se observar que a norma fundamental, no sentido da vaihingeriana Filosofia do Como-Se não é hipótese – como eu mesmo, acidentalmente, a qualifiquei -, e sim uma ficção que se distingue de uma hipótese pelo fato de que é acompanhada pela consciência ou, então, deve ser acompanhada, porque ela não corresponde a realidade” (KELSEN, 1986, 328-329).

Para Cerroni, a norma fundamental “enquanto legitimadora da série descendente das normas deve ser uma norma jurídica e, apesar disso, não pode ser caracterizada como as demais normas, segundo um critério de derivação formal ou de validade jurídica, a risco de passar a outra norma superior ou fundamental” (1965, p.41, tradução nossa). Nesse sentido, ou se encontra o seu fundamento numa tautologia vazia no interior do próprio Direito e, deste modo, fracassa em sua função constitutiva, ou se busca sua legitimação fora da esfera do direito, resultando em um fato (força natural) ou uma instância moral. Qualquer destes caminhos, contudo, “derrubaria a pretendida autonomia legalista do ordenamento e com a pretendida autonomia científica do direito [o princípio de pureza], que seria novamente absorvido pela natureza ou moralidade: perderia em um caso sua idealidade e em outro caso sua positividade, ficando a mercê da efetividade histórica ou filosofia” (Ibid., 42-43, tradução nossa).

Sobre este problema, Cerroni, mesmo contrariando as pretensões do construto ideal formulado por Kelsen, entende que a norma fundamental, “fundadora do sistema de normas, não deixa de perfilar-se como um *fato* constitutivo do direito, ou seja, como um ser que, longe de depender do dever-ser do direito, pelo contrário o instaura”²¹ (Ibid., p.43, tradução nossa). Acrescenta, ainda, que “o fato – não reconhecido como ingrediente da fundamentação jurídica – apresenta-se como um dever-ser não jurídico, isto é, como direito natural” (Ibid.). Trata-se do “ressurgimento, enquanto valor, do ser já transcendido como não essencial para fundação da categoria jurídica” (Ibid., p.142, tradução nossa). A norma fundamental, deste modo, apresenta-se como um ser valorado, que opera ora como efetividade natural (ser) ora como validade moral (dever-ser). Em suma, se entrecruza como fundamento da norma básica um mínimo de direito natural e uma instauração de fato.

O teste de fogo científico do núcleo motor do normativismo – o critério de validade jurídica –, para Cerroni, resulta na ruína dos pressupostos kelsenianos. Pois a norma fundamental “não tem fundamentação plausível e se resolve, assim, em uma tautologia a respeito daquele princípio de autonomia normativa que deveria legitimar” (Ibid., p.43, tradução nossa). A pureza da teoria é maculada pelo fato de o fundamento último do sistema dinâmico encontrar-se fora da esfera do Direito – o ideal de ciência jurídica é, assim, abalado.

²¹ No mesmo sentido, Roberto Lyra Filho, com seu estilo caustico, dispara: “No topo da pirâmide kelseniana, vê-se claramente o artifício positivista. O direito, segundo ele, é dever-ser, e se opõe ao fato; mas o que produz a norma fundamental é um fato, nessa perspectiva não-jurídico, e praticamente reduzido à força bruta. De certo modo, é até pior do que ela, porque mistifica, em nome da segurança, o urro do poder e dá a este último a boa consciência, pelo simples fato de que intitula aquele mesmo de urro jurídico. Assim o direito seria, ou uma espécie de sublimação pretensiosa do fato originário de dominação, ou teria de buscar seu fundamento em algo mais do que o *fato* que estabelece a norma fundamental” (1980, p.32).

“A autonomia normativa que parecia ser a culminação da ciência jurídica se revela como apologia do fato” (*Ibid.*).²²

Em contrapartida, Oscar Correias considera despropositadas tais conclusões, pois “não é certo que, em virtude de a *Grundnorm* ser um *fato*, destrua-se o pensamento de Kelsen. O que ruiu foi a pretensa autonomia legalista que os juristas querem para o direito” (1994, p.305, tradução nossa) não sua teoria. Mas do fato de que a “autonomia legalista que querem os apologetas do poder tenha ruído, não decorre que seja solapada os fundamentos da ciência jurídica – a crítica dessa ciência dos juristas – que, pelo contrário, destrói aquela” (*Ibid.*).

Para Correias, a reprovação que Cerroni faz do pensamento kelseniano, alicerça-se na centralidade teórica conferida a validade, privilegiando, intencionalmente, o aspecto formal, para depois, somente ao final, enganchá-la na eficácia²³, no fato, no poder.²⁴ Ao relegar o papel da eficácia em Kelsen, Cerroni “quisera vê-lo formalista, desentendido da política, fundador de uma ciência pueril e apologética de todo poder, própria de juristas servis” (*Ibid.*, 305-306, tradução nossa). No entanto, a questão de a norma fundamental caracterizar-se como um fato, como compreende o jusfilósofo italiano, é precisamente o que nenhum formalista deseja reconhecer. “Mas é notável que, onde os formalistas encontram, no melhor dos casos, um vazio que silencia o que os decepcionam, Cerroni, encontre, como eles, uma fraqueza de seu pensamento, ao invés de encontrar – como em Marx, para quem o direito é a força concentrada da sociedade – o elemento que aproxima o marxismo e kelsenismo” (*Ibid.*, p.307, tradução nossa).

O jusfilósofo mexicano, inclusive, enxerga na norma fundamental, concebida como em sua obra póstuma²⁵, a possibilidade de complementar a teoria marxista do Estado²⁶, pois

²² “A teoria normativa do direito é a comprovação histórica mais convincente de que, uma vez descartada a solução jusnaturalista, segundo a qual é direito aquilo que é justo, não há outra solução que aquela segundo a qual é direito o que de fato é habitualmente observado (que é a velha tese de Austin): *ex facto oritur ius*. Em suma, a norma fundamental teria a função de transformar poder em direito” (BOBBIO, 1988, p.24, tradução nossa).

²³ “[...] a eficácia é a sua ação [da norma] no mundo do ser (isto é, o fato objetivo e comprovável de sua observância e aplicação)” (CADEMARTORI, 2007, p.54).

²⁴ O autor de a *Teoria Pura do Direito* afirma que um mínimo de eficácia é condição de vigência da norma. Da mesma forma, a “eficácia da ordem jurídica como um todo e a eficácia de uma norma jurídica singular são – tal como o ato que estabelece a norma – condição de validade” (KELSEN, 2006, p.236).

²⁵ “Na realidade, já havia dito como vimos em *Deus e Estado* e muitos outros escritos: o estado é uma ficção dos homens. Mas não havia dito que essa norma fundante é uma ficção. A maior parte dos seguidores de Kelsen nunca prestaram atenção a estes escritos em que surgia uma teoria do estado que era, pelo contrário, uma teoria do antiestado. E, por isso, não se fixaram em que a norma fundante não podia ser senão uma ficção, como é ficção o que ela funda: o estado” (CORREAS, 2000, p.80, tradução nossa).

²⁶ “Certamente, este Kelsen desmistificador do estado não pode ter proximidade com o Marx da necessidade histórica da ditadura do proletariado. Mas também é certo que muitos marxistas contemporâneos tenham confessado já que ‘ditadura, nem a do proletariado’. Para estes marxistas, que não por renunciar a crença na dialética se sentem obrigados a renunciar a desfeticização da mercadoria e a crítica a sociedade capitalista, este

somente “a *Grundnorm* como ficção, permite mostrar, paladinamente, esta natureza mentirosa, tautológica, do estado” (CORREAS, 2001, p.97, tradução nossa). Embora tenha indubitável brilhantismo esse esforço teórico de Correias, não parece ser necessário complementar a teoria marxista por meio de uma crítica alicerçada em uma ficção – enunciado contraditório em si mesmo. A crítica marxista não se centra no terreno gnosiológico, mas sim no campo ontológico, na esfera do ser social, desta forma, relegar a uma desmistificação discursiva função da crítica marxista ao Estado, não reconhecendo sua materialidade social e sua inserção na luta de classes, não parece ser um grande aporte.²⁷

De qualquer forma, seja a teoria normativista considerada complementar ou incompatível com a teoria marxista, “a teoria pura do direito – da mesma forma que a kantiana – se resolve em uma teoria do Estado de Direito moderno, que se entifica na totalidade aparente do ordenamento jurídico” (CERRONI, 1965, p.43, tradução nossa).

1.4 Notas sobre o Estado

O autor de a *Teoria Pura do Direito* define o Estado como “uma ordem jurídica relativamente centralizada, limitada no seu domínio espacial e temporal de vigência, soberana ou imediata relativamente ao Direito Internacional e que é, globalmente ou de um modo geral, eficaz” (KELSEN, 2006, p.321). Refuta, portanto, a dualidade entre Direito e Estado imperante nas teorias tradicionais, as quais possuem unicamente a função ideológica de

Kelsen não pode ser, senão referencia obrigatória, o teórico político mais próximo de um marxismo libertário” (CORREAS, 1994, tradução nossa).

²⁷ No entanto, a temática das alternativas continua ser um campo em aberto. Nesse sentido, Meszáros considera que a humanidade necessita de um controle social adequado para sua reprodução e que “no decurso do desenvolvimento humano, a função do controle social foi alienada do corpo social e transferida para o capital” (2002, p.991). Desta forma, entende a necessidade de instituições de controle social – termo compreendido no sentido positivo e negativo do poder – numa sociedade de transição e quiçá comunista. O próprio Marx já apontou nesta direção: a política se transforma em administração das coisas; da mesma forma, Gramsci: sociedade regulada; etc. “Por isso o estabelecimento do novo modo de controle social é inseparável da realização dos princípios de uma economia socialista, centrada numa significativa economia da atividade produtiva, pedra angular de uma rica realização humana numa *sociedade emancipada das instituições de controle alienadas e reificadas*” (Ibid., p.1010, grifo nosso). Embora considere que hoje a posição é completamente oposta de quando Marx condenou especulações sobre o futuro como um desvio das tarefas reais – “evitar esses problemas é que passa a constituir um desvio intolerável da necessidade de produzir algumas estratégias socialistas viáveis para o futuro em construção” (Ibid., p. 523) –, Meszáros nada propõe e sentencia que “as instituições de controle social não podem ser definidas em detalhe antes de sua articulação prática” (Ibid., p. 1009). Por ausência de teorias específicas relacionadas ao direito e transição socialista, as articulações entre Marx e Kelsen continuam a figurar, mesmo que não se acredite em sua complementação, num debate profícuo e longe de ser esgotado. Tanto que Perry Anderson em seu debate encarniçado com Bobbio, menciona, quando da análise de seu liberal-socialismo – devedor em vários pontos da teoria pura do direito de Kelsen – que não consegue “ver como qualquer marxista contemporâneo poderia se furtar a saudá-lo com simpatia dada a inadequação da herança jurídica do marxismo propriamente dito” (2002, p.242)

legitimar o poder constituído e não de apreender a essência do Estado²⁸. Dessa forma, o Estado é entendido como “um sistema de normas ou a expressão para designar a unidade de tal sistema; e sabido isto, se tem chego ao conhecimento de que o Estado, como ordem, não pode ser mais que a ordem jurídica ou a expressão de sua unidade” (KELSEN, 1934, p.21).

O que se concebe, usualmente, como forma Estado é, por conseguinte, apenas um caso específico da forma do Direito em geral. A forma do Direito espelha, dessa forma, o método de criação jurídica no escalão mais elevado da ordem jurídica – a Constituição. Mas é certo que a questão da forma Estado não se restringe ao nível constitucional, “como também se põe a todos os níveis da criação jurídica e, especialmente, com referência aos diversos casos de fixação de normas individuais: atos administrativos, decisões de tribunais, negócios jurídicos (KELSEN, 2006, p.310). Aqui ganha importância a tese kelseniana de que a característica fundamental do direito é regular sua própria produção normativa, pois ela “serve para distinguir um ordenamento jurídico do mero exercício do poder de fato” (BOBBIO, 1988, p.19, tradução nossa)²⁹.

Nesse sentido, desde que obedecidos os critérios de validade, o Estado de Direito, forma pleonástica já que há identidade entre Estado e Direito, pode possuir diversos conteúdos e assumir diferentes papéis sociais – postura de neutralidade marca do pensamento kelseniano. Deste modo, Kelsen não pode aceitar que, em essência, o Estado tenha um caráter de classe, pois “esse aparato coativo que constitui o Estado é um meio específico técnico-social para fins muito diversos, podendo servir tanto para a manutenção de uma exploração injusta do homem sobre o homem, quanto para suavizá-la ou suprimi-la por inteiro, convertendo-se em protetor da propriedade coletiva dos meios de produção” (KELSEN, 1934, p.33, tradução nossa).

Mas, ao mesmo tempo, “a liberdade, para Kelsen, é um o valor humano supremo. Esta exigência ética confrontada contraditoriamente com aquela antropologia jurídica fundamental [na esteira da tradição hobbesiana, o homem é um indivíduo, por natureza, egoisticamente conflitivo³⁰], funda para Kelsen o valor ético-político maior: a democracia”

²⁸ “O Direito só pode justificar o Estado quando é pressuposto como uma ordem essencialmente diferente do Estado, oposta à sua originária natureza, o poder, e, por isso mesmo, reta ou justa em qualquer sentido. Assim o Estado é transformado, de um simples fato de poder, em Estado de Direito que se justifica pelo fato de fazer o Direito” (KELSEN, 2006, p.316)

²⁹ “O poder político é a eficácia da ordem coercitiva reconhecida como Direito” (KELSEN, 2000, p.275)

³⁰ Na teoria hobbesiana, “o estado de natureza é uma afirmação quanto ao comportamento a que seriam levados os indivíduos (como são agora, indivíduos que vivem em sociedades civilizadas e que têm desejos de homem civilizados) se fosse suspensa a obrigação ao cumprimento de leis e contratos” (MACPHERSON, 1979, p.33) “O homem natural é o homem civilizado, apenas com a restrição legal removida”. (Ibid., p.40) Nesse sentido, Macpherson desvela que esses indivíduos que, “inevitavelmente, procuram cada vez mais poder sobre os demais, são suposições válidas somente para as sociedades de mercado possessivo” (Ibid., 79). A estas tentativas de

(CORREAS, 1989, p.31, tradução nossa). Aqui, fica claro, os pressupostos liberais de sua teoria, pois compreende que uma democracia sem opinião pública é uma evidente contradição. “Na medida em que a opinião pública só pode surgir onde são garantidas a liberdade intelectual, a liberdade de expressão, imprensa e religião, a democracia coincide com liberalismo político – embora não com o econômico” (KELSEN, 2000, 411-412). “A pseudoneutralidade da ciência quer esconder o gato; mas ele põe logo o rabo de fora” (LYRA FILHO, 1980, p.32).

Por mais que a teoria normativista proposta por Kelsen tenha como um de seus corolários o caráter científico e o rechaço toda interpretação ideológica, não se pode deixar de notar que como fundamento das supostas análises desisterassadas pululam pressupostos filosóficos e escolhas políticas. A concepção kelseniana de Estado de estado é flagrante nesse sentido, pois, mesmo Bobbio, considera “que embaixo da teoria pura do direito se encontra a ideologia do estado burguês” e que “por detrás da tese do primado do direito sobre o poder, que se manifesta na suposição da norma fundamental, há, o ideal do estado de direito” (BOBBIO, 1988, p.24, tradução nossa)³¹.

O normativismo kelseniano, portanto, proclamando a autonomia científica e normativa do fenômeno jurídico e delineando, assim, a forma do Estado de Direito, acabou por tornar-se a ideologia³² jurídica hegemônica do capitalismo. É no confronto com este “adversário” vigoroso que Pachukanis desenvolve suas incursões teórico-práticas a respeito da forma jurídica sob o desafio presente da construção do socialismo.

naturalizar o homem burguês, Marx assevera que “não passa de aparência, aparência de ordem puramente estética nas pequenas e grandes ‘robinsonadas’. Na realidade, trata-se de uma antecipação da ‘sociedade burguesa’ que vem se preparando desde o século XVI e que, no século XVIII, caminhava a passos de gigante para sua maturidade” (2003, p.225)

³¹ Alias, Kelsen não é sequer coerente, pois, embora negando limites à formalização normativa (para ele, o direito é; acabou-se; ganhando eficácia, tornou-se jurídico), e, contudo, a ideologia que ele pretendia tão laboriosamente expulsar, vem a emergir quando afeta o liberal burguês que é Hans Kelsen. Ele dirá, portanto, como quem enuncia um princípio indubitável, que ‘o direito emprega a força enquanto monopólio da comunidade. E, precisamente ao agir assim, pacifica a esta’ (KELSEN, 1944, p.25). Por outras palavras, Kelsen introduz aqui o postulado liberal e burguês, de ordem política, falando em paz, embora, relativa, para dissimular a luta de classes e o sentido classista do Estado” (LYRA FILHO, 1980, p.32).

³² O conceito de ideologia é concebido no sentido gramsciano, que supera a visão essencialmente gnosiológica, caracterizada pela emblemática “falsa consciência”, entendendo-o, sobretudo, como realidade prática, como fenômeno ontológico-social. Gramsci dá ao termo “o significado mais alto de uma concepção do mundo, que se manifesta implicitamente na arte, no direito, na atividade econômica, em todas as manifestações de vida individuais e coletivas” (GRAMSCI, 1978, p.16). Dessa forma, encarando-a como forças ativas organizadoras e constitutivas do campo em que os homens atuam, lutam e adquirem consciência de suas posições sociais.

2. Pachukanis e a inversão do centro de gravidade

Ponto alto do esquecido pensamento jurídico soviético, Pachukanis foi, sem sombra de dúvida, o mais destacado, controverso e original dos juristas pós-revolucionários. O jusfilósofo russo, “rigorosamente, retorna a Marx, isto é, não apenas as referências ao direito encontradas em *O Capital* – e não seria exagero dizer que ele é o primeiro que verdadeiramente as lê – mas, principalmente, ele retorna à inspiração original de Marx, ao recuperar o método marxiano³³” (NAVES, 2000, p.16). A sua produção teórica não é vasta, mas sua obra principal, *Teoria Geral do Direito e Marxismo*, oferece uma crítica inovadora aos grandes problemas concernentes a teoria do direito – prova disso é que, ainda hoje, Pachukanis é referência obrigatória, senão a principal, no estudo das relações entre direito e marxismo. Sua obra síntese foi redigida sob o calor do processo revolucionário e, por óbvio, eram muitas as dificuldades para formular uma teoria geral do direito, visto que “para dar uma resposta a contento, teria que ser precedida por um estudo marxista detalhado de cada um dos ramos do direito, coisa que naquele momento não teve espaço, pois somente foram temas de ampla atenção o direito constitucional e o direito civil” (SALGADO, 1989, p.52, tradução nossa). É neste contexto, marcado pela insuficiência de acúmulo de estudos marxistas em relação ao direito e de intensa pressão revolucionária, que Pachukanis desenvolveu seus trabalhos.

2.1 Questão de Método

O jurista russo, em sua obra principal, já em suas primeiras páginas, procura delinear as tarefas de uma teoria geral do direito e redesenhar os problemas metodológicos centrais de uma análise marxista do direito. Parte pela definição da “teoria geral do direito como o desenvolvimento dos conceitos jurídicos fundamentais, isto é, dos mais abstratos”. Tais categorias jurídicas fundamentais não dependem diretamente do conteúdo concreto das normas jurídicas, visto que “conservam a sua significação, mesmo quando o conteúdo material concreto se altera de uma ou de outra maneira” (PACHUKANIS, 1988, p.15). “Trata-se daqueles conceitos que na tradição kantiana e neokantiana passam por elementos

³³ “Não é por acaso que Pachukanis é talvez o primeiro estudioso marxista que trabalha na base da Introdução de 1957, um texto de Marx que por muito tempo ficou de lado na tradição da exegese marxista” (CERRONI, 1976, p.65, tradução nossa).

condicionantes da própria possibilidade da experiência jurídica, e é exatamente contra esta tradição que Pachukanis trava a polêmica” (CERRONI, 1976, p.65, tradução nossa).

Na crítica a este modo tradicional de conceber a investigação formal das categorias jurídicas, Pachukanis, mesmo em desacordo que tais categorias sejam o *a priori* da experiência jurídica – as condições lógicas indispensáveis que tornam a experiência possível –, não desdenha a importância destas abstrações³⁴, que considera conter a essência teórica da forma jurídica entendida como forma histórica. Pois uma abordagem do direito que não trata das categorias jurídicas fundamentais leva, apenas, como resultado “uma teoria que explica a origem da regulamentação jurídica a partir das necessidades materiais da sociedade, e, conseqüentemente, o fato de as normas jurídicas corresponderem aos interesses materiais de uma ou outra classe social” (PACHUKANIS, 1988, p. 21). Por esta via, certamente mais corriqueira, não se analisa a “regulamentação jurídica propriamente dita, enquanto forma, não obstante a riqueza do conteúdo histórico por nós introduzida neste conceito” (*Ibid.*).

Nesse sentido, em a *Teoria Geral do Direito e Marxismo*, Pachukanis dá especial atenção as abstrações representadas pelas categorias/conceitos – obviamente as categorias e conceitos jurídicos – no processo científico. Salienta que “o papel da abstração mostra-se particularmente acentuado nas ciências sociais” e que “a maturidade das ciências sócias é determinada pelo grau de perfeição das referidas abstrações” (*Ibid.*, p. 30). Mas, ao contrário das abordagens anteriores, na trilha de Marx, considera que “o tipo e o sentido das abstrações, dos experimentos ideais, são determinados não a partir de pontos de vista gnosiológicos ou metodológicos (e menos ainda lógicos), mas a partir da própria coisa, ou seja, da essência ontológica da matéria tratada” (LUKÁCS, 1979, p.27). “Examinando-se a questão de um ângulo alheio a toda metafísica idealista, é impossível não ver como esse processo de abstração é um processo real no âmbito da realidade social” (*Ibid.*, p.49).

A incompreensão, então, do significado do termo categoria em Marx – “categorias exprimem portanto formas de existência, condições de existências determinadas (MARX, 2003, p.255)”³⁵ –, utilizado com precisão na teoria pachukaniana, tem como resultado uma

³⁴ “Uma concepção bastante difundida atribui a estes conceitos jurídicos fundamentais e gerais somente um valor puramente técnico, condicional.[...] Assim, estas denominações não teriam, além disto, significado algum para a teoria e para o conhecimento. [...] Mas isso não implica que a ciência jurídica deva simplesmente lançar fora as abstrações fundamentais que exprimem a essência teórica da forma jurídica. De fato, até a economia política deu início ao seu desenvolvimento começando por questões práticas, emergentes sobretudo da esfera da circulação do dinheiro; também ela, originariamente fixou para si própria a tarefa de mostrar ‘os meios de enriquecimento dos governos e dos povos’. Contudo, já nestes conselhos técnicos encontramos os fundamentos desses conceitos, os quais sob uma forma aprofundada e generalizada passaram para o corpo da disciplina teórica da economia política” (PACHUKANIS, 1988, p.17)

³⁵ “As categorias – embora apresentem entre si, mesmo singularmente, inter-relações frequentemente muito intrincadas – são todas formas de ser, determinações de existência; e, enquanto tais, formam por sua vez uma

série de críticas despropositadas a Pachukanis. Karl Korsch, por exemplo, acusa-o de idealista por tratar de categorias jurídicas fundamentais e não materialmente do contexto russo e, sendo assim, a teoria pachukaniana revela-se como um extraordinário abstracionismo típico da escolástica formal³⁶. O que Korsch não compreende é que Pachukanis “longe de ignorar a história – os conteúdos e as instituições –, procura, pelo contrário, levá-los a uma clareza científica, fazendo deles os suportes de uma correta discriminação das próprias categorias” (CERRONI, 1976, p. 66).³⁷ Pachukanis deixa claro que as categorias jurídicas, da mesma forma, que as categorias econômicas na economia política, “refletem teoricamente o sistema jurídico enquanto totalidade orgânica. Em outros termos, a forma jurídica, expressa por abstrações lógicas, é um produto da forma jurídica real ou concreta (de acordo com a expressão do companheiro Stucka), um produto da mediação real das relações de produção” (1988, p.12)³⁸. Ela possui “uma história real, paralela, que não se desenvolve como um sistema de pensamento mas antes como um sistema particular de relações que os homens realizam em consequência não de uma escolha consciente, mas sob pressão das relações de produção” (Ibid., 33).

