

ALGUMAS PERSPECTIVAS PARA A CONSTRUÇÃO DE UMA TEORIA GERAL DO DIREITO MARXISTA

CARLOS ANDRÉ HUNING BIRNFELD

Tratar um tema tão delicado quanto a relação entre Marxismo e Direito requer aprofundamento maior do que efetivamente este espaço proporciona. Destarte, nosso modesto objetivo será perpassar uma ordem de argumentos, capazes de suscitar algumas reflexões que consideramos oportunas a respeito dessa temática, no sentido específico de suscitar o debate acerca da possibilidade da reconstrução contemporânea de uma teoria geral do direito de cunho marxista, com vistas a fomentar esse resgate para instrumentalizar a possibilidade de realização efetiva da justiça social a partir dos direitos fundamentais insculpidos na Constituição, destacando os variados contributos humanistas trazidos no bojo dessa teoria definitivamente inacabada.

Para tanto, há que se partir, destarte – e paradoxalmente - da premissa de que não há efetivamente uma Teoria do Estado, e conseqüentemente uma Teoria do Direito, elaborada e completa na obra de Marx. Dessa opinião partilha Mazurek¹. Para o referido autor o direito é assim contemplado na obra Marxista como mediatizado pela realidade histórica e o conjunto total (ponto de vista da totalidade). Esse modo de observação impede analisar o Direito tão somente em suas propriedades e caracteres, unicamente em seus aspectos imediatos, tal como fosse um fenômeno quase natural, e impede que, sob essa ótica superficial, se perca de vista a produção social do objeto. Ao mesmo tempo alarga a realidade social de

¹ MARZUREK, Saarbrücken. Teoría Marxista y Socialista del Derecho. Tradução de Juan Antônio Garcia Amado. In: KAUFMANN, Arthur; HASSEMER, Winfried. **El pensamiento jurídico contemporáneo**. Madrid: Editorial Debate: 1992. p. 336

referência, pois no objeto de investigação se inclui a esfera produtiva como âmbito da produção, não só de objetos corporais historicamente específicos, senão também da produção intelectual (linguagem e interação) no contexto das respectivas relações de produção. Destarte, segundo Marzurek, para a ótica marxista, o direito não pode ser concebido somente a partir de si mesmo.

Com maior acuidade, todavia, Roberto Lyra Filho² assinala que em diversos momentos da obra de Marx o Direito é apresentado como produto Estatal, servo dos interesses da classe dominante, e nesse sentido, de fato aproxima-se da opinião de Marzurek. Entretanto, Lyra Filho demonstra que em diversos outros momentos da obra marxista, em especial na *Crítica ao programa de Gotha*, na *Sagrada Família* e na *Ideologia Alemã* o direito por vezes é visto, paradoxalmente, matizado de um jusnaturalismo implícito, capaz de abrigar e garantir as liberdades e os direitos humanos, em perspectivas efetivamente revolucionárias. Destarte, o fato é que convivem na obra marxista duas concepções virtualmente inconciliáveis do fenômeno jurídico. Aqueles que pretenderam fundar uma teoria do direito efetivamente marxista acabaram tropeçando espetacularmente nessas ambiguidades. Lyra Filho assemê-lha-os ao relojoeiro, que após receber um relógio para consertar, ao cabo de certo tempo devolve-o funcionando, juntamente com as peças que haveriam “sobrado”.

Observa entretanto o consagrado mestre, a respeito do direito na obra Marxista, que colhe-se resultados a despeito da impositiva hesitante de sua dialética e da carência de uma Teoria Geral do Direito. Isso significa entender que as ambiguidades antes apontadas, ao contrário de invalidar a possibilidade de uma teoria marxista do direito, possibilitam sim, segundo Lyra Filho, a construção de uma teoria jurídica capaz de vencer as amarras do positivismo e do jusnaturalismo. Para Lyra Filho, se Marx não deu uma teoria acabada do direito, pelo menos deu o tema a partir do qual é possível sua construção.

Ocorre que o legado de Lyra Filho para a teoria geral do direito marxista é uma autêntica “sinfonia inacabada”, com todas as

² LYRA FILHO, Roberto. **Karl, meu amigo: diálogo com Marx sobre o direito.** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris/ IARGS: 1993

belezas e peculiaridades que a mesma traz. Sem pretender evidentemente concluir a canção (cuja qualidade talvez resida no exatamento no inacabado que carrega), parece possível pelo menos dedilhar alguns de seus acordes. Neste sentido, parecem oportunas as observações de Tarso Genro³:

Mas o marxismo, mesmo como movimento teórico filosófico amplo, tem uma *limitação genética* para compreender o Direito somente a partir dos seus fundadores. (...)

Sendo o Direito o campo por excelência do sujeito, onde se expressa a realidade concreta da economia, da produção e reprodução da vida social, realidade esta mediada pela decisão, pela vontade, pelos desejos e *enfrentada*, sobretudo com o sujeito, o marxismo não conseguiu deduzir o Direito como valor e contratendência. Logo não pode responder a questões essenciais suscitadas pelo Estado Moderno e pela Democracia representativa, esta, a conquista efetiva mais universal da história contemporânea. (...)

A deficiência genética está ancorada nos seguintes pressupostos, que são elementos fundantes do marxismo dominante nas sociedades do Leste, nos partidos comunistas da mesma vertente e nos seus teóricos oficiais: a estreiteza com que é abordada a relação entre classe e Direito, que resulta na busca frenética da identificação obrigatória das instituições e formas jurídicas, das categorias do Direito e da norma jurídica com o *interesse de classe*; a sacralização da classe operária como *classe messiânica*, para propor uma nova ordem social universal sem conflitos de interesses, classe, portanto, dotada da razão universal atual e da negação do Direito no futuro; a identificação do Direito com o Estado, numa espécie de kelsenianismo de esquerda, que, por seu turno, produz uma abordagem puramente lógico-formal do Direito (ou seu inverso, puramente especulativa, em torno do mito da sociedade sem Direito).