Para analisar o direito como um fenômeno real, Pachukanis introduz, no campo do direito, o mesmo método utilizado por Karl Marx, em a *Introdução a crítica da economia*

totalidade, só podendo ser compreendidas cientificamente enquanto elementos reais dessa totalidade, enquanto momentos do ser” (LUKÁCS, 1979, p.67). “A este respeito, o marxismo distingue-se em termos extramamente nítidos das visões de mundo precedentes: no marxismo, o ser categorial da coisa constitui os ser da coisa, enquanto nas velhas filosofias o ser categorial era a categoria fundamental, no interior da qual se desenvolviam as categorias da efetividade. Não é que a história se passe no interior do sistema de categorias, mas sim que a história é a transformação do sistema de categorias. As categorias são, portanto, formas de ser. Naturalmente, à medida que se tornem formas ideais, são formas de espelhamento, mas, em primeiro lugar, são formas de ser” (LUKÁCS, 1999, p.146)

³⁶ Karl Korsch o acusa de “não procurar fazer ressaltar duma forma materialista as relações e as tendências evolutivas contemporâneas da Russa soviética, segundo a sua própria essência, mas duma forma idealista de acordo com uma finalidade que subjectivamente lhes é atribuída. É daqui que fundamentalmente deriva o carácter, já sublinhado, extraordinariamente abstrato deste livro, que, por outro lado, atinge um escolasticismo formal e não desta ou daquela causa ocasional, como por exemplo o facto deste livro ter sido originalmente concebido como um estudo provisório em grande parte escrito com fins de clarificação pessoal” (1977, p.20)

³⁷ Oscar Correias parte, também, de uma incompreensão do que Marx conceitua como categoria, ele afirma: “Como uma categoria poderia ser concreta? Somente no interior dos jargões hegelianos” (CORREAS, 1994, p.281). “A posição de Pachukanis me parece tributaria de certa utilização que Marx fez da palavra ‘categoria’ em no que se tem chamado *Introdução Geral a Crítica da Economia Política*. Isto conduziu a idéia que o direito é uma categoria e que somente existe no mundo capitalista” (Ibid., 279). Correias concebe o significado hegeliano de categoria, não o de Marx, em Pachukanis e tira a conclusão que é por causa de um idealismo que o autor russo aponta a possibilidade do fim da mediação jurídica. Trata-se de um equívoco, pois esta é uma tese “ultramaterialista” de Pachukanis, fato que leva sua teoria a ser imputada como economicista, determinista, niilista, mas nunca idealista, pois parte de uma relação de reciprocidade com a esfera econômica.

³⁸ “Ninguém dúvida de que a economia política estuda uma realidade que existe efetivamente, muito embora Marx tenha já atraído a atenção sobre o fato de realidades como o Valor, o Capital, o Lucro, a Renda, etc., não poderem ser descobertas ‘com a ajuda de microscópio e da análise química’. A teoria do direito trabalha com abstrações que não são menos ‘artificiais’: a ‘relação jurídica’ ou o ‘sujeito jurídico’ não podem, igualmente, ser descobertos por meio dos métodos de investigação das ciências naturais, não obstante por detrás de tais abstrações estarem escondidas forças sociais absolutamente reais” (PACHUKANIS, 1988, p.25)

política, ao tratar das categorias econômicas, “que se exprime em dois ‘movimentos’: o que vai do abstrato ao concreto, e o que vai do simples ao complexo” (NAVES, 2000, p. 40).

Na *Introdução* de 1857, Karl Marx salienta que, para uma abordagem científica, parece ser o melhor método começar “pelo real pelo concreto, que são a condição prévia e efetiva; assim, em economia política, por exemplo, começar-se-ia pela população, que é a base e o sujeito do ato social de produção com um todo” (MARX, 2003, p.247). No entanto, Marx constata que se trata de um erro, pois a população consiste numa mera abstração se não considerada as classes que a compõe, que, por sua vez, é uma palavra oca se ignorados seus elementos constitutivos como o trabalhado assalariado, o capital, etc. Outros que, da mesma forma supõem a troca, a divisão do trabalho, os preços, etc. Dessa forma, o autor de *O capital* demonstra que caso “começássemos pela população teríamos uma visão caótica do todo, e através de uma determinação mais precisa, através de uma análise, chegaríamos a conceitos cada vez mais simples; do concreto figurado passaríamos a abstrações cada vez mais delicadas até atingirmos as determinações mais simples” (*Ibid.*). Portanto, partindo do caminho contrário, dos conceitos mais simples até o de população – do simples ao complexo - esta “não seria, desta vez, a representação caótica de um todo, mas uma rica totalidade de determinações e de relações numerosas” (*Ibid.*).³⁹

O concreto, desta forma, é concreto por ser a síntese de múltiplas determinações – unidade na diversidade. “É por isso que ele é para o pensamento um processo de síntese, um resultado, e não um ponto de partida, apesar de ser o verdadeiro ponto de partida e portanto igualmente o ponto de partida da observação imediata e da representação” (*Ibid.*, p.258). Primeiro reduz-se a plenitude da representação a uma determinação abstrata, e, num segundo momento, as “determinações abstratas conduzem a reprodução do concreto pela via do pensamento” (*Ibid.*). Aqui, Marx, aponta que Hegel caiu na ilusão de conceber o real como produto do pensamento, que se reproduz e movimenta por si só. “Enquanto o método que consiste em elevar-se do abstrato ao concreto é para o pensamento precisamente a maneira de se apropriar do concreto, de o reproduzir como concreto espiritual. Mas este não é de modo nenhum o processo da gênese do próprio concreto” (*Ibid.*, p.258). Marx, sempre ressalva, para que não haja enganos, que “o objeto real conserva sua independência fora do espírito” (*Ibid.*, p.259).

³⁹ “Os economistas do século XVII, por exemplo, começam sempre por uma totalidade viva: população, Nação, Estado, diversos Estados; mas acabam sempre por formular, através da análise, algumas relações gerais abstratas determinantes, tais como a divisão do trabalho, o dinheiro, o valor, etc. A partir do momento em que esses fatores isolados foram mais ou menos fixados e teoricamente formulados, surgiram sistemas econômicos que, *partindo de noções simples* tais como o trabalho, a divisão do trabalho, a necessidade, o valor de troca, *se elevam* até o Estado, as trocas internacionais e o mercado mundial” (MARX, 2003, p.247, grifo nosso).

Outra reflexão metodológica essencial é extraída da *Introdução a crítica da economia política*: “a relação entre as categorias do presente e as categorias do passado histórico, sendo aquelas a chave para compreensão destas” (NAVES, 2000, p.46). Marx considera a sociedade burguesa como a organização histórica mais desenvolvida e variada que existe. A partir disso, Marx conclui que “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” (MARX, 2003, p.254). “A forma mais desenvolvida permite-nos compreender os estágios anteriores onde ela surge unicamente de forma embrionária. A evolução histórica posterior põe a descoberto, simultaneamente, as virtualidades que já se podiam divisar num passado longínquo” (PACHUKANIS, 1988, p.35).

Ao aplicar as citadas reflexões metodológicas de Marx a teoria do direito, Pachukanis toma a “forma jurídica na sua configuração mais abstrata e mais pura, para depois irmos por complexidade progressiva até o concreto histórico”. Compreende a forma jurídica, vale dizer, como forma histórica, que, “depois de haver surgido num determinado estágio da civilização, num estado embrionário com uma leve diferenciação interna e sem delimitação no que concerne as esferas próximas (costumes, religião)” (*Ibid.*), desenvolve-se progressivamente até atingir a sua máxima diferenciação e figurar como momento relativamente autônomo das relações sociais. “Este estágio de desenvolvimento superior corresponde a relações econômicas e sociais inteiramente determinadas. Ao mesmo tempo este estágio caracteriza-se pelo aparecimento de um sistema de conceitos gerais que refletem teoricamente o sistema jurídico como totalidade orgânica” (*Ibid.*, 35-36). Daí a importância atribuída por Pachukanis as categorias jurídicas fundamentais (simples/abstrações), como a norma jurídica, relação jurídica, sujeito de direito, etc., para compreensão concreta do que seja o Direito (complexo), pois a “evolução dialética dos conceitos corresponde à evolução dialética do próprio processo histórico” (*Ibid.*, p.35).

Desta forma, Pachukanis, na esteira precisa do método marxiano, entende que apenas se pode alcançar uma análise acurada sobre o Direito baseando-se na forma jurídica inteiramente desenvolvida – a burguesa.⁴⁰ “Somente neste caso conseguiremos 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 de interesses privados” (*Ibid.*, p.36).

⁴⁰ “Apenas a sociedade burguesa capitalista cria todas as condições necessárias para que o momento jurídico esteja plenamente determinado nas relações sócias” (PACHUKANIS, 1988, p.24).

2.2 Forma Jurídica e Forma Mercantil

Para tanto, Pachukanis procura “estabelecer uma relação de determinação das formas do direito pelas formas da economia mercantil” (NAVES, 2000, p.53). “O que Marx diz das categorias econômicas é totalmente aplicável às categorias jurídicas. Em sua aparente universalidade elas exprimem um determinado aspecto da existência de um determinado sujeito histórico: a produção mercantil da sociedade burguesa” (PACHUKANIS, 1988, p.35). O desenvolvimento dialético conjugado das categorias jurídicas e econômicas “não nos oferece somente a forma jurídica no seu completo desenvolvimento e em todas as suas articulações, mas reflete igualmente o processo de evolução histórica, que é justamente o processo de evolução burguesa” (*Ibid.*, p.25).

O modo de produção capitalista engendra em sua formação uma sociedade de proprietários de mercadorias. “Uma sociedade na qual impera o princípio da divisão do trabalho, ou seja, em uma sociedade na qual os trabalhos privados só se tornam trabalho social mediante a intervenção de um equivalente geral” (NAVES, 2000, p.57).⁴¹ “Isto quer dizer que as relações sociais dos homens no processo de produção tomam uma forma coisificada nos produtos do trabalho que aparecem, uns em relação aos outros, como valores” (PACHUKANIS, 1988, p.70).

Se, por um lado, a criação do valor independe da vontade do trabalhador no processo produtivo capitalista, por outro lado, a realização do valor no processo de troca necessita de um ato voluntário, livre e consciente por parte dos proprietários de mercadorias. Esclarece Marx, em o Capital:

Não é com seus pés que as mercadorias vão ao mercado, nem se trocam por decisão própria. Temos, portanto, de procurar seus responsáveis, seus donos. As mercadorias são coisas, portanto, inertes diante do homem. Se não é dócil, pode o homem empregar a força, em outras palavras, apoderar-se dela. Para relacionar essas coisas, umas com as outras, como mercadorias, têm seus responsáveis de comportar-se, reciprocamente, como pessoas cuja vontade reside nessas coisas, de modo que um só se aposse da mercadoria do outro, alienando a sua, mediante o consentimento do outro, através, portanto, de um ato voluntário comum. É mister, por isso, que reconheçam, um no outro, a qualidade de proprietário privado. Essa relação de direito, que tem o contrato por forma, legalmente desenvolvida ou não, é uma relação de vontade, em que se reflete uma relação econômica. O conteúdo da relação jurídica ou de vontade é dado pela própria relação econômica. As pessoas,

⁴¹ “Ela [divisão social do trabalho] é condição para que exista a produção de mercadorias, embora, reciprocamente, a produção de mercadorias não seja condição necessária para existência da divisão social do trabalho” (MARX, 2008, p.64)

aqui, só existem reciprocamente, na função de representantes de mercadorias e, portanto, de donos de mercadorias (2008, p.109)

A mediação jurídica insere-se nas relações sociais, portanto, como um fator fundamental do circuito de trocas, pois o valor de troca somente se realiza mediante um ato de vontade do proprietários/donos de mercadorias. “Eis a razão pela qual, ao mesmo tempo que o produto do trabalho reveste as propriedades de mercadoria e se torna portador de valor, o homem se torna sujeito jurídico e portador de direitos” (PACHUKANIS, 1988, p.71). O homem, deste modo, transfigura-se em sujeito de direito por meio de um ato de vontade, livre e consciente – sujeito que se constrói relacionalmente como proprietário de mercadorias no momento da troca⁴². Esta vontade juridicamente presumida que o torna absolutamente livre⁴³ e igual⁴⁴ perante aos outros proprietários de mercadorias, trata-se de uma “equivalência subjetiva correspondente ao elemento equivalência material, isto é, à troca de mercadoria na base da lei do valor”(NAVES, 2000, p.66-67). Há, portanto, na esteira da mercantilização mundial, uma universalização do estatuto do sujeito de direito aos indivíduos⁴⁵, pois “a forma-sujeito de que se reveste o homem surge como condição de existência da liberdade e da igualdade que se faz necessária para que se constitua uma esfera geral de trocas mercantis e, conseqüentemente, para que se constitua a figura do proprietário privado desses bens, objeto da circulação”(Ibid., p.65).

Mas o sujeito de direito não aliena somente mercadorias produzidas pelo trabalho, ele aliena a si próprio como mercadoria – sua força de trabalho. O homem, desta forma, “deve

⁴² “Na realidade, a categoria sujeito jurídico, é, evidentemente, estabelecida no ato de troca que ocorre no mercado. E é justamente neste ato de troca que o homem realiza na prática a liberdade formal da autodeterminação. A relação do mercado revela esta oposição entre o sujeito e o objeto num sentido jurídico particular. O objeto é a mercadoria e o sujeito o proprietário de mercadorias que dispõe delas no ato de apropriação e de alienação. É justamente no ato de troca que o sujeito se manifesta pela primeira vez em toda a plenitude das suas determinações” (PACHUKANIS, 1988, p.75).

⁴³ “Ora, se a liberdade, esse atributo da personalidade, existe por e para a troca, isto é, para que se constitua um circuito de transações mercantis, então o homem só é livre uma vez inserido na esfera da circulação. Se, portanto, é a troca que constitui a liberdade do homem, podemos dizer que quando mais se alarga a sua esfera de comercialização, mais livre então pode ele ser, de tal modo que a expressão mais ‘acabada’, a mais completa, a mais absoluta liberdade é a liberdade de disposição de si mesmo como mercadoria” (NAVES, 2000, p.67).

⁴⁴ “Essa igualdade é forjada criando uma figura formal jurídica, abstrata (a do cidadão), que cinde a unidade do homem, a unidade entre o homem no trabalho e o mesmo homem diante da lei” (GRUPPI, 1986, p.34). “Esse direito igual é um direito desigual para um trabalho desigual. Não reconhece nenhuma distinção de classe, porque cada homem é um trabalhador como os outros; mas reconhece tacitamente como privilégio natural a desigualdade dos dons individuais e, por conseguinte, da capacidade de rendimento (MARX, 2004, p.134-135). Este “fetiche da igualdade jurídica contribui para que o processo normativo apresente-se neutro, momento de interesse de toda a sociedade, para continuar abrigando privilégios, sem deixar de realizá-los plenamente; de outra parte, toda a estrutura jurídica reproduz a ideologia jurídica da igualdade formal e, para tanto, precisa conceder, tanto no terreno da política (liberdades públicas e garantias do cidadão) como no terreno da economia (limitação da jornada de trabalho, direito à interrupção desta pela greve, etc.)” (GENRO, 1986, p. 21)

⁴⁵ Não é a toa que para Pachukanis, “o sujeito é o átomo da teoria jurídica, o seu elemento mais simples, que não se pode decompor” (1988, p. 68)

ser simultaneamente sujeito e objeto de direito. A estrutura da forma sujeito de direito analisa-se então como a decomposição mercantil do homem em sujeito/atributos” (EDELMAN, 1976, p.94). Há uma certa esquizofrenia, o homem “é” e possui um forma jurídica (dever-ser) que é sua proprietária.⁴⁶ “O sujeito existe apenas a título de representante da mercadoria que ele possui, isto é, a título de representante de si próprio enquanto mercadoria [...] Ele deve ser ao mesmo tempo mercador e mercadoria na feira ladra da liberdade. Numa palavra, o sujeito deve poder levar ao mercado seus atributos” (*Ibid.*, 95-96). “Assim, o vínculo social, enraizado na produção, apresenta-se simultaneamente sob duas formas absurdas; por um lado, como valor de mercadoria, e por outro, como capacidade do homem de ser sujeito de direito” (PACHUKANIS, 1988, p.71-72)⁴⁷. Por tudo isso, Pachukanis compreende que o “fetichismo da mercadoria se completa com o fetichismo jurídico” (*Ibid.*, p.75)⁴⁸.

O sujeito de direito trata-se, portanto, de um proprietário de mercadorias abstrato e “transposto para as nuvens. A sua vontade, juridicamente falando, tem o seu fundamento real no desejo de alienar, na aquisição, e de adquirir na alienação” (*Ibid.*, p.78). A realização deste desejo se dá – em meio a artificialidade uma economia atomizada formada por inúmeros sujeitos predispostos para a livre troca de mercadorias⁴⁹ – através de um acordo de vontades equivalentes dos proprietários de mercadorias. Tal relação social assume especificamente a forma jurídica – relação social objetiva –, sendo que o vínculo entre essas diferentes unidades econômicas da sociedade civil é constituído através de um acordo mútuo de vontades

⁴⁶ Tal fato traduz o cerne do individualismo possessivo, pois para Macpherson, na sociedade de mercado possessivo, “o indivíduo é livre na medida em que é proprietário de sua pessoa e de suas capacidades. A essência humana é ser livre da dependência das vontades alheias, e a liberdade existe como exercício da posse. A sociedade torna-se uma porção de indivíduos livres e iguais, relacionados entre si como proprietários de suas próprias capacidades e do que adquiriram mediante a prática dessas capacidades” (1979, p.15, grifo nosso). Aprofundando a questão, Edelman explica que “a minha capacidade reside na minha liberdade de me produzir como objeto de direito. O incapaz – o escravo – é um objeto de direito. O sujeito de direito permite esta espantosa revelação: a produção jurídica da liberdade é a produção de si- próprio como escravo” (1976, p.99).

⁴⁷ As relações dos homens no processo de produção envolvem assim, num certo estágio de desenvolvimento, uma forma duplamente enigmática. Elas surgem, por um lado, como relações entre coisas (mercadorias) e, por outro lado, como relações de vontade entre unidades independentes uma das outras, porém, iguais entre si: tal como as relações entre sujeitos jurídicos. *Ao lado da propriedade mística do valor aparece um fenômeno não menos enigmático: o direito* “ (PACHUKANIS, 1988, p.75, grifo nosso)

⁴⁸ “A igualdade dos trabalhos humanos fica disfarçada sob a forma da igualdade dos produtos do trabalho como valores; a medida, por meio da duração, do dispêndio da força humana de trabalho, toma a forma de quantidade de valor dos produtos do trabalho; finalmente, as relações entre os produtores, nas quais se afirma o caráter social dos seus trabalhos, assumem a forma de relação social entre os produtos do trabalho. [...] Uma relação social definida, estabelecida entre os homens, assume a forma fantasmagórica de uma relação entre coisas. [...] Chamo isto de fetichismo, que está sempre grudado aos produtos do trabalho, quando são gerados como mercadorias.” (MARX, 2008, p.94) “Está posto o fetichismo: relações sociais entre pessoas convertem-se em relações sociais entre coisas (relações factuais, ‘naturais’)” (PAULO NETTO, 1981, p.42)

⁴⁹ “[...] o núcleo mais sólido da nebulosa esfera jurídica (se assim me é permitido falar) situa-se, precisamente, no domínio das relações do direito privado. É justamente aí que o sujeito jurídico, “a pessoa”, encontra uma encarnação, totalmente adequada à personalidade concreta do sujeito econômico egoísta, do proprietário, do titular de interesses privados.” (PACHUKANIS, 1988, p.43)

independentes celebrados pelos contratos. Este outro lado da relação entre os produtos do trabalho tornados mercadorias trata-se a relação jurídica.

É neste ponto que se explicita a inversão do centro de gravidade da teoria pachukaniana. Pois se gênese do direito provém de uma relação entre sujeitos/proprietários, isso implica na adoção de uma posição antinormativista por Pachukanis, isto é, a recusa da premissa que é a norma que produz a relação jurídica. Nesta direção, o jurista russo afirma que “a relação jurídica é como que célula central do tecido jurídico e é unicamente nela que o direito realiza o seu movimento real” (*Ibid.*, 47).⁵⁰

Nesse sentido, o autor russo refuta que o caminho que vai das relações de produção a relação jurídica necessite de uma intermediação da esfera política: o poder de Estado e suas normas. Pachukanis coloca que a gênese da forma jurídica é extraestatal, pois basta que surja uma relação econômica de troca para que a relação jurídica por meio do contrato possa igualmente nascer. No entanto, como alguns gostam de imaginar, não desconsidera que o “poder político possa com a ajuda das leis, regular, modificar, determinar, concretizar da maneira mais diversa, a forma e o conteúdo do contrato jurídico”. Ressalta, ainda, que “a lei pode determinar, de forma bastante precisa, o que pode ser comprado e vendido, como também sob que condições e por quem” (*Ibid.*, p. 54). Desta forma, Pachukanis não nega a real influência que possui o poder político na conformação do Direito, apenas constata a historicidade da forma jurídica e não toma uma de suas possíveis determinações por sua essência – não é o poder político e sua expressão normativa estatal que dão origem a forma jurídica, mas sim as relações de produção da economia mercantil em última instância.⁵¹

A relação econômica é, portanto, em seu movimento real, a contraface da relação jurídica. A relação jurídica só se constitui no momento da troca no mercado, e por sua vez, só há a realização do valor por meio de um contrato entre proprietários. Deste modo, “a esfera da circulação das mercadorias ‘produz’ as diversas figuras do direito, como uma decorrência necessária de seu próprio movimento” (NAVES, 2000, p. 54). No entanto, a teoria pachukaniana não se encerra no circuito de trocas. Muitos dos interpretes da obra Pachukanis

⁵⁰ Esta relação delineada por Pachukanis entre forma jurídica pela forma econômica é entendida por Wolkmer como “uma posição teórica nitidamente tipificada por um ‘economicismo antinormativista’ na medida em que visualizam o Direito não como uma estrutura normativa, mas como um sistema de relações sociais, produto natural do modo de produção socioeconômico” (WOLKMER, 1995, p.156).

⁵¹ “O acabamento formal de um sistema regulador desse tipo tem certamente uma relação de não-congruência com o material a ser regulado, embora seja seu reflexo; mas apesar disso, para poder exercer sua função reguladora, ele deve captar corretamente, no plano ideal e prático, alguns dos seus elementos efetivamente essenciais” (LUKÁCS, 1979, p.132)

privilegiaram a tese do circulacionismo, ignorando as várias menções – algumas delas aqui já citadas⁵² – não episódicas sobre a vinculação do direito com as relações de produção.

Para Naves, embora exista em Pachukanis uma relação de determinação imediata entre a forma jurídica e a forma mercadoria, há, sobretudo, “uma sobredeterminação⁵³. [...] Podemos, então, dizer que, se o direito ‘acompanha’ o movimento da circulação, uma vez que esse movimento é ‘comandado’ pelas ‘exigências’ da produção, o direito sofre também a determinação dessa esfera, ainda que não de modo imediato” (*Ibid.*, p.72). Da mesma forma que foi utilizado por Naves o conceito de “sobredeterminação”, poderia ser utilizado o conceito de “momento predominante”⁵⁴ para compreender essa determinação em última instância das relações de produção.

Outra dificuldade da teoria pachukaniana é a, comentada linhas acima, determinação das figuras do direito pela esfera da circulação de mercadorias e a afirmação da necessidade delas para constituição das relações sociais capitalistas. Para resolver essa aparente contradição, Naves identifica no pensamento pachukaniano dois níveis de elaboração conceitual. “O primeiro plano é aquele do direito da produção mercantil simples, que é uma esfera indiferente ao estatuto da força de trabalho”. Aqui o direito pré-burguês, embrionário para Pachukanis, não penetra na esfera da produção, opera apenas a simples troca de mercadorias existentes, não possuindo qualquer papel quanto à determinação da mercadoria.

⁵² “Em outros termos, a forma jurídica, expressa por abstrações lógicas, é um produto da forma jurídica real ou concreta (de acordo com a expressão do companheiro Stucka), um produto da mediação real *das relações de produção*” (PACHUKANIS, 1988, p.12, grifo nosso).

“O caminho que vai da *relação de produção à relação jurídica*, ou relação de propriedade, é mais curto do que imagina a jurisprudência positiva que não pode passar sem um elo intermediário: o poder de Estado e suas normas” (*Ibid.*, p.53-54, grifo nosso).

“Nós constatamos assim que a relação jurídica é diretamente gerada pelas *relações materiais de produção* existentes entre os homens onde quer que se encontre uma camada primária da superestrutura jurídica” (*Ibid.*, p.57, grifo nosso)

Entre outros trechos, demonstra-se estes por se afigurarem bastante claras sobre a determinação das relações de produção em Pachukanis.

⁵³ Trata-se de um “conceito, de origem freudiana, utilizado por Lois Althusser em *Pour Marx*” (NAVES, 2000, p.72) empregado por Naves para responder a esse problema da teoria pachukaniana.

⁵⁴ “Se traduzirmos aquilo a que Hegel se refere para a linguagem da ontologia, nele apenas presente ao lado da lógica e da gnosiologia (para Hegel o conceito é ao mesmo tempo lógico e ontológico), o nódulo ao qual esse se refere pode ser enunciado deste modo: a simples interação conduz a um arranjo estacionário, definitivamente estático; se queremos dar expressão conceitual à dinâmica viva do ser, ao seu desenvolvimento, devemos elucidar qual seria, na interação da qual se trata, o momento predominante. É este, com efeito – não simplesmente a sua ação, mas também as resistências contra as quais se choca, por ele próprio desencadeadas, etc. – que dá uma direção, uma linha de desenvolvimento, à interação que seria, não obstante todo o seu movimento parcial, de outro modo estática. Por si sós as interações não podem produzir em um complexo nada mais que a estabilização do equilíbrio. Entender bem este nexó é particularmente importante quando se trata da passagem de uma esfera do ser a outra. Pois é evidente que na gênese desta coisa nova se encontram fenômenos de caráter transitório que não conduziram, jamais, ao nascimento, à consolidação, à autoconstituição do novo grau de ser se não existissem forças pertencentes ao novo tipo de ser, que nas – insuprimíveis – interações com aquelas pertencentes ao velho não desempenhassem o papel de momento predominante” (LUKÁCS, 1981, p.229, tradução nossa)

“Ora, com a emergência das relações de produção capitalistas, nós ingressamos em outro plano de análise, que analisa o direito como constituinte dessas mesmas relações”. Neste nível, há uma interação necessária para o desenvolvimento das relações de produção, pois é somente revestido pela figura do sujeito de direito que o homem pode torna-se sujeito e objeto das relações mercantis. Mas a recepção e reconstrução dos conceitos dar-se, em boa parte, a partir do direito romano⁵⁵, não causa abalo teórico em Pachukanis, pois, como bem delineou Lukács, há um desenvolvimento desigual⁵⁶ entre a economia e o direito, sendo que em tal processo reinterpretação, nascido de um carecimento do presente – o descompasso de uma esfera econômica mais desenvolvida e o direito florescendo mais lentamente –, o conceito resgatado recebe um sentido completamente diferente do originário a fim de poder integrar-se homogeneamente com o direito burguês.

Da mesma forma que as questões anteriores, o Estado é um tema importantíssimo e alvo de muita controvérsia na teoria pachukaniana, merecendo, portanto, algumas explicações.

2.3 Estado em sentido estrito, Direito em sentido estrito?

Para Pachukanis, “o direito e o arbítrio, conceitos aparentemente opostos, estão na realidade estreitamente ligados” (1988, p.90). O que significa que a troca de mercadorias não pressupõe como cenário, necessariamente, um estado de paz, pelo contrário, o comércio não exclui o roubo, a pilhagem, a extorsão, mas antes faz parte de seu metabolismo. Isto não se dá apenas nos períodos pré-burgueses, prova disso é o direito internacional moderno, que, ainda hoje, “abrange uma parte muito importante de arbítrio (retorções, represálias, guerra, etc.)” (*Ibid.*). Por conseguinte, “quando nos apresentam a relação jurídica como uma relação organizada e bem disciplinada, identificando deste modo o direito com a ordem jurídica, esquece-se de que, na realidade, a ordem nada mais é senão uma tendência e o resultado final (ainda por cima imperfeito) e nunca o ponto de partida e a condição da relação jurídica. (*Ibid.*, p.90-91).

⁵⁵ “As tentativas de captar mentalmente o fenômeno jurídico e de transferi-lo para a práxis assumiram sempre – e não poderiam deixar de assumir – a forma do retorno a instituições de períodos passados e de interpretação delas. Essas são porém recolhidas e aplicadas de um modo em nada correspondente ao seu sentido originário” (LUKÁCS, 1979, p.130-131)

⁵⁶ “Desigualdade do desenvolvimento significa, ‘simplesmente’, que a grande linha da evolução do ser social – a crescente socialidade de todas as categorias, vínculos e relações – não pode se explicitar em linha reta, segundo uma “lógica” racional qualquer, mas se move em parte por vias travessas (deixando mesmo atrás de si alguns becos sem saída) e, em parte, fazendo com que os complexos singulares, cujos momentos reunidos formam o desenvolvimento global, encontrem-se individualmente numa relação de não-correspondência” (*Ibid.*, p.134)

No entanto, com a emergência de um novo modo de produção e a expansão progressiva do circuito de troca, torna-se indispensável afiançar a segurança das relações jurídicas. “O Estado moderno, no sentido burguês da palavra, surge no momento em que a organização do poder de grupo ou de classe abrange relações mercantis suficientemente extensas” (Ibid., p.92). Analisa, Pachukanis, que “ao lado do domínio de classe, direito e imediato, nasce um domínio mediato, refletido sob a forma do poder do Estado oficial enquanto poder particular, separado da sociedade” (Ibid., p.94)⁵⁷. Ele não tem dúvidas quanto sua gênese provir dos anseios da classe dominante⁵⁸, contudo se indaga o porquê de o Estado não se impor como um aparelho privado da classe dominante e assumir a forma específica de um poder público impessoal deslocado da sociedade – Estado de Direito.

O jurista russo não se contenta com a explicação usual de que o Estado seja uma ideologia vantajosa para classe dominante escamotear seu poder político, que, embora verdadeira, não capta que o “Estado não é apenas uma forma ideológica, mas também, e ao mesmo tempo, uma forma do ser social” (Ibid., 39)⁵⁹. Isto é, considerar um conceito específico como ideológico não suprime a realidade e materialidade das relações por ele expressas, por isso “se quisermos esclarecer as raízes de uma determinada ideologia, devemos buscar as relações reais que elas exprime” (Ibid., 95).

A materialidade desta separação entre Estado e sociedade civil se localiza nas liberdades necessárias para o bom funcionamento do metabolismo do capital – liberdade de concorrência, liberdade da propriedade privada, igualdade de direitos no mercado, etc. A partir destes marcos da sociedade burguesa não há “nenhuma possibilidade de unir o poder político ao empresário individual (assim como acontecia no feudalismo, onde tal poder estava vinculado à grande propriedade fundiária)” (Ibid., 96). A coação, por exemplo, típico ato do poder político, exercido através de um poder privado de um sujeito sobre outro contradiria as premissas fundamentais das relações entre os proprietários de mercadorias. É por este motivo que o Estado se reveste como uma vontade geral, impessoal, justa, pois, com esta carapuça, “o

⁵⁷ “A *constituição do Estado político* e a dissolução da sociedade civil em indivíduos independentes, cujas relações são regulamentadas por lei, da mesma maneira que as relações entre os homens nas ordens e guildas eram regulamentadas por privilégio, cumprem-se num só e mesmo ato” (MARX, 2003, p.36, grifo do autor)

⁵⁸ Critica Engels, inclusive, por uma passagem de *A origem da família, da propriedade privada e do Estado*, onde caracteriza o Estado como um ente situado acima das contrições de classe e que tem por função evitar a aniquilação entre si e à sociedade numa luta estéril.

⁵⁹ Pachukanis utiliza em sua obra o conceito de ideologia como “falsa consciência” – critério gnosiológico -, no entanto, atento aos delineamentos de Marx, reafirma o caráter ontológico das categorias como formas de ser social. “A constatação da natureza ideológica de um dado conceito não nos dispensa de modo algum da obrigação de estudar a realidade objetiva, isto é, a realidade que existe no mundo exterior e não apenas da consciência. Se assim não fosse, toda a fronteira entre a realidade do Além, que existe efetivamente também na representação de certas pessoas, e , digamos, o Estado apagar-se-ia” (PACHUKANIS, 1988, p.38).

poder de um homem sobre outro expressa-se na realidade como o poder do direito, isto é, como o poder de uma norma objetiva imparcial” (*Ibid.*, 98). Aqui se evidencia todo o caráter real de dominação de classe e assegurador do regular cumprimento e transitórias relações mercantis

O Estado de Direito, agora entendido em suas bases materiais, trata-se, igualmente, de uma “miragem que muito convém à burguesia, uma vez que substitui a ideologia religiosa em decomposição e esconde aos olhos das massas a realidade do domínio da burguesia. A ideologia do Estado jurídico convém ainda mais do que a ideologia religiosa porque não reflete completamente a realidade objetiva ainda que se apóie nela” (*Ibid.*, p.100). No entanto, “quanto mais o domínio da burguesia foi sacudido, com maior rapidez ‘o Estado jurídico’ se transformou numa sombra imaterial, até que, por fim, o agravamento extraordinário da luta de classes obrigou a burguesia a desmascarar completamente o Estado de Direito e a desvendar a essência do poder de Estado como a violência organizada de uma classe da sociedade sobre as outras” (*Ibid.*, p.103).

É nítido que, embora tenha insinuado em vários trechos a existência de atores na sociedade civil que consolidam o domínio de classe⁶⁰ – para não usar o conceito de hegemonia –, a concepção de Estado de Pachukanis, em seu desfecho, se aproxima muito com os delineamentos deixados por Marx e Engels⁶¹ e desenvolvidos pela figura maior da revolução na qual era partícipe, Lenin. Na concepção de Lenin, “o Estado é um instrumento de conciliação de classe. [...] um órgão de submissão de uma classe por outra; é a criação de

⁶⁰ “O domínio de classe, seja na sua forma organizada ou inorganizada, tem um âmbito bem mais extenso do que o setor que se pode designar como sendo a esfera oficial do domínio do poder de Estado. O domínio da burguesia exprime-se tanto na dependência do governo frente aos bancos e aos grupos capitalistas, como na dependência de cada trabalhador particular frente à entidade que o emprega e, por fim, no fato de o pessoal do aparelho do Estado estar intimamente unido à classe dominante” (PACHUKANIS, 1988, p.93)

⁶¹ São alguns deles:

Na *Introdução de 1959*: Na produção social da sua existência, os homens estabelecem relações determinadas, necessárias, independentes de sua vontade, relações de produção que correspondem a um determinado grau de desenvolvimento das forças produtivas materiais. *O conjunto destas relações de produção constitui a estrutura econômica da sociedade, a base concreta sobre a qual se eleva uma superestrutura jurídica e política e a qual correspondem determinadas formas de consciência social.* (MARX, 2003, p. 5, grifo nosso)

Na *Ideologia Alemã*: O Estado se tornou uma existência particular ao lado e fora da sociedade civil, mas esse Estado não é nada mais do que a forma de organização que os burgueses se dão necessariamente, tanto no exterior como no interior, para a garantia recíproca de sua propriedade e seus interesses. (MARX; ENGELS, 2007, p.75)

No *Manifesto Comunista*: O executivo no Estado Moderno não é senão um comitê para gerir os negócios comuns da burguesia. (MARX; ENGELS, 1998, 42). O poder político é o poder organizado de uma classe para a opressão da outra. (*Ibid.*, p.59)

Na tão citada por Pachukanis quanto por Lenin, *A origem da família, da propriedade privada e do estado*: “Como o Estado surgiu da necessidade de conter as oposições de classe, mas ao mesmo tempo surgiu no meio do conflito subsistente entre elas, ele é, em regra, o Estado da classe mais poderosa, da classe economicamente dominante, classe que, por intermédio dele, converte-se também em classe politicamente dominante, adquirindo assim novos meios para repressão e exploração da classe oprimida. [...] E o moderno Estado representativo é o instrumento da exploração do trabalho assalariado pelo capital (ENGELS, 2007, p.183)

uma ‘ordem’ que legalize e consolide essa submissão, amortecendo a colisão das classes” (LENIN, 2007, p.25) Sobretudo, “o Estado é uma força especial de repressão” (*Ibid.*, p.35)⁶²

Nisto não reside demérito algum tanto para Lenin, quanto mais para Pachukanis. Pois Lenin não desenvolve uma teoria universal para o Estado, mas uma construção prático-concreta voltada para uma estratégia revolucionária⁶³. Da mesma forma, Pachukanis, muito embora tenha deixado menos traços teórico-práticos, também centrou seus esforços na elaboração de uma teoria do direito que apontasse a finitude da forma jurídica e o fenecimento do Estado. No entanto, a concepção leninista de Estado e sua “guerra de movimento” não se adéqua as especificidades de todos os padrões de sociabilidade. Sobre esta questão, Gramsci, ciente da necessidade de redimensionamento teórico, analisa que “no oriente, o Estado era tudo, a sociedade civil era primitiva e gelatinosa; no Ocidente, havia entre o Estado e a sociedade civil uma justa relação e, ao oscilar o Estado, podia-se imediatamente reconhecer uma robusta estrutura da sociedade civil. O Estado era apenas uma trincheira avançada, por trás da qual se situava uma robusta cadeia de fortalezas e casamatas” (2000, p. 262).

Fazia-se necessário, portanto, uma nova formulação, capaz de apreender os novos nexos que se estabeleciam no plano da atividade estatal. Para tanto, Gramsci desenvolveu, a partir do reconhecimento das implicações que uma sociedade civil fortalecida acarreta para construção do poder, uma teoria ampliada do Estado. Em síntese, o marxista italiano via a sociedade civil como um espaço essencial para o exercício da dominação política, “no sentido de hegemonia política e cultural de um grupo social sobre toda a sociedade, como conteúdo ético do Estado” (GRAMSCI, 2000, p.225). “Tratava-se de um espaço organizacional complexo, ocupado por uma multiplicidade de sociedades particulares de duplo caráter, natural e contratual ou voluntário que constituem o aparato hegemônico de um grupo social sobre o resto da população, base do Estado entendido estritamente como aparato governativo-coercitivo” (NOGUEIRA, 1998, p.86). Esta divisão entre Estado sentido estrito (sociedade política) e sociedade civil nada mais é que uma divisão funcional, pois a relação entre essas esferas deve ser entendida no “quadro de uma unidade dialética em que o consenso e coerção são utilizados alternativamente e em que o papel exato das organizações é mais fluida do que

⁶²“Lênin retoma integralmente a idéia de Marx segundo a qual o Estado é uma máquina para o exercício do poder, e afirma: todo Estado é uma ditadura de classe. [...] Partindo da noção de que ‘todo Estado, quaisquer que sejam suas formas, é uma ditadura’, se deduz a seguinte contraposição: a democracia burguesa, mesmo em sua forma mais avançada, é uma ditadura da minoria sobre a maioria; para a grande maioria do povo, não é uma democracia real, mas sim uma forma de opressão” (GRUPPI, 1986, p.55-56).

⁶³ “A recuperação leninista da teoria marxista do Estado não deve ser de modo algum considerada como uma reconstrução filológica da teoria originária ou uma sistematização filosófica de seus princípios mais puros, senão como uma realização concreta dela mesma, como sua concretização na prática atual (fiel, nesse sentido, ao típico proceder leninista). (LUKÁCS, 1970, p.70)

parece” (PORTELLI, 1983, p.32)⁶⁴. Chega-se, então, a um conceito que aprofunda e dá novo fôlego a concepção de Lenin: “Estado é todo o complexo de atividades práticas e teóricas com as quais a classe dirigente não só justifica e mantém o seu domínio como também consegue obter o consenso ativo dos governados” (GRAMSCI, 2000, p.331).

Não seria o momento de submeter a teoria pachukaniana ao mesmo redimensionamento feito por Gramsci em relação ao Estado? Pois o direito, do mesmo modo que o Estado, atua nas duas esferas, pois opera “na organização da repressão”, bem como “é igualmente eficaz nos dispositivos de criação de consentimento” (POULANTZAS, 1981, p.94). A reciprocidade existente entre a forma jurídica e forma mercantil constitui, não há dúvida quanto a isso, o momento predominante do campo do Direito, no entanto o avanço da sociabilidade e a complexificação exponencial da sociedade civil, marcada pela atuação incessante dos aparelhos privados de hegemonia, trás outros elementos que não podem ser ignorados para uma análise da totalidade do fenômeno jurídico contemporâneo – realidade não vivida por Pachukanis. Nesse sentido, falta pensar política em sentido amplo⁶⁵ na teoria pachukaniana, como um elemento real e ineliminável da ação, a fim de não excluir a real inserção da esfera jurídica entre a sociedade política e civil na luta pela hegemonia. Além disso, sua principal obra, *Teoria Geral do Direito e Marxismo* (1924), não pode contar as reflexões de Marx dos Manuscritos Econômicos Filosóficos⁶⁶ (1932), isto é, o conceito de alienação⁶⁷. Ele permite compreender “as manifestações da auto-alienação do trabalho na realidade, juntamente com as várias institucionalizações, reificações e mediações envolvidas nessa auto-alienação prática”, bem como “os reflexos dessas alienações por intermédio da religião, filosofia, do direito, da economia política, da arte, da ciência abstratamente material etc.” (MÉSZÁROS, 2006, p.96). Acrescentando, esta contribuição de Marx, talvez, fosse

⁶⁴ “Seria possível dizer, de que Estado = sociedade política + sociedade civil, isto é, hegemonia couraçada de coerção [...] Mas isto significa que por ‘Estado’ deve-se entender, além do aparelho de governo, também o aparelho ‘privado’ de hegemonia ou ‘sociedade civil’” (GRAMSCI, 2000, p.225).

⁶⁵ Em sua acepção ampla, o político identifica-se com a universalidade, com toda forma de “práxis que supera a mera recepção passiva ou a manipulação de dados imediatos [...] e se orienta conscientemente para totalidade das relações subjetivas e objetivas.” (COUTINHO, 1992, p.53). A política em sentido amplo é entendida, portanto, como catarse, embora a catarse não possa ser reduzida a política. Em sentido estrito, a política é entendida como o conjunto de práticas e de objetivações que se referem diretamente ao Estado, em suma, o controle e luta entre governantes e governados.

⁶⁶ A primeira versão dos Manuscritos Econômicos Filosóficos foi publicada em 1932, quando Pachukanis já estava em processo de abandono de seus pressupostos iniciais.

⁶⁷ “A alienação, complexo simultaneamente de causalidades e resultantes histórico-sociais, desenvolve-se quando os agentes sociais particulares não conseguem discernir e reconhecer nas formas sociais o conteúdo e o efeito da sua ação e intervenção; assim, aquelas formas e, no limite, a sua própria motivação a ação aparecem-lhes como alheias estranhas” (PAULO NETTO, 1981, p.74)

possível englobar na elaboração original de Pachukanis outros processos de alienação em que o Direito se insere.⁶⁸

2.4 Direito e Socialismo

Para Pachukanis, como foi visto, a forma jurídica está intrinsecamente associada a existência de uma sociedade em que haja a necessidade da mediação de um equivalente geral para que os mais diversos trabalhos independentes se transformem em trabalho social⁶⁹. Nesse sentido, Marx, em *Crítica ao Programa de Gotha*, entende que, mesmo no socialismo, ainda está presente o momento jurídico, pois – embora seja uma sociedade baseada na propriedade comum nos meios de produção – o produtor recebe individualmente, feitas as deduções, o equivalente daquilo que deu à sociedade.

[...] quando tiver desaparecido a escravizante subordinação dos indivíduos a divisão do trabalho e, com ela, a oposição entre o trabalho intelectual e o trabalho manual; quando o trabalho não for apenas um meio de viver, mas se tornar ele próprio na primeira necessidade vital; quando com o desenvolvimento múltiplo dos indivíduos, as forças produtivas tiverem também aumentado e todas as fontes da riqueza coletiva brotarem com abundância, só então o *limitado horizonte do direito burguês* poderá ser definitivamente ultrapassado [...] (MARX, 2004, p.135-136, grifo nosso).

É baseado na totalidade da obra de Marx, especificamente nos traços deixados pela *Crítica ao Programa de Gotha*, bem como inspirado nas indicações de Lenin, que Pachukanis assevera que o período de “transição para o comunismo evoluído não se apresenta [...] como uma passagem para novas formas jurídicas, mas como um aniquilamento da forma jurídica enquanto tal, como uma libertação em face desta herança da época burguesa destinada a sobreviver a própria burguesia” (PACHUKANIS, 1998, p.28).

O jurista russo, dessa forma, ao contrário da linha que posteriormente tornou-se oficial na União Soviética, não admite a possibilidade da construção de um direito proletário. Pois se a forma jurídica encontra sua contra face na forma mercantil – relação jurídica – e o socialismo implica na gradativa superação desta sociabilidade, um direito socialista seria tanto uma impossibilidade objetiva quanto teórica. “Isso significa que o fundamento último da existência do direito é negado na fase de transição, e a persistência do direito só pode aparecer

⁶⁸ Uma teorização desse porte exige um acúmulo de leituras e reflexão inatingíveis atualmente para o autor. A discussão sobre essa possível revitalização do pensamento de Pachukanis devo aos companheiros do Programa de Educação Tutorial em Direito da UFSC (PET-DIREITO-UFSC). Essa irresponsabilidade divido com os amigos: Adailton Pires Costa, Eduardo Granzotto Mello e Marcel Mangilli Laurindo.

⁶⁹ “A relação de equivalência permite que se compreenda a especificidade do próprio direito, a sua natureza intrinsecamente burguesa.” (NAVES, 2000, p.58)

como um obstáculo ao socialismo – mesmo que o direito possa, durante certo tempo, cumprir determinado papel revolucionário”. (NAVES, 2000, p.87)

Em sentido contrário as teorias que reputam necessário a construção de um novo direito a partir de outros conceitos gerais que não os burgueses, Pachukanis dispara que, embora pareçam revolucionárias por excelência, tais concepções de direito proletário não captam o direito como preso às determinações do capital, assim, eternizando a forma jurídica. “O aniquilamento de certas categorias [...] do direito burguês, em nenhum caso significa a sua substituição pelas novas categorias do direito proletário. Da mesma forma como o aniquilamento das categorias valor, do capital, do lucro, etc., no período de transição para o socialismo evoluído, não significa o aparecimento de novas categorias proletárias do valor, do capital, etc.” (PACHUKANIS, 1998, p.26). A superação das categorias do direito burguês, portanto, não implica, para o autor russo, na ressignificação da forma jurídica a novas categorias proletárias, mas sim o desaparecimento do momento jurídico das relações humanas.

Mas tal postura não tem como conseqüência uma posição nihilista por parte do pensador soviético sobre a possibilidade da existência de um direito no socialismo, bem como sua utilização revolucionária. Pachukanis, seguindo os passos de Lênin, para quem “durante um certo, não só o direito burguês, mas ainda o Estado burguês, sem burguesia, subsistem em um regime comunista” (2007, p.116), defende a tese que durante a transição socialista ainda se mantém a existência de um direito burguês não-genuíno.

O jurista soviético parte da análise que nem todas as regulamentações sociais se revestem de um caráter jurídico⁷⁰. Argumenta que, mesmo na sociedade burguesa, diversas atividades não assumem a forma jurídica: organização de serviços postais, das estradas de ferro, do exercito, etc.. Pensar nelas como regulamentações jurídicas é cair no conto normativista do velho Kelsen. A partir disso, Pachukanis opera uma distinção entre regulamentação técnica e jurídica.

A característica fundamental da regulamentação jurídica reside no antagonismo dos interesses particulares ou privados. “Este antagonismo é tanto condição lógica da forma jurídica quanto causa real de evolução da superestrutura jurídica. A conduta dos homens pode determinar-se pelas regras mais complexas, mas o momento jurídico desta regulamentação inicia-se onde começam as diferenças e as oposições de interesses.” (PACHUKANIS, 1988,

⁷⁰ “Se passarmos aos povos primitivos vemos aí certamente o embrião de um direito, mas a maior parte das relações é disciplinada extrajudicialmente, por exemplo, sob a forma de preceitos religiosos.” (PACHUKANIS, 1988, p.42)

p.44) Por outro lado, qualifica a regulamentação técnica pela ausência deste conflito privado, isto é, a unidade de fim.⁷¹ Pachukanis, portanto, em uma construção controversa, entende que o processo de extinção da forma jurídica dá-se pela gradativa substituição da regulamentação jurídica pela técnica.

⁷¹ “A planificação ferroviária regulamenta o tráfego das estradas de ferro num sentido totalmente diferente daquele em que, por exemplo, o faz a lei sobre a responsabilidade das estradas de ferro que regulamenta as relações destes últimos com os expedidores de mercadorias.” (*Ibid.*) O autor russo esclarece que “as normas jurídicas relativas à responsabilidade das estradas de ferro pressupõem direitos privados, interesses privados diferenciados, enquanto que as normas técnicas do tráfego ferroviário pressupõem um fim unitário, por exemplo, o da capacidade de rendimento máximo.” (*Ibid.*, 44)

Capítulo II

A trajetória do antinormativismo em Pachukanis

Depois de percorrido o caminho dos pensamentos de Kelsen e Pachukanis já se possui elementos suficientes para compreender os porquês do ponto de partida do capítulo primeiro: entendê-los como antípodas. Desde os pressupostos filosóficos à concepção de Estado, em praticamente todos os pontos, encontra-se discordâncias e até mesmo concepções diametralmente opostas. O que não quer dizer que a abordagem daqui por diante será construída sob bases maniqueístas – jurista burguês versus revolucionário – como caminho para declarar a vitória “moral” do campo socialista. A questão é outra. O objetivo não é o debate em si. Trata-se, antes de tudo, de visualizar, embora Pachukanis tenha invertido o centro de gravidade da teoria kelseniana, a importância da posição que o debate do normativismo assume como uma das determinações de seu pensamento em relação a alternativa socialista.

Para o jurista russo esse confronto era inevitável, pois teve que o travar tanto externamente quanto no interior da União Soviética. Num primeiro momento, defrontou-se com a necessidade revolucionária de elaborar uma teoria do direito que não se erigisse em conformidade com a jurisprudência burguesa dominante – fato que o levou a confrontar-se diretamente com o normativismo kelseniano em sua obra principal –, conseguindo até, de certa forma, junto com Stutchka e outros, estabelecer uma contra-hegemonia que Asúa denominou de “lúcido intervalo” (1947, p.43)⁷². O segundo momento refere-se ao fim deste período de efervescência criativa e avanço progressivo do cerco stalinista. Nesta fase, sob a batuta de Vichinsky, ocorre o retorno ao normativismo e o fortalecimento da tese de um Estado e Direito socialista. É fato que as tarefas reais da revolução exigiam um certo dirigismo político concretizado pelo Direito, coisa que Pachukanis nunca negou, no entanto, a partir disso, considerar a possibilidade de construção de um direito proletário era, para ele, um disparate. Desta forma, a *Teoria Geral do Direito e Marxismo* passou de manual universitário a livro banido – Pachukanis de um dos mais importantes juristas soviéticos se tornou um

⁷² “Período da história judicial soviética que se abre imediatamente após a tomada do poder pelos bolcheviques. Um período marcado pelo esforço de reorganização legislativa e judiciária, visando banir a legislação burguesa hostil ao poder proletário e destruir o aparelho judiciário do antigo regime” (NAVES, 2000, p.15)

traidor da revolução. Sua teoria, portanto, vira alvo de incomensurável pressão e move-se gradativamente no sentido de uma reformulação – é bem verdade que há uma boa dose de auto-reflexão nessa transição – e/ou capitulação que tem seu *grand finale* com seu fuzilamento.

Para analisar esses dois momentos, dividir-se-á o capítulo em duas seções. A primeira delinear os principais pontos da concepção antinormativista desenvolvida por Pachukanis em a *Teoria Geral do Direito e Marxismo* e as críticas dirigidas por Kelsen a tal intento – seu contraponto externo, ressalve-se, obviamente, que Pachukanis também enfrentava resistência dos normativistas soviéticos, os quais também faz menções, porém tinha como seu adversário natural o maior dos pensadores burgueses do direito na época. Por último, analisar-se-á, a partir de suas obras posteriores, sua gradual inflexão teórica no contexto de hegemonia do normativismo soviético – contraponto interno.

1. O antinormativismo de a *Teoria Geral do Direito e Marxismo*

1.1 Reconstituição da crítica pachukaniana ao normativismo: uma exegese da obra *Teoria Geral do Direito e Marxismo*

O jurista russo, em sua obra principal, confronta-se com Kelsen em quase todos os capítulos. No capítulo sobre *As tarefas da teoria geral do direito*, debate diretamente com Kelsen sobre as categorias jurídicas fundamentais; em *Os métodos de construção do concreto nas ciências abstratas* alfineta o logicismo-formal do método científico kelseniano; em *Ideologia e Direito*, refere-se, brevemente, sobre a função ideológica do abandono da realidade por parte de Kelsen; em *Mercado e Sujeito*, debate com a concepção formalista de sujeito do autor de *Teoria Pura do Direito*; em *Direito e Estado*, refuta a concepção jurídica de Estado típica da concepção kelseniana; e, por último, em *Relação e Norma*, localiza-se a verdadeira batalha campal com a teoria normativista de Hans Kelsen, entre outros pontos, são acirradamente levantadas as questões a respeito da prevalência da relação jurídica ou da norma, direito objetivo e subjetivo e direito público e privado.

Deste modo, Pachukanis, além de apontar as determinações histórico-sociais da forma e conteúdo do direito, revelando sua gênese e função social, realiza uma crítica

imane⁷³ a jurisprudência burguesa, em especial a Hans Kelsen. Para o pensador soviético, uma crítica desta monta “deve, antes de tudo, bater-se no terreno do inimigo, ou seja, não descartar as generalizações e as abstrações que foram elaboradas pelos juristas, partindo das necessidades do seu tempo e da sua classe, mas analisar estas categorias abstratas e pôr em evidência a sua verdadeira significação” (PACHUKANIS, 1988, p.29). E é no campo “inimigo” que Pachukanis se confrontará com o normativismo.

1.1.1 Método: o caminho a Kelsen

O jusfilósofo soviético entende travar sua luta teórica em um terreno hostil pelo fato de sua crítica se posicionar internamente aos marcos burgueses – não se restringe a uma crítica externa que desvela o momento de classe das categorizações centrais do mundo jurídico – e tentar captar a partir dos conceitos jurídicos mais abstratos e simples a concretude da esfera jurídica. Por este motivo, insurge-se contra a filosofia do direito burguês, cujos representantes, em sua maioria, são neokantianos, que concebem “as categorias jurídicas fundamentais como uma realidade situada acima da experiência e que torna possível a própria experiência” (*Ibid.*, p.15). Da mesma forma, “os neokantianos poderão sempre tentar assegurar-nos que, a ‘idéia do direito’ não precede geneticamente, ou seja, cronologicamente, a experiência, mas tão-só lógica e gnoseologicamente, não obstante sejamos obrigados a constatar que a chamada filosofia crítica nos conduz, neste ponto como em muitos outros, a escolástica medieval” (*Ibid.*, p.16)⁷⁴.

Esta abordagem idealista do fenômeno jurídico redundava num “abismo intransponível” entre as categorias do *ser* e do *dever-ser*. “O ‘Tu deves’, concreto não pode ser fundamento senão com referencia a um outro imperativo. Permanecendo dentro dos limites da lógica nós não podemos, a partir da necessidade, tirar conclusões acerca do Dever-Ser, e vice-versa” (*Ibid.*, p.18). Assim, na esteira dos pressupostos neokantianos, para Kelsen, no direito, “cuja lídima expressão é a lei estatal, o princípio do Imperativo aparece sob uma

⁷³ “Não há dúvida de possui a maior importância descobrir esta gênese e está função [refere-se a filosofia burguesa]. Mas, mesmo assim, isto não é por si só suficiente. [...] Deve-se, ademais, demonstrar a falsidade filosófica, a deformação dos problemas fundamentais desta filosofia, a anulação das conquistas logradas por esta, etc., como outras tantas conseqüências necessárias, filosoficamente objetivas, de semelhantes posições, de um modo concreto, a luz do mesmo material filosófico. Nesse sentido, é a crítica imanente um fator legítimo e até indispensável na exposição e no desmascaramento das tendências reacionárias na filosofia” (LUKÁCS, 1972, p.5, tradução nossa)

⁷⁴ “O neokantismo se empenha em fazer do direito um campo de vigência autônomo, regido por suas próprias leis, a maneira de sua teoria do conhecimento ou de sua estética” (*Ibid.*, p.530, tradução nossa).

forma inegavelmente heterônoma, tendo rompido definitivamente com a faticidade daquilo que existe” (*Ibid.*). Pachukanis, deste modo, desvenda que Hans Kelsen, por meio desta operação epistemológica, transpõe a função legislativa ao domínio metajurídico, “restando a jurisprudência a pura esfera da normatividade: a tarefa desta jurisprudência limita-se então exclusivamente a ordenar, lógica e sistematicamente, os diferentes conteúdos normativos” (*Ibid.*)⁷⁵.

O jurista russo entende que, embora não se possa negar o mérito de Kelsen, “graças à sua lógica audaz ele levou até o absurdo a metodologia do neokantismo, com as suas duas espécies de categorias científicas” (*Ibid.*, 18-19). Nesse sentido, “para o imperativo puramente jurídico, isto é, incondicionalmente heterônomo, a própria finalidade é, em si mesma, secundária e indiferente” (*Ibid.*, p.19). Por conseguinte, no normativismo kelseniano, “nada mais existe do que a passagem de uma norma a outra de acordo com os degraus de uma escala hierárquica, em cujo cimo se encontra a autoridade suprema que formula as normas e que engloba o todo – um conceito-limite de que a jurisprudência parte como pressuposto necessário” (*Ibid.*)⁷⁶.

A partir destas reflexões, Pachukanis dispara, talvez, uma de suas críticas mais incisivas ao autor de a *Teoria Pura do Direito*⁷⁷:

Uma tal teoria geral do direito, que nada explica, que a priori volta as costas às realidades concretas, ou seja, à vida social, e que se preocupa com normas sem se importar com sua origem (o que é uma questão metajurídica!⁷⁸) ou com suas relações com quaisquer interesse materiais, não pode ter pretensões ao título de teoria senão unicamente no mesmo sentido em que, por exemplo, se fala popularmente de uma teoria do jogo de xadrez. Uma tal teoria nada tem a ver com a ciência. Estas “teoria” não pretende de nenhum modo examinar o direito, a forma jurídica, como forma histórica, porque não visa absolutamente estudar a realidade. Eis porque, para empregar uma expressão vulgar, não podemos tirar delas grandes coisas (*Ibid.*).

⁷⁵ “A pureza metódica de Kelsen chega ao extremo de relegar para a dogmática jurídica a tarefa do estudo particular das diversas ordenações jurídicas vigentes” (WARAT, 1994, 135).

⁷⁶ Lyra colando uma pitada de pimenta na questão da hierarquia normativa kelseniana afirma que: “em qualquer hipótese, na pirâmide aquinatese ou kelseniana, a coisa vem de cima, onde tronam as classes privilegiadas, aristocrática ou burguesa. E povo fica por baixo, como o principal destinatário dos imperativos – isto é, tem o dever jurídico fundamental de obediência e direitos subjetivos apenas na medida em que se inferem no espaço livre e muito reduzido que lhes sobre, no arquipélago das normas ditadas, em costume ou lei, pela classe dominante” (LYRA FILHO, 1980, p.21).

⁷⁷ Correias se refere a essa crítica de Pachukanis como elaborada “muito descomedidamente, e com absoluta falta de seriedade” (CORREAS, 1994, p.283, tradução nossa).

⁷⁸ “Como os neokantianos se empenham em separar a ‘vigência’ das normas jurídicas de toda socialidade (sociologia e jurisprudência; ser e dever-ser, em Kelsen), somente podem oferecer-nos, no melhor dos casos, uma interpretação imanente das normas jurídicas vigentes no momento dado, mas não alcança uma explicação científica de seus conteúdos, de sua gênese e de sua derrogação. Nisto consiste, precisamente o metajurídico” (LUKÁCS, 1972, p.530, tradução nossa)

Sem aliviar, o jurista russo conclui que o extremo formalismo da escola normativa kelseniana exprime, “sem sombra de dúvida, a decadência geral do mais recente pensamento científico burguês, o qual, glorificando o seu total afastamento da realidade, se dilui em estéreis artificios metodológicos e lógico-formais” (*Ibid.*, p.34)⁷⁹.

1.1.2 Crítica aos fundamentos do normativismo: centralidade da norma e suas derivações

Ao contrário desse logicismo alienante, que eterniza a relação jurídica como uma forma de mediação social existente em todos os padrões de sociabilidade humana, Pachukanis, pensa que a teoria marxista deve ter como tarefa principal “penetrar nos mistérios das formas sociais e reconduzir todas as relações humanas ao próprio homem”, superando as definições “clássicas” marxistas que revelam “o conteúdo de classe das formas jurídicas, mas não nos explicam a razão por que este conteúdo reveste semelhante forma” (*Ibid.*, p.46).

Nesse sentido, o autor russo busca compreender o direito em todas suas determinações, afastando-se, como não poderia deixar de ser, das categorizações jurídicas neokantianas que se abstraem da faticidade e de suas implicações reais. E é na relação jurídica, entendida como o ato de volição entre sujeitos que realizam a troca de mercadorias por meio de um contrato, que ele procura a gênese do momento jurídico nas relações sociais. Por isso, para Pachukanis, “o direito, enquanto conjunto de normas, não é senão uma abstração sem vida” (*Ibid.*, p.47)⁸⁰.

É neste ponto que se localiza a sua contradição fundamental com o normativismo, pois a escola liderada por Kelsen “nega completamente a relação entre os sujeitos, recusando considerar o direito sob o ângulo da sua existência real e concentrando toda a sua atenção sobre o valor formal das normas” (*Ibid.*). E, como antípoda de Pachukanis, entende que “o direito objetivo ou a norma fundamenta, tanto lógica como realmente, a relação jurídica” (*Ibid.*, p.48)⁸¹.

⁷⁹ Norberto Bobbio propõe uma caracterização dos teóricos marxistas de diferentes matizes em relação a sua forma, ao estilo polêmico e ao modo de se desembaraçar dos adversários entre “marxismo *soft* e um marxismo *hard*. Os mal-entendidos dos outros são quase sempre radicais. [...] O adversário deve ser não somente criticado mas também, se for o caso, desmoralizado. Diante de quem defende teses distintas, dispara-se a intolerância, uma sentida de fastio, a resposta ofensiva” (BOBBIO, 2006, p.285-286). Pachukanis, como fica claro, não segue as regras de etiqueta da fidalguia acadêmica e, certamente, seria enquadrado no segundo tipo, um marxismo *hard*.

⁸⁰ “Aqui Pachukanis critica o fetichismo das normas e o formalismo existente na teoria normativista” (REICH, 1984, p.27).

⁸¹ “A relação jurídica não é uma relação de vida que seja extrinsecamente regulada ou determinada pelas normas jurídicas como se fosse um conteúdo vestido pela forma jurídica, mas esta forma, quer dizer, uma relação que somente é constituída, instituída ou criada pelas normas jurídicas” (KELSEN, 2006, p. 187).

Para o jurista russo, a esfera do direito, enquanto fenômeno social objetivo, não pode esgotar-se na norma ou regra. Pois a “norma como tal, isto é, o seu conteúdo lógico, ou é deduzida diretamente das relações já existentes ou, então, representa quando é promulgada como lei estadual apenas um sintoma que permite prever com certa probabilidade o futuro do nascimento das relações correspondentes (*Ibid.*, p.48-49). Desta forma, para conferir existência objetiva a um certo direito não é suficiente conhecer o seu enunciado normativo, mas é igualmente necessário constatar se o seu conteúdo normativo é realizado nas relações sociais. Na realidade material, para Pachukanis, a relação jurídica prevalece sobre a norma, visto que “se nenhum devedor pagasse suas dívidas, então a regra correspondente deveria ser considerada inexistente de fato. E se, ainda assim, se quisesse afirmar a existência dessa regra seria necessário então mitificar a norma de qualquer modo. Numerosas teorias de direito são empregadas visando mitificação e baseando-a em considerações metodológicas muito sutis” (*Ibid.*, p.48). É o caso da teoria normativista, que, ignorando a interação recíproca necessária com um determinado fenômeno social objetivo, afere a existência ou não de uma norma a partir de um “vínculo lógico entre a proposição normativa dada e as premissas normativas mais gerais” (*Ibid.*, p.49)⁸².

O normativismo kelseniano, deste modo, compreende que todos os elementos existentes na relação jurídica, inclusive, também, o próprio sujeito de direito⁸³, são gerados pela norma. No entanto, tal concepção, para o jurista soviético, contradiz os fundamentos da relação jurídica, que é a existência de uma economia mercantil e monetária, sem a qual todas as normas concretas carecem de qualquer sentido. Pois foi somente após o total desenvolvimento “das relações burguesas que o direito passou a ter um caráter abstrato. Cada homem torna-se homem em geral, cada trabalho torna-se trabalho social útil em geral e cada sujeito torna-se sujeito jurídico abstrato” (*Ibid.*, p.78). É apenas a partir do assentamento destas relações de produção que “o sujeito jurídico tem na pessoa do sujeito econômico

⁸² “Assim, para o jurista dogmático, dentro dos estreitos limites da sua tarefa puramente técnica, verdadeiramente não existem senão normas; ele pode, pois, identificar com o a maior serenidade o direito e a norma” (PACHUKANIS, 1988, p.49). Trata-se da “dogmática obtusa e alienante, o estômago de avestruz dos positivistas engolindo qualquer pacote das prepotências estatais, que o famoso ‘toque de Midas’ kelseniano transforma em ‘neutros’ produtos ‘jurídicos’” (LYRA FILHO, 1983, p.40).

⁸³ “Na concepção da jurisprudência tradicional o sujeito jurídico – como pessoas física ou jurídica – com os ‘seus’ deveres e direitos, representa o Direito num sentido objetivo; a titularidade jurídica (*Berechtigung*) designada como direito subjetivo é apenas um caso especial desta noção compreensiva. E o Direito nesse sentido subjetivo mais amplo situa-se em face do Direito objetivo, da ordem jurídica, quer dizer em face de um sistema de normas, como se formasse um domínio distinto. *A Teoria Pura do Direito afasta este dualismo ao analisar o conceito de pessoa como a personificação de um complexo de normas jurídicas, ao reduzir o dever e o direito subjetivo (em sentido técnico) à norma jurídica que liga uma sanção a determinada conduta de um indivíduo e ao tornar a execução de sanção dependente de uma ação judicial a tal fim dirigida; quer dizer: reconduzindo o chamando direito em sentido subjetivo ao Direito objetivo*” (KELSEN, 2006, p.212-213, grifo nosso)

egoísta um substrato material que não é criado pela lei, mas que ela encontra diante de si. Daí, onde falta este substrato, a relação jurídica correspondente é *a priori* inconcebível” (Ibid., p.54).

Este ponto se torna ainda mais evidente, quando se enfoca sua dimensão dinâmica e histórica. Desenvolve Pachukanis:

Nesse caso, vemos como a relação econômica é, em seu movimento real, a fonte da relação jurídica que surge somente no momento do debate. É precisamente o litígio, a oposição de interesses, que produz a forma jurídica, a superestrutura jurídica. No litígio, ou seja, no processo, os sujeitos econômicos privados aparecem já como partes, isto é, como protagonistas da superestrutura jurídica. O tribunal representa, ainda que na sua forma mais primitiva, a superestrutura jurídica por excelência. Pelo processo judicial, o momento jurídico separa-se do momento econômico e surge como momento autônomo. Historicamente, o direito começou com o litígio, isto é, a ação judicial; e foi somente mais tarde que ele abrangeu as relações práticas ou puramente econômicas pré-existentes, as quais revestiram assim desde o início um duplo aspecto, ao mesmo tempo econômico e jurídico. *A jurisprudência dogmática esquece esta sucessão histórica e começa imediatamente pelo resultado acabado, pelas normas abstratas as quais o Estado enche, por assim dizer, todo o espaço social, conferindo propriedades jurídicas a todas as ações que aí se encontram.* (Ibid., grifo nosso)

O poder de estado é uma das determinações da esfera jurídica - Pachukanis nunca negou este elemento, embora preferam taxá-lo de economicista – pois “confere clareza e estabilidade a estrutura jurídica, mas não cria as premissas, as quais se enraízam nas relações materiais, isto é, nas relações de produção” (Ibid., p.55). É bom que se frise este aspecto, visto que o jurista russo não despreza o monismo jurídico estatal típico das sociedades de mercado contemporâneas, pelo contrário, considera-o como um estágio superior de desenvolvimento da forma jurídica, contudo o compreende somente como uma ordem tendencial e não como fundamento da normatividade da esfera do direito. “Concluimos daí que não é necessário partir do conceito de norma como lei autoritária externa para analisar a relação jurídica *em sua forma mais simples*” – ressalte-se, novamente, o cuidado que Pachukanis tem em salientar que é em sua forma jurídica mais simples (Ibid., p.57).

A questão de compreender qual o centro de gravidade da esfera jurídica – norma ou da relação jurídica – em uma perspectiva histórica real conduz Pachukanis ao problema das relações de reciprocidade existentes entre a superestrutura política e jurídica. Isto é, no plano da epistemologia do direito, ao tema das implicações entre a distinção entre direito objetivo e subjetivo. Este se trata de outro ponto de confronto entre a teoria pachukaniana com o normativismo, sendo que, inclusive, ele se furta de comentar outras teorias do direito para se ocupar exclusivamente “da opinião daqueles para quem o direito deve ser concebido exclusivamente como uma norma objetiva” (Ibid., p.58)

Ao partir “desta concepção, teremos, então, de um lado, como norma a regra imperativa, autoritária, e, do outro, a obrigação subjetiva que corresponde a essa regra e foi criada por ela” (*Ibid.*). Nesse sentido, a concepção normativista pretende sepultar a existência exterior do direito subjetivo frente ao direito objetivo. “O dualismo parece radicalmente suprimido; esta supressão, contudo, é apenas aparente. Pois, ao quisermos aplicar esta fórmula, logo surgem as tentativas para novamente reintroduzir, por linha travessas, todas as nuances indispensáveis a formação do conceito de direito subjetivo” (*Ibid.*). Pachukanis entende que essa operação lógica – combinação de imperativos e obrigações – que aprisiona o direito subjetivo, mediante diversos artifícios, como uma espécie de sombra do direito objetivo não pode fornecer “sua significação autônoma e plenamente real, em virtude da qual ele se encarna em todo o proprietário da sociedade burguesa” (*Ibid.*).

O jurista russo afirma que prova disso é o exemplo da propriedade. Pois a tentativa da escola normativa de “reduzir o direito de propriedade a uma série de proibições dirigidas a terceiras pessoas não é mais que um procedimento lógico, uma construção mutilada e deformada, a representação do direito de propriedade burguês como uma obrigação social por sua vez não passa de mera hipocrisia” (*Ibid.*, p.59)⁸⁴. Deste modo, em oposição flagrante ao normativismo, Pachukanis considera que “o direito subjetivo é o fato primário, uma vez que ele consiste, em última instância, nos interesses materiais, que existem independentemente da regulação externa, ou seja, consciente, da vida social” (*Ibid.*, p. 59-60, grifo nosso). Acrescenta, ainda, que “a norma jurídica deve a sua especificidade, que a diferencia da totalidade das demais regras morais, estéticas, utilitárias, etc., justamente ao fato de pressupor uma pessoa munida de direitos fazendo valer, através deles, suas pretensões” (*Ibid.*, p. 61)⁸⁵.

Para Pachukanis, o cerne dessa questão encontra-se no que Marx caracterizava como a cisão do estado político da sociedade civil, cujo efeito resulta na dualidade entre os conceitos aqui debatidos – evidencia-se, neste ponto, que ambas as categorias têm em sua separação um lastro concreto fora do casulo lógico típico do normativismo⁸⁶. Nesse sentido, o

⁸⁴ Já naquele momento histórico, década de 20, Pachukanis alertava para uma concepção que virou moda em nosso tempo: a função social da propriedade. “A burguesia somente tolera tais considerações acerca das funções sócias da propriedade, por elas em nada a comprometem. [...] A propriedade privada não encontra seu sentido, seu subjetivismo, no fato de ‘cada um comer o seu próprio pão’, isto é, não consiste no ato de consumo individual, mesmo que igualmente produtivo, mas na circulação, no ato de apropriação e da alienação, na troca de mercadorias em que o fim econômico-social não é senão o resultado cego de fins privados e de decisões privadas autônomas” (PACHUKANIS, 1988, p.59)

⁸⁵ “Em sua forma mais abstrata e mais simples, a obrigação jurídica, a obrigação jurídica deve ser considerada como o reflexo e a contrapartida da pretensão jurídica subjetiva” (*Ibid.*, p. 60)

⁸⁶ “Tal formulação nos permite, entre outras coisas, aprofundar a análise de nosso problema fora das categorizações do direito positivo, ir ao cerne das articulações mais profundas da sociedade moderna, onde se encontra sua expressão histórica mais acabada: a noção de indivíduo livre, autônomo e independente, bem como

direito subjetivo reflete “a característica do homem egoísta membro da sociedade burguesa, do individuo voltado para si, para o seu próprio interesse e para a sua vontade privada e isolado da comunidade” (*Ibid.*, p.62). Já o direito objetivo consiste na “expressão do Estado burguês como totalidade que se manifesta como Estado político e que não faz valer a sua generalidade a não ser por oposição aos elementos que o compõem” (*Ibid.*).

O problema do direito subjetivo e do direito objetivo, portanto, “colocado de maneira filosófica, é o problema do homem como individuo burguês privado e do homem como cidadão do estado” (*Ibid.*). O mesmo problema emerge, mais uma vez, em explicita polémica com a teoria normativista kelseniana, sob uma forma mais concreta, a relação entre direito público e direito privado⁸⁷.

A divisão do direito em direito público e privado apresenta, neste ponto, algumas “dificuldades específicas uma vez que o limite entre o interesse egoístico do homem, como membro da sociedade civil, e o interesse geral abstrato da totalidade política não pode ser traçado a não ser abstratamente” (*Ibid.*). Na realidade, estes momentos interpenetram-se e há uma impossibilidade de indicar isoladamente as “instituições jurídicas concretas, nas quais este famoso interesse privado esteja totalmente encarnado e sob uma forma pura” (*Ibid.*).

Para Pachukanis, este problema se explicita em sua inter-relação com outra a dualidade jurídica aqui já enfrentada: direito objetivo e direito subjetivo. Pois os “direitos públicos subjetivos representam novamente os mesmos direitos privados (e por conseguinte também os mesmo interesses privados) ressurgidos e somente um pouco modificados, que se comprimem numa esfera onde deveria prevalecer o interesse geral impessoal estabelecido pelas normas de direito objetivo” (*Ibid.*, p.63). O autor russo, em via oposta a Kelsen, considera que a forma jurídica, com o seu aspecto de autorização subjetiva, surge, plenamente, apenas numa sociedade em que os indivíduos figuram como sujeitos portadores de interesses privados egoístas e isolados. Sendo assim, como o metabolismo social desta sociedade se alicerça sobre o principio do acordo entre vontades independentes, “cada função social encarna, de maneira mais ou menos refletora, um carácter jurídico, isto é, torna-se simplesmente não só uma função social, mas também *um direito pertencente a quem exerce tais funções sociais*” (*Ibid.*, grifo nosso). Deste modo, a utilização do conceito de direito

a de Estado-Pessoa – subtraído de toda determinação social e exaltado em seu aspecto meramente político” (CERRONI, 1987, p.8, tradução nossa)

⁸⁷ “Existe um claro paralelismo entre a consumação completa da separação entre direito privado e direito público – característica da idade moderna – e o completo desenvolvimento de outra relação, a entre individuo e Estado, a tal ponto que pode se afirmar que uma sistematização teórica acabada desta divisão (ocorrida, como se sabe, numa época bastante recente) se torna somente possível quando se alcança o pleno desenvolvimento prático do processo de separação do individuo em relação ao grupo social (com a eliminação dos vínculos pessoais de dependência direta recíproca) e, portanto, com respeito ao próprio Estado” (*Ibid.*)

subjetivo, tendo seu lastro na vontade conflitante dos sujeitos de direito, na teoria do direito público gera, e não poderia ser de outra forma, inúmeros mal-entendidos e contradições, ao contrário, do direito privado – camada jurídica fundamental e primária no pensamento pachukaniano – que o usa com abundância e de forma segura. “Eis a razão por que o sistema de direito civil se caracteriza pela sua simplicidade, clareza e perfeição, enquanto as teorias do direito público se multiplicam em construções forçadas, artificiais e unilaterais, a ponto de se tornarem grotescas” (*Ibid.*). Coerente com sua teoria, portanto, Pachukanis compreende “os direitos público subjetivos como uma coisa efêmera, desprovida de raízes verdadeiras e eternamente incerta” (*Ibid.*).

Mas isto não quer dizer que o autor russo negue juridicidade ao direito público e sua dualidade com o direito privado⁸⁸, pelo contrário, reafirma-o em seu próprio movimento, que é “aquele mediante o qual ele é continuamente repellido pelo direito privado, enquanto tende a determinar-se como o seu oposto e através do qual regressa a ele como o seu centro de gravidade” (*Ibid.*, p.65). E ressalva que “o direito público não pode existir a não ser como reflexo da forma jurídica privada ou então deixará, de maneira geral, de ser um direito” (*Ibid.*, p.63). Pachukanis, portanto, redimensiona a concepção de “direito público em sua relação dialética com o direito privado” (CASALINO, 2007, p.72) – este sendo o momento determinante. Aqui fica clara, novamente, sua discordância com o normativismo, no entanto não se contenta em deixá-la nas entrelinhas e dispara que “a tentativa inversa, ou seja, a tentativa para encontrar as definições fundamentais do direito privado, que não são outras a não ser as definições do direito em geral, partindo do conceito de norma, somente pode gerar construções inertes e formais que, além disso, não estão isentas de contradições internas” (PACHUKANIS, 1988, p.65).

Da mesma forma, esta discordância de Pachukanis a respeito da centralidade da “norma”, enquanto fator explicativo da distinção (ou falta de) entre direito público e privado, reverbera em seu embate com a concepção de um Estado jurídico. Pois considera que “o domínio de fato assume um pronunciado caráter de direito público desde que, ao lado e independentemente dele, surgem relações que estão ligadas aos atos de troca, isto é, relações privadas por excelência” (*Ibid.*, p..92). Nesse sentido, na medida em que a autoridade figura como o fiador destas relações, impõe-se como uma autoridade social, um poder público, que

⁸⁸ Pachukanis opõe novamente a Kelsen, pois compreende que “é justamente esta oposição que se apresenta como a propriedade característica da forma jurídica como tal. A separação do direito em direito público e em direito privado caracteriza esta forma jurídica, tanto do ponto de vista lógico como do ponto de vista histórico. Se negarmos essa oposição, de modo algum nos elevaremos acima daqueles práticos ‘retrógrados’, mas, ao contrário, seremos coagidos a servimo-nos daquelas mesmas definições formais e escolásticas com as quais eles operam” (PACHUKANIS, 1988, p.65).

supostamente representa o interesse impessoal da ordem. No entanto, esta ordem, “o Estado, enquanto organização do domínio de classe e enquanto organização destinada a travar guerras externas, não necessita de interpretação jurídica e muito menos a permite. É um setor onde reina a chamada razão de Estado que nada mais é do que o princípio da oportunidade pura e simples” (*Ibid.*, p.93). Em contrapartida a autoridade, como garante a troca mercantil, “não só pode exprimir-se na linguagem do direito, mas revelar-se ela própria, também, como direito e somente como direito, ou seja, confundir-se totalmente com a norma abstrata objetiva” (*Ibid.*).

Aqui se encontra outro confronto aberto, pois “o mais alto expoente do normativismo, Kelsen, concluí que o Estado em geral existe apenas como objeto do pensamento, como sistema fechado de normas ou obrigações” (*Ibid.*, 101). Uma teoria do Estado jurídico é, para Pachukanis, sem dúvida alguma, inadequada a captar todas as funções por ele cumpridas. “Ela não pode ser o fiel de todos os fatos da vida do Estado e não pode dar senão reprodução ideológica, ou seja, deformada da realidade” (*Ibid.*, 93). Isto é, “ela é impelida a deformar a realidade porque qualquer teoria jurídica do Estado necessariamente se vê na obrigação de equacionar o Estado como um poder autônomo destacado da sociedade. É justamente nisso que consiste o aspecto jurídico desta doutrina” (*Ibid.*, p.99)⁸⁹.

O jurista soviético, em sua obra principal, faz outras menções e críticas a teoria normativista de Kelsen, no entanto aglutinou-se neste item as mais significantes e estruturais delas. É a partir da centralidade da norma na teoria kelseniana que derivam, praticamente, todas as críticas dirigidas por Pachukanis: idealismo, visto que entende o direito apenas como dever-ser; o desprezo frente a normatividade externa ao direito objetivo, pois ignora a prevalência do direito privado e, por conseguinte, do direito subjetivo encarnado nos sujeitos proprietários de mercadorias; a recusa de conceber a dualidade entre direito público e privado, porque entende todo direito como positivo; por fim, teoria jurídica do Estado, considerando-o como uma forma de direito, abstraindo sua historicidade e seu conteúdo político. Nesse sentido, as contradições entre as teorias de Kelsen e Pachukanis encontram-se da raiz ao topo de suas categorizações. Muito embora, não tenha acontecido um debate explícito entre eles, no sentido tradicional – troca de cartas, artigos, com respostas subseqüentes –, a obra *Teoria Geral do Direito e Marxismo* serviu como chapéu para Kelsen. Ele tomou o cuidado de rebater as críticas de Pachukanis em mais de uma obra, delineando uma série de pontos

⁸⁹ “É por isso que, embora a atividade da organização estatal se concretize, efetivamente, sob a forma de ordens e de decretos que emanam de pessoas singulares, a teoria jurídica aceita, em primeiro lugar, que não sejam pessoas, mas sim o Estado quem dá as ordens e, sem segundo lugar, que tais ordens estejam submetidas às normas gerais da lei que expressa novamente a vontade do Estado” (PACHUKANIS, 1988, p.99).

conflitantes e ataques a teoria pachukaniana que, observadas, serão muito úteis para compreender a postura do autor russo frente ao normativismo.

1.2 Uma doutrina antinormativa⁹⁰: o contraponto de Kelsen

Na opinião de Kelsen, Pachukanis é “o representante mais proeminente da teoria jurídica soviética” (1957, p.131, tradução nossa). A importância concedida ao jurista soviético não se resume a essa consideração pontual, Kelsen dissecou cuidadosamente a teoria pachukaniana, especialmente, em duas obras: *A teoria geral do Direito e o materialismo histórico* de 1931, “cujo eixo central vem a ser, precisamente, uma prolixa discussão com Pachukanis” (MANERO, 1989, p. 141, tradução nossa), e *Teoria comunista do Direito e do Estado* de 1955. Outro indicativo da grande estima que Kelsen nutre pelo pensamento de pachukaniano consiste na diferença flagrante no tom do discurso quando o alvo da crítica é Pachukanis e não qualquer um dos outros jurista soviéticos: “quando este versa sobre Rejsner, Stucka ou Vishinsky, o leitor não pode evitar a impressão que Kelsen está realizando uma tarefa que ele mesmo considera rotineira; Pachukanis, no sentido oposto, parece provocar-lhe verdadeira paixão” (*Ibid.*)

O autor de a *Teoria Pura do Direito*, deste modo, esmiúça a teoria elaborada por Pachukanis em sua obra principal, *Teoria Geral do Direito e Marxismo*, e procede uma crítica acalorada as bases de seu pensamento que permite demonstrar, com mais clareza, as inconciliáveis posições de ambos sobre temas capitais da esfera do direito. Nesse sentido, não que não seja importante para compreender sua postura frente uma possível teoria marxista do direito – em especial a teoria pachukaniana, objeto deste estudo –, mas se relegará os comentários de Kelsen sobre Marx, que, por sinal, são vastos, em razão do enfoque dado a suas considerações em relação à Pachukanis, que, por si só, já trazem em sua essência as críticas dirigidas a Marx.

1.2.1 O rechaço da única resposta possível: a centralidade da norma

Em a *Teoria Geral do Direito e Marxismo*, para Kelsen, Pachukanis desenvolve uma teoria marxista do direito em oposição a teoria jurídica burguesa, a quem “acusa de ocultar a realidade social em um névoa ideológica” (KELSEN, 1957, p.131, tradução nossa). Nesse

⁹⁰ “Uma doutrina antinormativa” é o subtítulo dado por Kelsen ao capítulo dedicado a teoria do direito de Pachukanis em sua obra *Teoria Comunista do Estado e do Direito*.

sentido, “dirige sua crítica, a partir do ponto de vista de um marxismo ortodoxo, contra a teoria normativa do direito, que define o direito como um sistema de normas, e especialmente contra a chamada teoria pura do direito, ainda que a teoria pura do direito, muito antes de Pachukanis, tratou de purificar a ciência tradicional do direito de seus elementos ideológicos” (*Ibid.*)⁹¹.

Deste modo, conforme Kelsen, Pachukanis critica a teoria normativa por sua suposta artificialidade e encobrimento da realidade, visto que seu critério de validade normativa não se alicerça sob a força da efetividade. No entanto, “ele não justifica – como o fez a teoria pura do direito – a identificação da validade da norma com sua efetividade, das normas jurídicas com as relações humanas efetivamente regradas por essas normas” (*Ibid.*, p.132, tradução nossa). É, justamente, esta errônea identificação que o faz pensar que “a ‘pedra angular’ do direito não são ‘as normas como tais, senão ‘as forças reguladoras objetivas que atuam na sociedade’. Por conseguinte, concebe o direito – com já o fizera Stucka – como um sistema de relações sociais” (*Ibid.*, p.133, tradução nossa). Pachukanis, contudo, não se satisfaz em classificar o direito como um sistema de relações sociais e deseja responder a questão de como determinadas relações sociais torna-se instituições jurídicas. Mas Kelsen entende que o jurista russo “rechaçou a única resposta possível, ou seja, as relações jurídicas são aquelas que estão determinadas ou constituídas por uma ordem normativa específica e se vê obrigado a buscar um critério que seja imanente as relações sociais, não que esteja fora delas (como está a ordem normativa)” (*Ibid.*) – a relação entre os sujeitos proprietários de mercadorias⁹².

É, portanto, nessa relação universalizada pelo modo de produção capitalista que Pachukanis, como já foi visto no primeiro capítulo, encontra a gênese da forma jurídica. Em sentido oposto, Kelsen objeta que “é evidente que no direito de uma sociedade capitalista – que Pachukanis toma como o direito *par excellence* – não só as relações entre possuidores de mercadorias⁹³ têm o caráter de relações jurídicas, mas também outras, como a relação entre marido e mulher, ou entre pais e filhos, que podem existir, igualmente, em uma sociedade comunista” (*Ibid.*, p.135, tradução nossa). Mas, o autor de a *Teoria Pura do Direito* pontua

⁹¹ “Está alienação de Pachukanis com a ‘tendência ideológica’ se reflete, sobretudo, em sua aceitação de uma série de dualismos característicos desta (direito público/direito privado, direito objetivo/direito subjetivo, Estado/direito)” (MANERO, 1989, p.143, tradução nossa)

⁹² “Ele se encontra em pleno acordo com a teoria dominante da ideologia burguesa do direito; só que, onde se fala comumente em ‘vida que pulsa’ ou de realidade social em geral, insere-se a categoria marxista de ‘relações de produção’” (KELSEN, 1979, p.140, tradução nossa).

⁹³ “O fato que um indivíduo possua efetivamente algo não significa que seja seu proprietário legal. Pachukanis não pode deixar completamente de lado este aspecto. E afirma: ‘os possuidores de mercadorias eram, evidentemente, proprietários antes de se reconhecerem uns aos outros como tais’ [PACHUKANIS, 1988, p.79]. No entanto, como jurista, é obrigado a admitir a diferença entre a posse efetiva e a propriedade e agrega: ‘mas eram proprietários em outro sentido, orgânico e extrajurídico’ [Ibid.]” (KELSEN, 1957, p.136, tradução nossa).

que seguindo a trilha de Pachukanis, concordando com sua artificial limitação do conceito de Direito e supondo que apenas as relações entre os possuidores de mercadorias assumem a forma de relações jurídicas, “refletem a forma jurídica, surge a pergunta: O que é esta forma jurídica?” (*Ibid.*, p.136, tradução nossa). “Mas Pachukanis não contesta nem pode contestar essa pergunta, que é a pergunta essencial em uma teoria do direito diferente de uma teoria econômica, porque a interpretação econômica da sociedade o força a identificar as relações jurídicas com as relações econômicas específicas” (*Ibid.*). É por esta via, embasado na interpretação economicista da sociedade, “herdada” de Marx, que Kelsen critica a identidade entre a forma econômica e jurídica na teoria pachukaniana.⁹⁴

1.2.2 A questão dos dualismos e a herança burguesa

Nesse sentido, “a fim de identificar o direito com relações econômicas específicas, Pachukanis declara que somente o direito privado – como relação entre indivíduos isolados, sujeitos de interesse egoísta – é direito no verdadeiro sentido do vocábulo” (*Ibid.*). Desta forma, o direito público, representado na relação entre o Estado e os indivíduos, “não pode ser direito em seu verdadeiro sentido porque o Estado é um fenômeno metajurídico inconcebível como sujeito de direito” (*Ibid.*). Entretanto, pontua Kelsen que “dentro do campo do chamado direito privado há não só conflitos de interesses individuais (privados), mas também conflitos entre interesses coletivos (públicos) e interesses privados individuais” (*Ibid.*, p.137, tradução nossa)⁹⁵. Assim, no direito público, estariam, em primeiro plano, os conflitos entre interesses coletivos públicos e interesses individuais, por outro lado, o direito privado seria o campo, por excelência, do conflito de interesses privados entre si. Portanto, sempre de acordo com Kelsen, não há razão suficiente para identificar o direito como o direito privado, o que significaria negar juridicidade a essa importante esfera da mediação social que é o direito público.

⁹⁴ Oscar Correias também crítica a confusão engendrada pela teoria pachukaniana em relação a “forma” do direito. “Uma prescrição consiste na modalização deontológica de (a descrição de) uma conduta. Esta é ‘forma’. O ‘conteúdo’ consiste na descrição da conduta que pode ser, literalmente, qualquer uma. Alguns marxistas, na trilha de Pachukanis, quiseram sustentar que ‘direito’ é uma categoria exclusiva da sociedade burguesa porque é o único direito cujas normas igualam aos sujeitos. Mas o fato de que as normas capitalistas igualem aos sujeitos, e isto é de grande importância, não deixa de ser o conteúdo das normas, que os juristas denominam ‘âmbito pessoal de validade’” (CORREAS, 1995, p.129).

⁹⁵ “Se o Estado leva a cabo uma ação executiva contra os bens do devedor que não paga seu credor, ele o faz não somente para proteger o interesse individual de este último, mas também porque existe – em última instância – um interesse coletivo, isto é, público, em proteger os interesses privados individuais de todos os possíveis credores” (KELSEN, 1957, p.137, tradução nossa).

O jurista russo, pensa Kelsen, não repousa seu argumento principal para atribuir artificialidade ao direito público na impossibilidade da existência de conflitos de interesses entre o privado e o público, “mas sim na suposição de que o Estado se encontra, por sua própria natureza, além do direito e acima deste, ou seja, se baseia no dogma da soberania do Estado. Dogma, contudo, cientificamente insustentável” (KELSEN, 1957, p.138, tradução nossa). Trata-se “de uma inadmissível utilização do conceito de Estado hispostasiado”, no entanto “se o Estado não fosse portador de obrigações jurídicas, não poderia haver direitos individuais; que não há relações em qual não seja parta – direta ou indiretamente – o Estado” (KELSEN, 1957, p.139, tradução nossa). A partir deste argumento, culmina e se desenha perfeitamente uma das contradições fundamentais entre Kelsen e Pachukanis, pois aquele considera “que *todo direito é por sua própria natureza direito público*, e o chamado direito privado é somente uma parte daquele, isto se se quiser manter esta distinção entre direito público e direito privado” (*Ibid.*, grifo nosso), visto que essa dicotomia apenas se “sustenta com o propósito político de justificar atos de governo” (*Ibid.*, p.140, tradução nossa).

O autor de a *Teoria Pura do Direito* lembra que essa concepção, que aponta a predominância do direito privado e considera o Estado como um fato metajurídico, não é de forma alguma uma teoria exclusivamente marxista. Pelo contrário, “muitos autores ‘burgueses’ e especialmente juristas alemães de atitude explicitamente conservadoras defenderam essa teoria, em cuja base se encontra o dualismo de direito público e privado, estreitamente vinculados com o dualismo entre Direito e Estado, e direito subjetivo e objetivo” (*Ibid.*, p.138, tradução nossa). Pachukanis, no entanto, “aceita esse dualismo entre Direito e Estado, porque os profetas de sua religião, Marx e Engels, tomaram esse dualismo do filósofo burguês que era Hegel e dos juristas burgueses de seu tempo [os acima relatados]” (*Ibid.*, p.140, tradução nossa).

Outra face deste dualismo, “não menos ideológico”, é o representado pela relação entre direito subjetivo e direito objetivo (*Ibid.*, p.141, tradução nossa). Foi já demonstrado, em especial pela teoria normativa do direito, “que o dualismo entre o direito objetivo e subjetivo tem uma tendência político-ideológica, similar ao dualismo entre direito público e privado” (*Ibid.*, p.142, tradução nossa). Esta dicotomia se alicerça na idéia que “o direito subjetivo é lógica e historicamente prévio ao direito objetivo, ao ordenamento jurídico, e que tem precedência com relação ao dever (obrigação), isto é, primeiro apareceram os direitos subjetivos e posteriormente o Estado os garante mediante o estabelecimento de uma ordem legal objetiva, impondo as correspondentes obrigações” (*Ibid.*).

Uma teoria científica – politicamente imparcial –, para Kelsen, demonstra que a realidade é justamente ao oposto de tal categorização, posto que “não pode haver direitos sem obrigações, ainda que possa existir obrigações sem os correspondes direitos; que o direito subjetivo, o mesmo que obrigação (dever), não é nada diferente da ordem jurídica como direito objetivo, que ambos são apenas este direito em sua relação com indivíduos definidos” (*Ibid.*). Hans Kelsen, inclusive, afirma que:

o único propósito desta interpretação dualística do direito é garantir os direitos subjetivos já existentes, isto é, salvaguardar certas disposições do direito existente que estabelecem aqueles direitos, especialmente os direito de propriedade, contra uma abolição originada em uma mudança da ordem jurídica, em particular, para impedir a expropriação sem indenização em caso de uma reforma do direito existente, argumentando que tal reforma seria contrária a natureza do direito (*Ibid.*).

O jurista soviético, “por mais estranho que pareça, aceita a teoria dualista da jurisprudência burguesa precisamente por causa destas contradições” (*Ibid.*). Pois “a teoria burguesa do direito deve ser contraditória, porque o direito burguês é contraditório; caso cessasse de ser contraditório, extinguir-se-ia, por inteiro, sua própria juridicidade” (KELSEN, 1979, p.154, tradução nossa). Sendo assim, “por condenar o direito burguês, Pachukanis defende a teoria burguesa do direito, e tudo isso para poder salvaguardar a teoria da extinção do direito [e do Estado] na sociedade comunista” (*Ibid.*).

O jurista russo, deste modo, “salvaguardando o dualismo ideológico referente ao direito objetivo e subjetivo, público e privado, real e pessoal, deve consequentemente defender também o ponto crítico da ideologia jurídica burguesa, o dualismo entre Estado e direito” (*Ibid.*, p.171, tradução nossa). Pachukanis, então, da mesma forma que a teoria burguesa do direito, entende que o direito subjetivo precede o objetivo, isto é, o ordenamento jurídico, e, portanto, pode conceber o “Estado como uma unidade coletiva – que se apresenta como sujeito portador de vontade e ação – tenha sua existência de forma independente e até mesmo anterior ao direito” (*Ibid.*, p.176, tradução nossa).

Nesse sentido, “o Estado como um ente metajurídico, como uma forma de ‘macroantropo’ potentíssimo ou, igualmente, um grande organismo social, é, ao mesmo tempo, pressuposto do direito e um sujeito jurídico, enquanto submetido ao direito e pelo direito autorizado e obrigado” (*Ibid.*, p.168, tradução nossa). É contra essa “famigerada teoria” – fonte, para Kelsen, da teoria pachukaniana – “do duplo aspecto ou da auto-obrigação do Estado” que o autor de *Teoria Pura do Direito* centra suas críticas “na função ideológica de extraordinária importância” por ela cumprida (*Ibid.*). “Mas se fosse reconhecido – como o faz a teoria pura do direito – o Estado como um ordenamento da conduta humana e precisamente como um ordenamento social coercitivo, sendo que este não pode ser um

ordenamento diverso do ordenamento jurídico, o dualismo entre Estado e Direito se dissolve em unidade” (Ibid., p.169, tradução nossa).

No entanto, o intento de Pachukanis, baseado nas considerações de Marx, Engels e Lenin sobre a extinção do Estado⁹⁶, “empreendido dentro do verdadeiro espírito do marxismo, de interpretar economicamente os fenômenos jurídicos, resulta, não em uma nova definição, mas em uma total negação do conceito de direito” (KELSEN, 1957, p.149, tradução nossa). Assim, “desta identificação do direito e da economia que faz Pachukanis se desprende não só que não poderá haver direito na sociedade comunista do futuro, mas também que não poderia haver direito socialista proletário no período de transição representado pela ditadura do proletariado” (Ibid., p.152, tradução nossa).

1.3 Sobre a crítica de Kelsen e a caracterização plena do antinormativismo em a *Teoria Geral do Direito e Marxismo*

Ao analisar os trechos de a *Teoria Geral do Direito e Marxismo* em que Pachukanis se confronta com o normativismo kelseniano, bem como as considerações posteriores de Kelsen sobre o pensamento do jurista russo, fica evidente a total incompatibilidade da teoria pachukaniana com a teoria pura do direito. Pois, para Pachukanis, não é possível concordar com Kelsen a respeito da purificação por ele operada gnoseologicamente no modo de compreender o ordenamento normativo – esfera normativa encarada somente sobre o prisma deontico, como uma estrutura neutra e desideologizada – e com as conclusões daí decorrentes, que o Direito, enquanto ordem coativa social, pode assumir qualquer contorno e não tem raízes em nenhum padrão de sociabilidade específico. Portas abertas, portanto, para construção de um direito socialista (conteúdo) sob as bases da estrutura categorial do direito burguês (forma).

No entanto, Pachukanis, em sentido oposto a Kelsen, identifica o nascimento da forma jurídica na mediação específica das relações sociais ocasionada pela troca de mercadorias determinadas, em última instância, pelas relações de produção – momento predominante – e, portanto, atrela seu pleno desenvolvimento as relações sociais de uma

⁹⁶ “Kelsen interpreta a teoria em questão como profecia do por vir, ao menos todo ordenamento coercitivo centralizado. Depois rebate esta profecia com uma acusação de utopismo: a sociedade sem Estado é um projeto irrealizável por três razões: 1) Ainda que não existam conflitos econômico-sociais é provável que uma sociedade coletivista sofra outros tipos de conflitos. Para regular estes conflitos, da natureza que sejam, é necessário um ordenamento coercitivo; 2) O projeto de uma sociedade sem Estado não está fundado sobre experiência alguma; 3) Este projeto está destinado a chocar-se com a natureza humana (egoísmos individuais, etc.)” (GUASTINI, 1989, p.86, tradução nossa).

sociedade, em essência, produtora de mercadorias – sociedade capitalista. Fato que rende a crítica, por parte do líder da escola normativa, da falta de diferenciação entre a relação econômica e a relação jurídica – identidade entre forma jurídica e forma mercantil –, cujo momento jurídico é absorvido pelo econômico⁹⁷.

Ao contrário do que assevera Kelsen, Pachukanis em nenhum momento realiza uma unificação da esfera jurídica com a econômica, mas, tão somente, busca a gênese da mediação jurídica como momento autônomo das relações sociais na troca de mercadorias. Nesse sentido, o jurista russo constata “que a relação jurídica é diretamente gerada pelas relações materiais de produção existentes entre os homens onde quer que se encontre *uma camada primaria da superestrutura jurídica*” (PACHUKANIS, 1988 p.57, grifo nosso). As relações de produção, deste modo, são apenas o momento predominante da forma jurídica e não ela própria e, além disso, Pachukanis indica a necessidade de uma superestrutura jurídica por mais primaria que seja. A contradição principal com o normativismo é que, para Pachukanis, “a normatividade é oriunda da mutua vontade aquiescente” dos proprietários de mercadorias (CASALINO, 2007, p.77). O momento normativo, portanto, emerge de forma extra-estatal representado por uma relação jurídica contratual⁹⁸. Isto não exclui, evidentemente, o processo de complexificação assumido pela forma jurídica posteriormente – muito mais diferenciado que o simples contrato entre dois portadores de mercadoria –, até porque a sociabilidade capitalista se desenvolveu à níveis inimagináveis, prova disso é que o jurista soviético reconheça “a realização completa da forma jurídica” no “tribunal” e no “processo” (PACHUKANIS, 1988, p.12).

Este aspecto da teoria pachukaniana, Kelsen, por vezes, prefere ignorar, como na crítica acima exposta, outras vezes, prefere reafirmá-la, como quando se posiciona contrário a prevalência conferida por Pachukanis ao direito privado por considerá-la avessa a realidade e

⁹⁷ “E aqui o núcleo central da crítica de Kelsen: a norma jurídica – escreve – ‘não pode ser idêntica a relação econômica específica que ela reflete’. Mas Pachukanis não responde e não pode responder a esta questão essencial de uma teoria do direito distinta de uma teoria econômica, porque a interpretação econômica da sociedade o obriga a identificar as relações jurídicas com determinadas relações econômicas” (CERRONI, 1965, p.151, tradução nossa). Para Cerroni esta “crítica de Kelsen é irrefutável”, visto que Pachukanis realiza “a identificação imediata do direito e da relação econômica, se bem que lhe corresponde ao mérito de haver articulado com toda amplitude a investigação de uma conexão real entre as categorias jurídicas e as categorias econômicas” (*Ibid.*, p.151-152, tradução nossa). Não é possível, entretanto, concordar com o filósofo do direito italiano nesta questão.

⁹⁸ “No sistema lógico dos conceitos jurídicos, o contrato é somente uma variedade do ato jurídico em geral, ou seja, é somente um dos meios de manifestação concreta da vontade, com a qual o sujeito age sobre a esfera jurídica que o cerca. Na realidade e historicamente, ao contrário, o conceito do ato jurídico tem sua origem no contrato. Independentemente do contrato, os conceitos de sujeito e de vontade em sentido jurídico existem somente como abstrações mortas.” (*Ibid.*, p.78-79)

partilhar do dualismo construído ideologicamente pelos juristas burgueses. Assim, no momento em que reconhece a independência da esfera jurídica da esfera econômica no pensamento pachukaniano, acusa-o de engolir a seco a ideologia burguesa.

A incompreensão de Kelsen deve-se “a sua má interpretação da concepção marxiana de ‘forma ideológica’ como parte de uma superestrutura, entendida como composta de fenômenos puramente ideais que, em seu conceito, se oporia a base real concebida com única realidade” (REICH, 1984, p.29). O jurista russo afirma, inúmeras vezes, que não despreza a função ideológica cumprida pelas categorias jurídicas fundamentais – aqui sob o prisma gnosiológico da falsa consciência⁹⁹ –, mas sua crítica se centra em analisar tais categorizações as como determinações de existência, que “refletem uma relação social objetiva” – uma crítica, ontológica, portanto (PACHUKANIS, 1988, p.38). Como já dito neste trabalho, Pachukanis considera que tais categorias, como formas de ser, “refletem teoricamente o sistema jurídico enquanto totalidade orgânica. Em outros termos, a forma jurídica, expressa por abstrações lógicas, é um produto da forma jurídica real ou concreta (de acordo com a expressão do companheiro Stucka), um produto da mediação real das relações de produção” (1988, p.12). É por isso que, para Pachukanis, “o direito como forma não pode ser captado fora das suas mais restritas definições. Ele existe apenas nos seus pares de opostos: direito objetivo, direito subjetivo; direito público, direito privado; etc..” (Ibid., p.24).

O jurista soviético, desta forma, não rejeita as categorias do direito burguês por enxergar que “por detrás de tais abstrações estarem escondidas forças sociais absolutamente reais” (Ibid., p.25). Entretanto, Kelsen pode desconhecer essas contradições reais e construir seu ideal de ciência normativa pura, relegando a função de explicar a sociedade as ciências causais, mas Pachukanis, de maneira nenhuma, pode renunciar essa tarefa de esmiuçar o “mistério” que é gênese da forma jurídica. E aqui, volta-se ao início, a relação da forma jurídica com a universalização da forma mercadoria, isto é, a complementaridade do fetichismo da mercadoria com o fetichismo jurídico e a conseqüente reprodução da equivalência.

Nesse sentido, se o direito é, primordialmente, uma forma que reproduz equivalência e o socialismo implica na gradativa superação das relações de produção que, em última instância, engendram essa forma, um direito socialista, na teoria pachukaniana, seria tanto uma impossibilidade objetiva quanto teórica. Daqui, se prenuncia o embate com o

⁹⁹ “O que importa demonstrar, então, não é que os conceitos jurídicos gerais possam entrar, a título de elementos constitutivos, nos processos e sistemas ideológicos, - o que de modo algum é contestável – mas sim que a realidade social, em certa medida encoberta por um véu místico, não pode ser descoberta através destes conceitos” (Ibid., p.38).

normativismo soviético, pois “o centro nervoso” da teoria pachukaniana, a extinção da forma jurídica, é incompatível com as aspirações de certos setores que, posteriormente, se tornaram hegemônicos na revolução de outubro. E esta necessidade de constituir um direito proletário, que representasse a “vontade” da classe erigida pelo processo revolucionário – ou melhor, do grupo dirigente liderado por Stalin –, somente poderia ser elaborada sob as bases do normativismo, “mas, para tanto, seria necessário recuperar todas as categorias do direito burguês” (NAVES, 2000, p.89-90).

2. O avanço do normativismo nas obras posteriores de Pachukanis

O pensamento de Pachukanis posterior a sua obra principal, *Teoria Geral do Direito e Marxismo*, se altera sensivelmente até o abandono total de suas teses iniciais. A determinação do momento específico em que ocorre sua abjuração precoce ou capitulação tardia trata-se de uma dificuldade que não se limita a esfera teórica, mas, sobretudo, é marcada por traços políticos e ideológicos. Como já se salientou na parte inicial do trabalho, está-se de acordo com o entendimento que Marcio Naves, que concebe na trajetória do pensamento de Pachukanis três fases.

Não por coincidência o caminho percorrido pelo antinormativismo de Pachukanis acompanha, sem percalços, essa classificação. Pois em sua primeira fase - *Teoria Geral do Direito e Marxismo* até 1930 – o antinormativismo conjurado com a impossibilidade de elaboração de um direito socialista são os pontos fundamentais deste período; já após 1930 até por volta de 1935, segunda fase, Pachukanis introduz um desequilíbrio teórico considerável em sua teoria, recuperando gradativamente as categorias do direito burguês, mas ainda conserva elementos de sua concepção primeira; por último, o jurista russo capitula as pressões do regime e formula uma teoria normativista precisamente aos moldes da orientação stalinista.

Parece uma dicotomia *a la* Bobbio: antinormativismo/extinção da forma jurídica X normativismo/direito socialista. Mas seguramente não se trata disso. Pois como ficou evidente, quando da exposição sobre o antinormativismo na obra mestra de Pachukanis, tal posição consiste na compreensão de que é irrealizável a construção de um direito socialista pelo fato de que, em essência, a forma jurídica é uma forma burguesa – uma impossibilidade objetiva. O jurista soviético chega a afirmar, em *Economia e Regulação Jurídica*, que “o problema extinção do direito é a pedra de toque pela qual nós medimos o grau de proximidade de um jurista do marxismo” (PACHUKANIS, 1929, tradução nossa). O que não quer dizer

que no momento de transição se descarte as construções típicas do normativismo, até porque tais abstrações não são frutos apenas do pensamento são representações de fenômenos reais que, de maneira alguma, se extinguirão por um esforço ideal – enquanto se reproduzir equivalência a forma jurídica continuará viva¹⁰⁰. Desta forma, há que se trabalhar com o normativismo para ser antinormativista. E a solução dada por Pachukanis no intuito de superar a forma jurídica, ainda na primeira fase de seu pensamento – substituição de norma jurídicas por normas técnicas – pode ser considerado o germe da capitulação posterior.

2.1 Normas jurídicas e normas técnicas: um prelúdio ao stalinismo?

A fase de transição, para Pachukanis, não é concebida como mera negação – um simples salto do direito burguês para outra forma de regulação social não alienada –, pelo contrário, tal fase de transformação social conhece uma forma distinta de direito burguês. Entende o jurista russo que “o direito no período de transição não é *exatamente* o mesmo direito burguês, pois ele é ‘afetado’ pela emergência de formas sociais não mercantis no interior da economia” e, embora sua persistência esteja ligada a continuidade da forma-valor no período de transição, a forma jurídica, neste período, sofre “determinadas limitações, não conservando a autonomia de que é dotada na sociedade burguesa”¹⁰¹ - como foi ressaltado anteriormente, a aparente dicotomia vai para o ralo, visto que pachukanis trabalha um antinormativismo normativista na transição socialista (NAVES, 2000, p.95).

O autor russo, então, opera uma distinção entre o direito burguês do modo de produção capitalista – direito burguês puro ou genuíno – e o direito burguês que vigora no período de transição socialista, mencionado por Marx em *Crítica ao Programa de Gotha* – direito “burguês sem burguesia” ou direito burguês não-genuíno. “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.” (*Ibid.*, 98)

¹⁰⁰ “Seria uma absurdo negar isto [a concretude emanada das relações jurídicas], mas seria mais absurdo ainda se, no curso da análise da regulação jurídica como um fenômeno histórico, nós reduzíssemos tudo a norma objetiva, a lei como tal, como se abolíssemos os direitos subjetivos, sem construir outros conceitos que dessem conta da realidade dos fatos econômicos, essas relações fosse desaparecer, pelo contrário, ficariam ocultas por outras categorias” (PACHUKANIS, 1927, tradução nossa)

¹⁰¹ “A forma jurídica como tal não contém, em nosso período de transição, essas inúmeras possibilidades que se lhe ofereciam nos primórdios da sociedade burguesa capitalista. Ao contrário, não é senão temporariamente que ela nos encerra no seu horizonte limitado; e sua existência não tem outra função que esgotar-se definitivamente” (PACHUKANIS, 1988, p.89)

No entanto, apontar a origem revolucionária como a especificidade deste direito de transição pouco esclarece a questão, pois somente evidencia quem é o novo poder constituinte e não permite delinear as peculiaridades que esta forma retorcida do direito burguês exprime. Para tanto, Pachukanis desenvolve sua teoria, em consonância com as contribuições de Stucka, para quem uma das especificidades fundamentais do direito no socialismo é a perda de autonomia total do momento jurídico na sociedade. O direito burguês não-genuíno seguiria uma política do direito que se coadunasse com os interesses do proletariado – residiria aí a importância deste novo poder constituinte revolucionário. Deste modo, haveria durante a transição uma predominância do momento político sobre o jurídico. É por este motivo que o jurista soviético pode afirmar que durante a transição haverá o comando/dirigismo do direito pelo proletariado e, por outro lado, recusar que esse tensionamento da forma jurídica implique em uma forma alternativa de direito. Mesmo porque o direito burguês não-genuíno não se afigura, de modo algum, como um sistema completo de direito proletário, pois manquitola com as categorias do direito burguês. Ademais, nem poderia possuir tal sistematicidade própria, visto que – em sentido oposto da concepção que relaciona feudalismo com o direito feudal, o capitalismo com o direito burguês e, por conseguinte, transição socialista com direito socialista – o período de transição não forma, muito embora contenha elementos socialistas, relações de produção específicas.

Chega-se, então, a um beco sem saída. Durante o período de transição persiste um direito burguês não-genuíno que é retorcido pela classe operária, mas que deve necessariamente fenececer. Mas de que modo o direito, enquanto forma de regulação alienante, será gradativamente extinto? A resposta que Pachukanis formula para esse problema é, sem dúvida alguma, o ponto mais controverso – falho talvez – de sua teoria originária.

O jurista russo levanta a questão que nem todas as formas de regulação social se revestem de um caráter jurídico. Ponto extremamente condizente com a estrutura de seu pensamento, pois, caso contrário, ter-se-ia que eternizar a forma jurídica. Por outro lado, como ainda se mantém firme sua posição antinormativista, pode considerar, como já foi dito, que inúmeras atividades não assumem a forma jurídica: organização de serviços postais, das estradas de ferro, do exército, etc.. Para ele concebê-las como regulamentações jurídicas é concordar que o condão da normatividade é emanado do Estado. A partir dessas constatações, Pachukanis propõe uma distinção entre regulamentação técnica e jurídica.

Sobre esta categorização, Pachukanis, de forma diminuta, conceitua que a “premissa fundamental da regulamentação jurídica” reside no “antagonismo dos interesses particulares ou privados” (1988, p.44). Já a “condição da regulamentação técnica” seria dada pela

ausência deste conflito privado, isto é, “a unidade de fim” (Ibid.). Desta forma, Pachukanis entende que o processo de extinção da forma jurídica realiza-se pela gradativa substituição da regulamentação jurídica pela técnica. Pois sua compreensão de sociedade de transição “exprime-se na identificação do socialismo com a propriedade estatal dos meios de produção e com o planejamento, de tal sorte que a contradição fundamental que atravessa essa sociedade de transição seria a que opõe o ‘plano’ ao ‘mercado’ ”(NAVES, 2000, p.116.). “A planificação, enquanto organização da economia realizada imperativamente pelo estado, exclui o mercado. E como este é o marco do direito, o que não está dentro dele não pertence a ordem jurídica. As regras de planificação, portanto, não são mais que normas técnicas” (SALGADO, 1989, p.100, tradução nossa). Nesse sentido, o jurista soviético, ainda, em uma obra da primeira fase de seu pensamento, *Economia e regulação jurídica*, ressalta que “quem não admitir que a planificação econômica e organizacional erradica as bases da forma jurídica está, essencialmente falando, convencido que as relações provindas do capitalismo mercantil são eternas” (PACHUKANIS, 1929, tradução nossa).

Aqui, curiosamente, Pachukanis acaba padecendo, obviamente, de forma inversa, em uma purificação normativa cara a Kelsen. Pois admite que o socialismo “possa conhecer normas de caráter ‘técnico’, não afetadas pela luta de classe, ‘isoladas’ do processo de transformação das relações sociais, *normas rigorosamente neutras*, do ponto de vista de classe, do ponto de vista da luta política e ideológica que as massas travam contra as formas de existência do capital”(NAVES, 2000, p.121, grifo nosso). Desta maneira, compreende essa esfera de regulação não alienada, que é a esfera técnica, como um espaço de racionalidade – unidade de fim -, dicotomizando tal qual Kelsen a relação entre o campo da lógica e da ontologia. Isto leva alguns teóricos a considerar que “a contraposição entre direito e regras técnicas foi o ponto de partida para que em uma etapa posterior se produzisse a sua adesão ao stalinismo, que em certa medida já prefigura em sua obra *Teoria Geral do Direito e Marxismo*”(SALGADO, 1989, p.105, tradução nossa). Esta questão trata-se, sem dúvida, de uma limitação teórica de Pachukanis, mas considerar este mal passo como uma adesão voluntária as fileiras do stalinismo é um erro grave, pois a única adesão que o jurista russo faz é a idéia da realização do socialismo por meio da planificação econômica e organizacional. Além disso, Pachukanis era um ferrenho opositor ao burocratismo nascente, sem esquecer, da mesma forma, de sua marcante oposição a possibilidade de construção de um Estado e Direito socialista.

2.2 A crítica oficial: o normativismo de Vychinski

Ao contrário de uma abjuração teórica precoce por parte de Pachukanis as diretrizes oficiais, o que se vê, a partir da ascensão ao poder da ala liderada por Stalin, é uma perseguição implacável a sua tese originária. Pois, Vychinski, o principal representante jurídico deste grupo, assevera que, “durante um bom tempo, ocupou uma posição de quase monopólio da ciência jurídica um grupo de pessoas que resultarão ser provocadores e traidores; gente que sabia como conseguir, realmente, trair nossa ciência, nosso Estado e nossa pátria sob a máscara da defesa [...] da metodologia de Marx-Lenin” (VYCHINSKI, 1951b, p.303, tradução nossa). Esses teóricos, entre os quais está em destaque Pachukanis, “esforçaram-se para arrancar das mãos do proletariado e dos trabalhadores de nossa terra a teoria do direito e do Estado de Marx-Lenin, que provou ser um instrumento muito poderoso na luta contra os numerosos bestiais inimigos do socialismo (Ibid., p.304, tradução nossa).

O centro da crítica de Vychinski dirige-se ao que Pachukanis considerava como uma impossibilidade objetiva como um intento a ser combatido politicamente: um direito de cunho socialista. Nesse sentido, discorre sobre a teoria dos traidores da revolução, especialmente Pachukanis, que

ao afirmarem que o direito não é mais que uma forma das relações capitalistas, e que o direito pode somente desenvolver-se nas condições do capitalismo (onde o direito alcança supostamente seu mais alto desenvolvimento), os sabotadores que tem ocupado de nossa frente jurídica lutavam por um só objetivo: demonstrar que o direito não é necessário ao Estado soviético, e que o direito é supérfluo, como um vício remanescente do capitalismo, nas condições do socialismo. Ao reduzir o direito soviético ao direito burguês e ao afirmar que não há condições para um desenvolvimento posterior do direito no socialismo, os sabotadores apontavam para a aniquilação do direito soviético e da ciência do direito soviético. Este é o significado básico de sua atividade de provocadores e sabotadores. (Ibid., p.328, tradução nossa)

Da mesma forma, para o porta voz dos expurgos soviéticos, Pachukanis – “desmascarado como espião e sabotador” (Ibid., 1951a, p.53, tradução nossa) –, pervertendo a teoria marxiana, concebe o período de transição para o comunismo, “não como uma passagem para novas formas de direito, mas como o definhamento da forma jurídica em geral.[...] Tal proposição seria possível se, e somente se, a passagem do capitalismo para o comunismo ocorresse sem um período de transição, o que só seria imaginável recorrendo ao utopismo” (Ibid., p.60, tradução nossa)

O repúdio de Vychinski aos pensadores que desconsideravam a possibilidade de um direito de cunho socialista objetiva reafirmar, no plano teórico, “a normatividade, positividade, e estatualidade do direito. No plano do direito soviético, ele procurava a ‘consolidação’ do ordenamento jurídico, o abandono da utopia da decomposição do direito em nome da lei” (CERRONI, 1976, p.78). Sobretudo, explorava a incapacidade das teorias anteriores de dar respostas às tarefas práticas, e encampou a idéia de reorganização do ordenamento jurídico soviético frente à necessidade das profundas e radicais transformações socioeconômicas realizadas pelo stalinismo.

Para levar a cabo tal empreendimento, Vychinski se associa, na realidade, apesar das afirmações em contrário¹⁰², ao normativismo e a recuperação das categorias do direito burguês¹⁰³. Esse caminho teórico se evidencia quando recusa as concepções de direito de Stucka e Pachukanis, afirmando que “o direito não é nem um sistema relações sociais nem uma forma das relações de produção. O direito é o conjunto de regras de conduta, ou normas, mas não somente normas, mas também regras de costumes e regras de vida da comunidade confirmadas pela autoridade do Estado e, por ele, protegidas coativamente” (VYCHINSKI, 1951b, p.337, tradução nossa)¹⁰⁴. O que falta a essa concepção normativista nua em pelo é uma roupagem marxista suprimida neste trecho, mas por ele mencionada repetidas vezes, que esta força coativa do Estado tem como “fim proteger, assegurar e desenvolver as relações e disposições sociais vantajosas e convenientes para classe dominante” (Ibid., 1951b, p.336, tradução nossa).

Com o instrumento é de quem o maneja, na ditadura do proletariado a classe dominante passa a ser de todos os trabalhadores, que podem, portanto, criar um direito que corresponda a seus interesses. Nesse sentido, Vychinski pode constituir seu normativismo voluntarista, conceituando

¹⁰² “Deste modo, o normativismo não vê o conteúdo material das relações sociais, não admite a estrutura de classe da sociedade – a luta de classes – e não admite o estado como um órgão de dominação e repressão. Ele exclui todas essas questões como metajurídicas. [...] O normativismo mostra realmente e logicamente a vacuidade do método neokantiano que dissimula – por meio de normas jurídicas e fórmulas legais – a luta de classes que corrói a sociedade burguesa e a ordem capitalista. É precisamente por este motivo que o normativismo tornou-se um dos portos seguros do espírito reacionário” (VYCHINSKI, 1951a, p.53, tradução nossa)

¹⁰³ Pachukanis, em *A teoria marxista do direito e a construção do socialismo*, já apontava para indícios de recuperação das categorias burguesas. Ao analisar o Código Civil alertava para “o impacto da restauração das tendências burguesas – refletida pela prática jurídica – guiam-nos a procurar formulações que protegeriam a lei civil soviética da infiltração dos princípios burgueses do individualismo” (1927, tradução nossa).

¹⁰⁴ Kelsen considera que “a teoria de Vychinski resulta em uma definição do direito positivo socialista soviético bastante pobre” (1957, p.181, tradução nossa). E ressalta, corretamente, que “os ‘costumes’ e as ‘regras de vida da comunidade’ são normas se estão ‘confirmadas pela autoridade do Estado’ e se sua aplicação está garantida pela força coativa do Estado” (Ibid., p.183, tradução nossa).

o direito soviético como o conjunto de regras de conduta estabelecidas em forma de legislação pela autoridade dos trabalhadores – expressão de sua vontade. A vigência efetiva de estas regras esta garantida pela força coativa do Estado socialista afim de defender, assegurar, desenvolver relações e medidas vantajosas e convenientes para os trabalhadores, e para aniquilar total e definitivamente o capitalismo e suas remanescências no sistema econômico, na forma de vida, na consciência humana, com o objetivo de construir uma sociedade comunista” (VYCHINSKI, 1951a, p.50, tradução nossa).

Inseparável a esta concepção de direito é a de Estado soviético. “O novo Estado soviético é uma maquina para esmagar a resistência dos exploradores, abolir com a exploração e com a dominação de classes dos exploradores, reforçar a dominação de classe do proletariado e liderar o resto dos trabalhadores para a aniquilação das classes em geral e transitar ao comunismo” (*Ibid.*, p.3, tradução nossa). O direito, então, “precisa ser subordinado ao Estado, verdadeiro sujeitos das transformações ‘socialistas’, recebendo dele a sua ‘natureza socialista’” (NAVES, 2000, p.167).

Em essência, a função cumprida por Vychinski de revitalizar no plano teórico o papel da normatividade estatal encontra seu fundamento na interpretação stalinista do socialismo. “O socialismo é concebido juridicamente como a simples transferência de propriedade priva para o Estado, de sorte que a única modificação que se processa nesta operação é a mudança de titular de domínio” (*Ibid.*, p.165). A estatização dos meios de produção, por si só, “aparece como suficiente para criar novas relações de produção, de natureza socialista, uma vez que, em virtude da estatização, já não há proprietários privados dos meios de produção, e esses meios não mais se apresentam separados do trabalhador direto” (*Ibid.*). Assim, “uma vez suprimidas as relações da propriedade privada, a sociedade ‘socialista’ pode ser representada como um modo de produção fundado na propriedade social, isto é, estatal, dos meio de produção” (*Ibid.*, p.166)

É evidente, portanto, o papel importantíssimo que cumpre a idéia de um direito socialista, encarnado pelos interesses da classe trabalhadora, para o stalinismo. Sua idéia de socialismo exigia a reconstrução do tecido jurídico e a elaboração de uma teoria do direito que fornecesse o suporte ideológico ao regime soviético. Nesse sentido, o antinormativismo de Pachukanis redundava, para a linha oficial, numa construção antimarxista e contra-revolucionária que não permite o desenvolvimento da ciência jurídica soviética e o avanço do socialismo. Posição que não é de se admirar, visto que o normativismo soviético imperante desejava “apagar da memória comunista os vestígios da irreduzibilidade burguesa de todo o direito, apagar suas palavras que denunciavam a contradição inerente a um projeto de socialismo fundado na ilusão jurídica” (*Ibid.*, 167). O fato é que, tornado o normativismo de

Vychinski como a teoria jurídica oficial da União Soviética, Pachukanis inicia um processo gradual de reformulação de seu pensamento até o abandono total das teses iniciais.

2.3 A autocrítica de Pachukanis (1930-1936)

A nova situação da União Soviética repercute diretamente sobre Pachukanis, pois Stalin, com o objetivo de estabelecer uma nova linha ideológica, “encoraja” a autocrítica em todas as esferas da sociedade como método de superação “dialética” rumo ao comunismo¹⁰⁵. Deste modo, não é preciso ser um bom observador, para notar que o pensamento pachukaniano, até aquele momento um dos mais representativos na luta contra a jurisprudência burguesa, está em total desconformidade com as novas diretrizes do partido. A partir daí Pachukanis mergulha num processo autocrítico que apresenta seus primeiros indícios em 1930.

Em seu artigo, *O Estado Soviético e a revolução no direito* (1930), Pachukanis apresenta traços nítidos dessa mudança em curso. Indicativo é que o texto não se estrutura como uma análise de outros objetos ou uma atualização de concepções anteriores, mas como um debate ferrenho, seguido, por vezes, de sérias reformulações, com seus críticos sobre as posições teóricas presentes em a *Teoria Geral do Direito e Marxismo* – obra já extemporânea.

Nesse sentido, ao comentar suas teses originárias, o jurista russo adverte que “muito do material escrito durante os primeiros anos da Nova Política Econômica sofre de manifesto anacronismo e necessita de uma reavaliação crítica – e, algumas vezes, trata-se de completos equívocos” (PACHUKANIS, 1951, p.250, tradução nossa). Além disso, pesa o fato de sua obra principal “ter sido escrita antes do aparecimento dos *Cadernos Filosóficos* de Lenin e de trabalhos de Marx que ainda não tinham sido impressos pelo *Archiv*” (Ibid., p.251, tradução nossa). Por conseguinte, Pachukanis reputa “perfeitamente natural que uma obra redigida em 1923 – preparada ainda antes (em 1921 e 1922) – revelasse defeitos, quando analisada a luz da nossa presente elevação teórica e metodológica” (Ibid.).

Em virtude do desconhecimento dessas obras fundamentais, o jurista russo incorre em um “erro metodológico sério” (Ibid., p.252, tradução nossa). Isto é, a preposição de que seria possível uma análise da forma jurídica independente de seu conteúdo material, pois “uma interpretação materialista da forma somente pode ser elaborada em conjunto com sua

¹⁰⁵ Sobre a questão da autocrítica, Stalin entende “que há pessoas que ‘passam a vida se esquivando e balbuciando em relação a autocrítica. Mas qual espécie de autocrítica?’ Segundo ele, há que se distinguir entre a ‘que é destrutiva, antibolchevique, alienante e nossa autocrítica bolchevique, que persegue o fim de cultivar o espírito do partido, consolidar o poder soviético, melhorar nossa edificação’” (Apud SALGADO, 1988, p.1989).

existência material – o conteúdo de classe” (Ibid.). Tal “divórcio entre forma e conteúdo resulta, por vezes, num escolasticismo necessariamente vinculado a um apartamento da vida, da realidade concreta – condições factuais e relações da luta de classe em um determinado estágio” (Ibid.). Este conteúdo é “representado pelas relações entre os proprietários dos meios de produção e os produtores imediatos. Esta relação é responsável pelo interesse fundamental da classe dominante e é mantida pela organização da força dessa classe” (Ibid., p.261-262, tradução nossa). Deste modo, para compreender o direito na totalidade das relações, “é necessário analisar o direito dentro de sua natureza e conteúdo de classe combinada dialeticamente com sua forma” (Ibid., p.262, tradução nossa). Evidencia-se, nesta questão, portanto, uma revisão por parte de Pachukanis que, sem sombra de dúvida, abre a possibilidade de valorizar, sobremaneira, a importância do conteúdo de classe de um determinado direito.

No entanto, nem só de reformulações e recuos de sua teoria originária vive esta intervenção de Pachukanis – o pendulo entre defesas e retrocessos são marca do “desequilíbrio” teórico do período pré-capitulação. O jurista russo reconhece inúmeras falhas em sua obra principal - não abordadas por não serem objeto deste trabalho –, mas não admite a crítica quase pessoal de ter formulado uma teoria em conformidade com a jurisprudência burguesa. Sobre esta acusação, Pachukanis indaga: “tivesse eu prestado reverência a ideologia burguesa do individualismo jurídico, o resultado seria que a geração dos camaradas mais jovens – que foram para batalha contra a ideologia jurídica burguesa – tivessem escolhido e feito uso deste livro [*Teoria Geral do Direito e Marxismo*] como sua plataforma?” (Ibid., p.253, tradução nossa). Ressalta, ainda, a “satisfação pessoal com as considerações de Stucka, que foi um dos primeiros a realizar uma série de críticas as minhas proposições, contudo discernia o valor de meu trabalho a respeito do desmascaramento do fetiche do direito burguês” (Ibid., p.254, tradução nossa).

Os críticos que objetavam a teoria pachukaniana como burguesa, assim o faziam, pela posição contrária de Pachukanis a possibilidade de elaboração de um direito proletário sob bases normativistas – preservando, assim, sua concepção antinormativista¹⁰⁶. E avisa aos camaradas, numa mensagem clara de resistência, que “propuseram a demolição e o esquecimento total de meu trabalho como manifestação do direito burguês individualista e o retorno da teoria funcionalista ou da *ideologia normativista do direito* ou a teoria do

¹⁰⁶ “Na definição de direito, o elemento essencial a se levar em conta não se trata do elemento subjetivo da concepção, mas sim as relações sociais objetivas” (Ibid., p.271, tradução nossa).

constrangimento, eu não estou disposto a levar minha teoria por este caminho”. (Ibid., p.257, grifo e tradução nossa).

Por outro lado, em relação à conceituação de Estado, Pachukanis estava bastante “aberto” a novas configurações ou exigências, pois muda radicalmente seu entendimento. Pois afirma que “o proletariado – havendo saído vitorioso na luta pelo poder – conserva o estado durante o período de transição como o instrumento mais importante para a construção do socialismo” (Ibid., p.264-265, tradução nossa). Este ponto trata-se de outro indício evidente de sua adequação a linha oficial. No entanto, reafirma sua crítica original a concepção normativista do Estado, quando diz que “a visão dos problemas das relações entre ‘Estado e direito’ pelo ponto de vista que explica as raízes do estado como uma criatura construída pelo direito (típica da sociedade burguesa) não resolve, obviamente, os principais problemas [...], como o problema da influência do Estado (organização da classe dominante) no sistema jurídico” (Ibid., p.265, tradução nossa). E conclui que “a crítica pela idéia jurídica burguesa de Estado é, por si só, inadequada” (Ibid.).

Muito embora Pachukanis tenha cedido na concepção de Estado e reformulado a questão relativa ao conteúdo de classe do direito, ele, ainda, conserva firme sua posição concernente a impossibilidade de construção de um direito socialista. Considera, “não obstante as armadilhas da fraseologia revolucionária, a defesa de um direito proletário como essencialmente conservadora” (Ibid., p.272, tradução nossa), visto que “ a criação de um sistema de direito proletário significaria a introdução de idéias burguesas, as quais buscam sempre, a todo custo, um sistema livre de contradições externas e isto representaria, dentro do mundo soviético, dar as costas para economia e a política, porque se congelaria um determinado momento, quando tudo deve ser dinamismo” (SALGADO, 1989, p.123, tradução nossa). A impossibilidade da criação de um sistema de direito socialista se explicita na transitoriedade das relações, posto que “partiríamos sempre de relações objetivas que estão sendo reconstruídas pela ditadura do proletariado a todo momento” (PACHUKANIS, 1951, p.278, tradução nossa). Desta forma, “se queremos construir um sistema jurídico partindo de relações que trazem consigo a desaparecimento do direito, pretendemos algo impossível” (SALGADO, 1989, p.123, tradução nossa).

Nesse sentido, para Pachukanis, no período de transição socialista é marcado pela predominância do momento político. Pois, se em uma época, “os cientistas políticos burgueses se esforçavam para descrever a política como direito – dissolver a política no direito –, o direito ocupa entre nós, pelo contrário, uma posição subordinada em relação a política. Nós temos um sistema de política proletária, mas não temos necessidade alguma de

um sistema jurídico de direito proletário” (PACHUKANIS, 1951, p.279, tradução nossa). Se entre os juristas burgueses almejam a criação de um sistema jurídico dotado de completude e isento de contradições, “para nós é diferente, precisamos é que nossa legislação possua o máximo de elasticidade” (*Ibid.*). Pachukanis, deste modo, neste momento de sua trajetória teórica, concebe, “o problema da legalidade revolucionária como um problema 99 por cento político” (*Ibid.*, p.280, tradução nossa)¹⁰⁷.

O jurista russo insere, neste trabalho, uma forte contradição em sua teoria, pois continua firme em várias posições como o antinormativismo, a negação do direito socialista, o elemento essencial do direito situado nas relações objetivas, mas, da mesma forma, redimensiona seriamente sua teoria do Estado e do direito a respeito de sua funcionalidade na construção do socialismo. Ele, por um lado, reafirma a tarefa essencial de extinção da forma jurídica e estatal, e, por outro, possibilita sua instrumentalização pela vontade de classe – estratégia antes rechaçada.

As conseqüências referentes a valorização do conteúdo de classe das esferas jurídicas e estatal se aprofundam em sua obra posterior, *Teoria Marxista do Estado e do Direito* (1932). Uma amostra disso é que ele considera, afastado-se ainda mais de sua obra principal, que, “do mesmo modo que o Estado, o direito é inseparavelmente ligado com a divisão de uma sociedade em classes. Todo direito é um direito da classe dominante. O fundamento do direito deve ser buscado nas relações de propriedade dos meios de produção, que, em uma sociedade baseada na exploração, permite que uma classe possa se apropriar do trabalho não pago da outra. (*Ibid.*, 1932, tradução nossa). Por conseguinte, agora, “a forma de exploração determina a especificidade de um sistema jurídico”¹⁰⁸. (*Ibid.*)

Nesse sentido, refuta a concepção basilar de *A teoria geral do direito e Marxismo*, a conformação do direito no circuito de trocas de mercadorias por meio do livre acordo entre proprietários de mercadorias, afirmando que:

Trata-se de um flagrante erro equiparar o direito como um fenômeno histórico – incluindo vários sistemas de classe – com a totalidade dos aspectos do direito burguês, que deriva da troca de mercadorias por meio de valores equivalentes. Esta concepção de direito minimiza a coerção de classe tão essencial ao direito

¹⁰⁷ Vychinski ataca essa concepção que reduz o direito à política, pois “tem despersonalizado o direito como totalidade de leis, minando sua a estabilidade e a autoridade, sugerindo, sobretudo, a falsa idéia de que a aplicação da lei se define no Estado socialista por considerações políticas e não pela força da autoridade da lei soviética. Tal idéia significa apontar um descrédito substancial sobre a legalidade soviética e o direito soviético, pois, nesta hipótese, eles são invocados para desenvolver uma política e não para defender os direitos dos cidadãos. Sendo assim, deve-se partir das exigências da política (e não das exigências da lei) para decidir qualquer problema da prática judicial” (1951b, p.329, tradução nossa).

¹⁰⁸ Para Pachukanis, “este fato, obviamente, não exclui as diferenças nacionais histórico-concretas entre cada um dos sistemas jurídicos” (PACHUKANIS, 1932, tradução nossa).

burguês, como para o direito feudal e o direito em geral. O direito na sociedade burguesa não serve somente para facilitar a troca de mercadorias, mas, principalmente, da suporte e consolidar a distribuição desigual da propriedade e o monopólio capitalista da produção. A propriedade burguesa não se esgota nas relações entre proprietários de mercadorias. Estes [proprietários –eds.] estão ligados pela troca e pelas relações contratuais referentes a esta forma de troca. A propriedade burguesa inclui a forma mascarada provinda das mesmas relações de dominação e subordinação que, na propriedade feudal, aparece, sobretudo, como subordinação pessoal. (Ibid., grifo nosso).

O jurista russo, desta maneira, abandona a idéia da determinação mediata das relações de produção representada de forma imediata na circulação mercantil e parte para a determinação direta da esfera jurídica pelas relações de produção, tendo “nas relações de propriedade o fator proeminente na caracterização de uma ordem legal específica” (Ibid.). Mudança esta que permite a Pachukanis redefinir o direito “como forma de regulação e consolidação das relações de produção e também de outras relações sociais da sociedade de classe; direito este que depende da existência de uma aparelho de estado da classe dominante e reflete os interesses desta classe” (Ibid.).

Tal reformulação do conceito de direito admite uma espécie de dependência relativa do direito ao Estado¹⁰⁹ nunca por ele antes concebida. Ele “ênfatiza o fato que sem o trabalho dos legisladores, juizes, polícia e guardas de prisão (numa palavra, todo o aparelho de estado classista), o direito seria mera ficção” (Ibid.)¹¹⁰. Mas ressalta que essa “dependência do direito ao Estado, não significa que ele crie de forma arbitrária a superestrutura jurídica”, mesmo porque o Estado é “reflexo das necessidades econômicas da classe dominante na esfera da produção” – amarrando, por esta via, sua teoria as relações de produção (Ibid.).

O jurista russo, mesmo já incorporando nesta concepção de direito alguns aspectos normativistas, ainda mantém com esforço uma postura antinormativista. Ele considera que sua teoria erige-se “em contradição com todas as teorias normativistas”, visto que “a superestrutura jurídica não se compreende somente da totalidade nas normas e ações dos órgãos, mas da unidade deste lado formal com o conteúdo, isto é, das relações sociais que são refletidas pelo direito e ao mesmo tempo sancionadas, formalizadas e modificadas” (Ibid.). Nesse sentido, complementa, com uma boa dose de autocrítica, que “o estudo do direito entendido somente como totalidade de normas significa seguir uma via formalista e

¹⁰⁹ O Estado é aqui entendido como “uma maquina de dominação de uma classe sobre a outra – uma organização da classe dominante, que dispõe do mais poderosos meio de repressão e coerção” (Ibid.)

¹¹⁰ Mesmo admitindo a necessidade da sanção e do aparelho coativo para garantir a aplicação do direito, enquanto direito, continua a criticar a teoria normativista do estado, visto que “a pouco atraente essência de classe do Estado está, com maior freqüência e mais avidamente, escondida pelas inteligentes categorizações do formalismo jurídico, ou, então, é encoberta por uma nuvem de nobres abstrações jurídicas e filosóficas.

dogmática. Mas, da mesma forma, estudar o direito somente como uma relação de produção e troca significa confundir o direito com a economia, impedindo compreender a ação de retorno da superestrutura jurídica” (Ibid.).

No entanto, sua declive posição antinormativista não implica, como anteriormente, em “uma negação da legalidade revolucionária, isto é, não significa que os processos judiciais e as questões administrativas devem ser decididas caoticamente no estado soviético, com base nos caprichos aleatórios individuais ou nas influências locais” (Ibid.). Refutando o método dogmático, Pachukanis entende que “a aplicação das normas do direito soviético não devem basear-se em certas considerações da lógica formal, mas sim considerar todos os aspectos concretos de um determinado caso, a essência de classe das relações, e se tornar-se necessário aplicar uma norma geral coadunada com direção política do poder dos Soviets em um dado momento” (Ibid.). Deste modo, “é importante não só "ler" a norma, mas também saber qual classe, qual estado, e qual aparelho de estado está aplicando esta norma” (Ibid.)

Como se vê o antinormativismo de Pachukanis se encontra em decomposição, mas, ainda assim, Pachukanis continua rechaçando a possibilidade de um direito socialista na união soviética. Pois, Pachukanis, ao centrar sua concepção no conteúdo de classe – relações de produção –, “nega que possa haver direito em uma sociedade que não conhece a divisão em classes, entendendo que nessas sociedades estão ausentes os elementos que permitem o nascimento e o desenvolvimento do direito, tais como a desigualdade em relação a propriedade e a exploração” (NAVES, 2000, p.130). Por isso, que o jurista russo segue falando em direito soviético e não direito socialista.

O proletário, ao derrotar a burguesia e estabelecer sua ditadura, cria “o direito soviético em conformidade com a economia existente, em particular com a existência de milhões de pequenos agricultores (camponeses)” (Ibid.). E como este processo de realização do socialismo não é instantâneo, “o direito soviético consiste numa forma particular de política seguida pelo proletariado e pelo Estado proletário direcionada, precisamente, para vitória do socialismo. Como tal, é radicalmente diferente do direito burguês, apesar da semelhança formal de cada um dos estatutos” (Ibid.). Nesse sentido, Pachukanis comenta, “a realização bem sucedida do primeiro Plano Quinquenal - a criação da nossa própria base técnica para a reconstrução de toda a economia nacional, a transferência da massa de camponeses à coletivização, etc. –” que “em cada um desses estágios o direito soviético regulou e formulou as relações de produção diferentemente” (Ibid.).

Em outra obra da segunda fase de seu pensamento, *Curso de direito econômico soviético* (1935), Pachukanis ressalta esse papel do direito e, especialmente, do direito

econômico soviético, como instrumento na luta para superação das contradições e concretização do socialismo. Ele afirma ser “o direito soviético e, em particular, o direito econômico soviético, uma das mais poderosas armas do proletariado na luta de classes. O direito soviético é uma forma especial da política proletária. Por sua vez, o direito econômico soviético é uma forma especial (específica) da política do estado proletário na área da organização da produção socialista e comércio soviético” (Ibid., 1935, tradução nossa).

O problema do direito econômico soviético é, indiscutivelmente, um tema espinhoso, pois se “o modo de produção socialista está sendo transformado no único modo de produção da URSS, pode ser questionado como ficam as relações de propriedade e que relações entre proprietários são possíveis nestas condições (uma vez que já não há um grande número de proprietários)?” (Ibid.)

A resposta dada por Pachukanis, em consonância com os traços de sua obra principal, reafirma a manutenção de traços burgueses na fase de transição socialista. Pois, mesmo com a eliminação da propriedade privada dos meios de produção, “o princípio socialista da remuneração em função do trabalho está plenamente em vigor, assim preservando o direito ‘burguês’ (entre aspas)” (Ibid.). O jurista russo esclarece que “a preservação do direito burguês aqui consiste no fato de que uma mesma escala (mesma medida) é aplicada a (factualmente) pessoas desiguais, em relações desiguais. A desigualdade, portanto, é preservada” (Ibid.). Nesse sentido, “a preservação sob o socialismo do “direito burguês”, ou seja, da desigualdade material, significa que os membros individuais da sociedade – trabalhadores – entrarão em relação uns com os outros como portadores de direitos de propriedade – como sujeitos de direitos” (Ibid.). Eles serão proprietários, mas com sua capacidade de troca reduzida, posto que “o leque de objetos susceptíveis de serem abrangidos por direitos de propriedade no interior do socialismo limita-se aos objetos de consumo” (Ibid.). De todo modo, a influência burguesa não se adstringe a função de “regulador da distribuição social dos produtos, mas - dentro de certos limites - também da ‘distribuição do trabalho’. A distribuição do trabalho entre os diferentes ramos da economia é também o *problema de organização da produção socialista*, mas nas condições da sociedade socialista, *a organização da administração da produção socialista*”. (Ibid., grifo do autor).

Em concordância com a tese de Stalin do socialismo num país só, Pachukanis justifica a remanescência destes traços jurídicos burgueses no fato “do proletariado da URSS estar construindo o socialismo dentro de um cerco capitalista. A presença intensiva de laços econômicos entre a URSS e o mundo capitalista invoca uma série de instituições no direito

econômico soviético” (*Ibid.*). Elementos que serão paulatinamente superados no caminho ao comunismo.

Para alcançar o comunismo e a extinção do direito e Estado, ainda presentes na teoria pachukaniana, é necessário, seguindo os passos de Stalin, fortalecer o Estado. É por este motivo que a legalidade socialista assume grande importância e novos matizes no pensamento de Pachukanis – a postura antinormativista exaltada em suas primeiras obras agora quase não encontra respaldo. Pois a legalidade revolucionária, antes considerada como um problema eminentemente político, alicerça-se em critérios políticos, é verdade, mas se encontra estruturada em sua completude pela superestrutura jurídica e funcionando baseada em critérios intranormativos. Para o autor russo, “a legalidade revolucionária significa a aplicação uniforme das diretivas do Partido e do governo pela massa dos trabalhadores por si só (disciplina de estado) e pela massas através de organizações sociais” (*Ibid.*). Tal legalidade revolucionária “depende de instruções claras e exatas das agências centrais: diretivas, decretos leis, isto é, *publicação de normas gerais que obriguem todas as agências locais e cidadãos*” (*Ibid.*, grifo nosso).

Nesta obra, *Curso de direito econômico soviético*, a teoria pachukaniana está entrecortada por formulações contraditórias. Pois, o jurista russo retoma idéias de sua obra “banida”, *Teoria Geral do Direito e Marxismo*, como a manutenção do direito burguês (entre aspas), enquanto a economia ainda reproduzir equivalência, e, da mesma forma, fala em “produção socialista”, “modo de produção socialista”, “legalidade socialista”, “propriedade socialista”, atendendo expressamente as diretrizes oficiais – pululam citações de Stalin na obra. Ele estrutura o direito soviético e, por conseguinte, o direito econômico soviético, embora o negue, sob bases normativistas, recuperando as categorizações do direito burguês, mas, paradoxalmente, conserva sua posição contrária a possibilidade de um direito socialista – último bastião do antinormativismo em seu teoria. Esse desequilíbrio insolúvel de seu pensamento apenas seria resolvido um ano depois.

Em sua obra derradeira, *Estado e direito no socialismo* (1936), ocorre o abandono total das teses iniciais da teoria pachukaniana. O jurista russo admite que na sociedade soviética vigem relações de produção socialistas, e que, portanto, “a aniquilação da exploração de classes foi concluída em nosso país” (*Ibid.*, 1936, tradução nossa). Desta forma, “a questão do papel do Estado e direito no socialismo agora assume uma enorme importância teórica e prática”, assim sendo, torna-se “necessário desenvolver um estudo detalhado do papel do Estado socialista e do direito soviético socialista” (*Ibid.*). Nesse sentido, abrindo, de vez, as portas para o normativismo, afirma que “a construção de uma sociedade socialista vai

abrir uma nova era na evolução da democracia soviética (*uma nova Constituição, uma lei de nova franquia*) (*Ibid.*, grifo nosso).

O socialismo, para Pachukanis, é um sistema baseado no caráter social dos meios de produção, onde a distribuição é feita de acordo com a quantidade e qualidade do trabalho. “Isto significa que necessitamos de uma fiscalização e contabilidade nacional para supervisionar a organização do trabalho e dos padrões de consumo. *Para tanto, normas jurídicas – e um aparelho de coerção, sem o qual o direito não é nada – são necessários.* (*Ibid.*, grifo nosso). E acrescenta, renunciando ao último bastião, que “o estado socialista e o direito socialista serão inteiramente preservados até a fase superior do comunismo. Somente nesta fase as pessoas seriam capazes de trabalhar sem capatazes e normas jurídicas” (*Ibid.*). “A justificativa para a manutenção do Estado e do direito no socialismo reside, assim, notadamente, na necessidade de garantir a consolidação e o ulterior desenvolvimento do ‘sistema socialista’, de tal modo que o problema da extinção do Estado e do direito é deslocado para o momento em que a fase superior do comunismo for alcançada” (NAVES, 2000, p.142).

Nesse contexto, o autor russo, pela enésima vez, desde 1930, retrata-se por suas posições em *Teoria Geral do Direito e Marxismo*, afirmando que é essencial criticá-los para que “velhos erros e distorções não sejam repetidos por outras formas e outros caminhos” (*Ibid.*). Em suma, além das críticas já feitas anteriormente ao método, considera que tal teorização “distorce o significado do direito soviético como o direito estado proletário que serve como instrumento na construção do socialismo” (*Ibid.*). Não sendo, igualmente, capaz de conceber o direito socialista como “o direito estabelecido pela ditadura do proletariado e o direito do estado socialista, que serve aos interesses dos trabalhadores e ao desenvolvimento da produção socialista” (*Ibid.*).

O período que abre, conforme Pachukanis, é aquele no qual “o direito socialista soviético formaliza – tendo como pressuposto a vitória do socialismo baseado na propriedade socialista – a dominação das relações de produção socialista de mesmo tipo na cidade e no campo” (*Ibid.*). Um período em que “as relações de produção socialista, na indústria e na agricultura, estão firmemente estabilizadas” e que “a propriedade pública socialista e a distribuição de acordo com o trabalho são os pilares sob os quais devemos construir nosso sistema de direito soviético socialista” (*Ibid.*). Nesse sentido, em mais uma mostra de sua adesão a uma concepção normativa de direito, ele considera que “a tarefa, agora, deve se voltar para um trabalho de codificação, no qual essas novas relações possam se exprimir” (*Ibid.*).

Mas o mais surpreendente desta virada normativista de Pachukanis, é vê-lo exaltando a chegada de uma nova Constituição que tornará os projetos de codificação mais urgentes e, ao mesmo tempo, facilitarão a empreitada por ela ser o topo da pirâmide normativa e possuir os princípios gerais. “Isso ocorre porque as bases do sistema legal socialista será formulada de acordo com a nova Constituição, cujo projeto já foi aprovado pelo plenário do Comitê Central do nosso Partido” (*Ibid.*). O jurista russo confere, ainda, particular importância a proteção aos direitos individuais, pois “o socialismo significa o mais amplo respeito aos direitos dos indivíduos, direito de cada membro da sociedade socialista, uma sociedade de trabalhadores livres da cidade e do campo” (*Ibid.*)

O jurista russo, portanto, opera, não havendo margem para dúvida, uma reformulação total de seu pensamento nesta última obra, ou melhor, uma capitulação na íntegra, pois Pachukanis passa “a aceitar plenamente a existência de um direito socialista, além de adotar uma concepção normativa do direito, em perfeita consonância com a orientação ideológica stalinista” (*Ibid.*). É fácil observar que toda a estrutura do sistema jurídico socialista por ele desenhado encontra fundamento nas categorias jurídicas fundamentais alvo de seu estudo em sua obra principal. Portanto, na trajetória teórica de Pachukanis, o antinormativismo ativo dos primeiros anos dá lugar a um normativismo envergonhado.

CONCLUSÃO

Após esse percurso sobre a trajetória do antinormativismo no pensamento de Pachukanis é possível perceber um paralelismo das posições relativas ao normativismo e a possibilidade de construção de um direito socialista. O que, obviamente, não se trata de uma coincidência, mas de uma (in)compatibilidade lógica que tem seu lastro na questão da extinção do direito. Pois o normativismo acaba por eternizar a forma jurídica, considerando-a como uma técnica social indispensável a vida em sociedade, enquanto que a “pedra de toque” para juristas marxistas é o horizonte de superação deste momento alienado da regulação social. É em virtude desta contradição que, em sua obra principal, *Teoria Geral do Direito e Marxismo*, Pachukanis assume uma postura radicalmente antinormativista, visto que cogitar a possibilidade de uma forma essencialmente burguesa transmutar-se em socialista seria, para o jurista russo, uma contradição em termos.

Mas isso não implica que Pachukanis tenha adotado uma postura niilista a respeito do período de transição. O jurista soviético, no sentido inverso, entende que durante a transição socialista persiste um direito burguês retorcido pela luta política do proletariado, que necessariamente fenecerá, quando as relações de equivalência forem extintas. Ele chega a afirmar que o problema da legalidade soviética é um problema “99% político”. É conseqüente, deste modo, que compreenda o desenvolvimento de um possível direito socialista como um embuste, pois colocaria tons vermelhos – conteúdo – em um sistema normativo “neutro” – burguês por excelência. O problema aqui não era vontade, mas de impossibilidade objetiva da concretização de tal suposição pela correspondência da forma jurídica a forma mercantil.

Com a ascensão de Stalin, no entanto, tudo mudo de figura. O papel do direito passa a ser de um instrumento revolucionário na luta de classes. Daí, para reconstruir a ideologia jurídica foi um pulo. Pachukanis resiste até 1936, quando abjura suas teses completamente. Ele perfilha-se as fileiras do normativismo e considera o direito soviético como um direito socialista, pelo fato de tal forma jurídica atender aos interesses do proletariado e por basear-se na propriedade socialista dos meios de produção. A extinção do direito, antes seu marco fundamental, foi relegada a fase superior do socialismo, o comunismo – uma justificativa para o injustificável dentro da obra de Marx.

O que muda fundamentalmente no pensamento pachukaniano para que ocorra essa reviravolta no que tange a construção do direito socialista sob bases normativistas é a questão da relação entre forma e conteúdo. Ele desenvolve uma suposta unidade entre forma e conteúdo, que extrai toda a determinação dialética da forma jurídica presente em sua teoria originária, e passa a analisar o direito pelo conteúdo provindo diretamente das relações de produção. Tal mudança de direção resulta na adoção de uma concepção normativista do direito – forma como ordenamento jurídico puro – tonalizada por elementos classistas – procedimento antes por ele considerado como farsa. Conclui-se, então, que a concepção normativista do direito trata-se de uma teoria reacionária e que é digno de considerações unicamente o antinormativismo do primeiro Pachukanis? Não necessariamente.

O confronto de Pachukanis com o normativismo na revolução de outubro é o dilema de nosso século. Como enfrentar um adversário desarmado? Não que a teoria pachukaniana careça de profundidade, pelo contrário, ela é portadora de uma crítica estrutural do direito ainda hoje não superada, mas não possui em sua formulação uma alternativa ou, ao menos, uma estratégia visando o desmantelamento do direito burguês – apenas constava a falha distinção entre normas técnicas e jurídicas. As aberturas ao normativismo nos escritos posteriores de Pachukanis, além da pressão política, baseiam-se em uma impossibilidade de responder as tarefas imediatas da revolução. O único modo de ser antinormativista, e isso Pachukanis percebeu perfeitamente, é trabalhar com a normatividade emanada pelo Estado – não é caso de considerá-la fundamento único do direito, mas admitir sua existência e importância na determinação da forma jurídica.

Pesa o fato de que o Estado complexificou-se em níveis inimagináveis para o jurista russo e, sendo assim, há necessidade de revisar seu legado teórico, objetivando compreender como, atualmente, a forma jurídica interage, especialmente com a política, nos diversificados mecanismos de reprodução social e que abertura é possível para uma atuação contra-hegemônica nesta esfera do ser social. Nesse sentido, várias teorias de tem buscado respostas, mesmo não se vinculando especificamente ao campo marxista, com conquistas setorializadas, ao desafio de enfrentar as desigualdades promovidas pelo direito burguês, entre elas: Movimento Direito Alternativo, Pluralismo Jurídico, Garantismo Jurídico, etc. – cito estes, porque santo de casa faz milagre. No entanto, não há resposta orgânica ao capital na esfera jurídica. Ressente-se, ainda, de uma teoria e estratégia revolucionária para o direito.

Como foi dito nas linhas iniciais do texto, os resultados do trabalho são limitadíssimos frente aos desafios. Mas pode se apreender com a trajetória do

antinormativismo de Pachukanis que tão importante quanto uma crítica estrutural a forma jurídica – característica principal da obra *Teoria Geral do Direito e Marxismo* – é teorizar sobre uma prática e estratégia socialista no Direito. Caso contrário, o discurso antinormativista não se concretiza e continua-se manquitolando com as categorias jurídicas fundamentais burguesas.

REFERÊNCIAS

- ANDERSON, Perry. **Afinidades seletivas**. São Paulo: Boitempo, 2002.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Derecho penal soviético**. Buenos Aires: TEA, 1947
- BENSAÏD, Daniel. Os irreduzíveis: teoremas de resistência para o tempo presente. São Paulo, Boitempo, 2008.
- BOBBIO, Norberto. **Direito e estado no pensamento de Emanuel Kant**. Brasília: UnB, 1969.
- _____. **O Positivismo Jurídico**: lições de filosofia do direito. São Paulo: Ícone, 1995.
- _____. Kelsen y el problema del poder. **Crítica Jurídica**. Puebla, n.8, p.7-24, 1988.
- _____. **Nem com Marx, nem contra Marx**. São Paulo: Editora da UNESP, 2006.
- CADEMARTORI, Sergio. **Estado de direito e legitimidade**: uma abordagem garantista. Campinas: Millenium, 2007.
- CASALINO, Vinícius Gomes. **A teoria do direito de Pachukanis e pseudoconcreticidade**: uma contribuição à crítica marxista do direito. 2007. 123f. Dissertação (Mestrado em Filosofia e Teoria Geral do Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2007.
- CERRONI, Umberto. **Metodologia y ciencia social**. Barcelona: Martinez Roca, 1971.
- _____. **Marx y el derecho moderno**. Buenos Aires : J. Alvarez, 1965.
- _____. **O pensamento jurídico soviético**. [s.l.]: Europa-America, 1976.
- _____. Sobre la historicidad de la distinción entre derecho privado y derecho publico. **Crítica Jurídica**, Puebla, n.6, 7-19, 1987.
- CLÈVE, Clemerson Merlin. **O Direito em Relação**: ensaios. Curitiba: Graf. Veja, 1983
- COELHO, Fabio Ulhoa. **Para entender Kelsen**. São Paulo: Max Limonad, 1997.
- COUTINHO, Carlos Nelson. **Gramsci**: um estudo sobre o seu pensamento político. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- CORREAS, Oscar. **Crítica da Ideologia Jurídica**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1995.
- _____. El otro Kelsen. CORREAS, Oscar (org). **El otro Kelsen**. México: UNAM, 1989.
- _____. **Kelsen y los Marxistas**. México D.F.: Ediciones Coyoacán, 1994.
- _____. Fetichismo, alienación y teoría del Estado. **Crítica Jurídica**, Curitiba, n.17, 71-81, ago.2000.

_____. ...Y la norma fundante se hizo ficción. **Crítica Jurídica**, Curitiba, n.18, 71-98, jun.2001.

EDELMAN, Bernard. **O direito captado pela fotografia: elementos para uma teoria marxista do direito**. Coimbra: Centelha, 1976.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do estado**. São Paulo: Escala, 2007.

FERRATER MORA, José. **Diccionario de Filosofia**. Tomo II: L-Z. Buenos Aires: Sudamericana, 1965.

GUASTINI, Riccardo. Kelsen y Marx. In: CORREAS, Oscar (org). **El otro Kelsen**. México: UNAM, 1989.

GENRO, Tarso. Pensar o direito no socialismo. In: **Quatro ensaios marxistas**. Porto Alegre: Tchê!, 1986.

GRAMSCI, Antonio. **Concepção dialética da história**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978.

_____. **Cadernos do cárcere**. Vol. 3. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000.

GRUPPI, Luciano. **Tudo começou com Maquiavel**. Rio Grande do Sul: L&PM, 1986.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral das Normas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1986.

_____. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. **Teoria Pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

_____. **Teoria General del Estado**. Barcelona: Labor, 1934.

_____. **Teoria Comunista del Derecho y del Estado**. Buenos Aires: Emecé, 1957.

_____. **La Teoria Generale del Diritto e il Materialismo Storico**. Roma: Istituto della Enciclopédia Italiana, 1979.

KORSCH, Karl. A título de introdução. In: PACHUKANIS, Evgeny Bronislavovitch. **Teoria Geral do Direito e Marxismo**. Coimbra: Centelha, 1977.

LENIN, Vladimir Ilitch. **O Estado e a Revolução: o que ensina o marxismo sobre o Estado e o papel do proletariado na revolução**. São Paulo: Expressão Popular, 2007.

LYRA FILHO, Roberto. **Para um Direito sem Dogmas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1980.

_____. **Karl, Meu Amigo: diálogo com Marx sobre o Direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1983.

LUZ, Vladimir de Carvalho. Neopositivismo e Teoria Pura do Direito: notas sobre a influência do verificacionismo lógico no pensamento de Hans Kelsen. **Sequência**, Florianópolis, n. 47, p. 11-31, dez. 2003.

LUKÁCS, Gyorgy. **Ontologia do ser social**: os princípios ontológicos fundamentais de Marx. São Paulo: Ciências Humanas, 1979.

_____. **Pensamento vivo**: autobiografia em diálogo. São Paulo: Estudos e Edições Ad Hominem; Viçosa: Editora UFV, 1999.

_____. **Per l'ontologia dell'essere sociale**, vol. II. Roma: Riuniti, 1981.

_____. **Lenin**: la coherencia de su pensamiento, México, Ed. Grijalbo, 1970.

_____. **El Asalto a la Razon**. Barcelona: Ediciones Grijalbo, 1972.

_____. As bases ontológicas da atividade humana. **Temas de Ciências Humanas**, São Paulo, n. 4, p.1-18, 1978.

MACPHERSON, Crawford Brough. **A teoria política do individualismo possessivo de Hobbes até Locke**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979.

MANERO, Juan Ruiz. Sobre la crítica de Kelsen al marxismo. In: CORREAS, Oscar (org). **El otro Kelsen**. México: UNAM, 1989.

MARX, Karl. **Contribuição à Crítica da Economia Política**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

_____. *A questão judaica*. In: MARX, Karl. **Manuscritos econômicos-filosóficos**. São Paulo: Martin Claret, 2003.

_____. **O Capital**: Volume I. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

_____. **Crítica ao Programa de Gotha**. In: ANTUNES, Ricardo (Org.). *Dialética do trabalho*. São Paulo: Expressão Popular, 2004.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã**. São Paulo: Boitempo, 2007.

_____. **Manifesto Comunista**. São Paulo: Boitempo, 1998.

MÉSZÁROS, István. **Para além do capital**: rumo a uma teoria da transição. São Paulo: Boitempo, 2002.

_____. **A teoria da alienação em Marx**. São Paulo: Boitempo, 2006.

MIAILLE, Michel. **Uma Introdução Crítica ao Direito**. Lisboa: Moraes Editores, 1979.

NAVES, Márcio Bilharinho. **Marxismo e Direito**: um estudo sobre Pachukanis. São Paulo, Boitempo, 2000.

NEGRI, Antonio. **O poder constituinte**: ensaio sobre as alternativas da modernidade. Rio de Janeiro : DP&A Editora, 2002.

NOGUEIRA, Marco Aurélio. Socialismo e democracia: a atualidade de Gramsci. In: Alberto Aggio (Org.). **Gramsci: a vitalidade de um pensamento**. São Paulo : Fundação Editora da UNESP, 1998. p.65-102

PACHUKANIS, Evgeny Bronislavovitch. **Teoria geral do direito e marxismo**. São Paulo: Academica, 1988.

_____. The Soviet State and the Revolution in Law. In: **Soviet Legal Philosophy**. Cambridge: Harvard University Press, 1951.

_____. **The Marxist Theory of Law and the Construction of Socialism (1927)**. Disponível em: <<http://www.marxists.org/archive/pashukanis/1927/xx/theory.htm>>. Data de acesso: 15 de dez. de 2008.

_____. **Economics and Legal Regulation (1929)**. Disponível em: <<http://www.marxists.org/archive/pashukanis/1929/xx/economics.htm#f5>>. Data de acesso: 15 de dez. de 2008.

_____. **The Marxist Theory of State and Law (1932)**. Disponível em: <<http://www.marxists.org/archive/pashukanis/1932/xx/state.htm>>. Data de acesso: 15 de dez. de 2008.

_____. **A Course on Soviet Economic Law (1935)**. Disponível em: <<http://www.marxists.org/archive/pashukanis/1935/xx/sovlaw.htm>>. Data de acesso: 15 de dez. de 2008.

_____. **State and Law under Socialism (1936)**. Disponível em: <<http://www.marxists.org/archive/pashukanis/1936/04/statelaw.htm>>. Data de acesso: 15 de dez. de 2008.

PAULO NETTO, José. **Capitalismo e Reificação**. São Paulo: LECH, 1981.

PORTELLI, Hugues. **Gramsci e o Bloco Histórico**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1983.

POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo**. Rio de Janeiro: Graal: 1981.

REICH, Norbert. Hans Kelsen y Evgeni Paschukanis. In: Instituto Hans Kelsen. **Teoría Pura del Derecho y Teoría Marxista del Derecho**. Bogotá: Temis, 1984.

SALGADO, Remigio Conde. **Pachukanis y la teoría marxista del Derecho**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1989.

SCHLICK, Moritz. Positivismo e realismo. In: **Coleção Os Pensadores**. São Paulo: Abril Cultural, 1975.

VYCHINSKI, Andrei. **The Law of the Soviet State**. New York : The Macmillan Company, 1951a.

_____. The fundamental tasks of the science of soviet socialist law. In: **Soviet Legal Philosophy**. Cambridge: Harvard University Press, 1951b.

WARAT, Luis Alberto. **Introdução Geral ao Direito**: a epistemologia jurídica da modernidade. Vol. II. Porto Alegre: Fabris, 1995.

_____. **A pureza do poder**: uma análise crítica da teoria jurídica. Florianópolis: UFSC, 1983.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. São Paulo: Acadêmica, 1995.