Com estes pressupostos só seria possível abordá-lo a partir da concessão de uma “autonomia”, mais, ou menos “relativa” ao Direito, jamais como possibilidade independente da “práxis”, empobrecendo assim, de maneira radical, uma segunda variante contida na obra marxiana: o marxismo como filosofia do sujeito,

³ GENRO, Tarso Fernando. Direito e Marxismo. In: ARRUDA JR., Edmundo Lima de (org.) et alli. **Lições de direito alternativo**. São Paulo: Acadêmica, 1992. pag. 12-13

um sujeito aberto à própria negação do marxismo como contribuição puramente histórica, não dogmática e não religiosa, inscrita temporalmente.”

Lyra Filho mencionava a possibilidade de colher em Marx, além de uma eficiente crítica ao direito burguês, uma efetiva declaração de direitos. Essa possibilidade encontra-se intrinsecamente relacionada com a capacidade de compreender o marxismo como uma filosofia do sujeito, nos termos bem elaborados por Tarso Genro.

Qualquer movimento teórico neste campo prescinde de uma visão mais ampla do marxismo que aquela ordinariamente ofertada pelos marxistas de plantão e contaminada pela burocracia soviética. O Estado Soviético, durante os setenta anos de sua complicada existência, conseguiu dar exemplo de como não deve ser trabalhado o Direito. Qualquer positivista ocidental é muito mais humano na aplicação do direito que a maioria dos juristas criados sob a égide do regime stalinista.

Pachukanis desenvolveu com algum brilhantismo oportunas considerações acerca da gênese do Direito burguês e efetivamente forneceu alguns subsídios para a reflexão marxista no campo do direito e talvez desenvolvesse mais se a ditadura stalinista não lhe ceifasse prematuramente as possibilidades criativas. Todavia suas perspectivas de análise não conseguiram romper totalmente com um certo mecanicismo impregnado numa análise menos filosófica e mais economicista da obra marxista que efetivamente emperrou a possibilidade de um efetivo salto de qualidade na teoria geral do direito. Uma passagem ilustrativa dessa tendência pode ser encontrada em sua “A Teoria Geral do Direito e o Marxismo⁴”:

A tarefa da teoria marxista reside em verificar estas conclusões gerais e em prosseguir o estudo dos dados históricos concretos. O desenvolvimento não pode ocorrer de maneira igual nos diferentes domínios da vida social. Eis porque é indispensável um trabalho minucioso de observação, de comparação e de análise. Somente quando tivermos estudado a fundo o ritmo e a forma de supressão das relações de valor na economia e, ao mesmo tempo, o aniquilamento

⁴ PACHUKANIS. **A Teoria geral do direito e o marxismo**. Trad. Soveral Martins. Coimbra: Centelha, 1977. pag. 167

dos momentos jurídicos privados na superestrutura jurídica e, finalmente, a dissolução progressiva do próprio conjunto da superestrutura jurídica condicionada por estes processos fundamentais, é que poderemos dizer que explicamos pelo menos um aspecto do processo de edificação da cultura sem classes do futuro.

Outro brilhante jurista marxista foi Stucka. Para Stucka, o direito, como para Pachukanis, derivaria das relações sociais econômico-classistas. Stucka chega a elaborar, entretanto uma peculiar teoria marxista acerca do Direito, segundo a qual o mesmo seria a soma de uma relação concreta (relações sociais) com duas abstratas (leis e ideologias). Embora nestes aspectos se mantivesse relativamente preso às concepções economicistas do direito, algumas de suas proposições, ainda que fragmentárias, são efetivamente dignas da uma efetiva filosofia do sujeito capaz de transcender aos limites do economicismo e retomar muitas das perspectivas humanísticas insculpidas na obra de Marx. Dentre estas proposições cabe destacar a defesa da popularização das leis por meio de uma codificação acessível às massas, a ideia de um sistema normativo suficientemente flexível para adaptar-se à mutabilidade constante do sistema social e a possibilidade e estímulo da defesa das instituições jurídicas pela sociedade que a houvesse criado. Outrossim, é oportuno observar as considerações do autor acerca da legalidade revolucionária⁵:

O espírito revolucionário e a consciência de classe devem constituir o elo vermelho da nossa concepção do direito e da nossa consciência jurídica. Devemos repelir qualquer teoria revisionista e economista que pregue a incapacidade da lei revolucionária, em face das relações de produção burguesa. Porém, devemos igualmente precaver-nos em face dos legistas revolucionários que acreditam na onipotência do decreto revolucionário. Da força da classe vitoriosa, dos êxitos da sua luta de classes (que apenas mudou os seus métodos) depende a vitória definitiva do novo sistema de relações sociais no interesse do proletariado.

A possibilidade de construir uma Teoria Geral do Direito hoje, a partir de Marx, indo mais adiante do que as perspectivas

⁵ STUCKA, Petr Ivanovich. **Direito e Luta de Classes- teoria geral do direito**. Trad Sílvio Donizete Chagas. São Paulo: Acadêmica, 1988. pag. 134

meramente economicistas, existe na medida em que se consiga efetivamente levar a dialética às últimas consequências, resgatando a sua capacidade de auto-superação teórica e contextualizando o movimento histórico no sentido de obter uma síntese apropriada ao homem de hoje, que efetivamente não é o do tempo de Marx ou de Lênin. Nesse sentido é que entendemos a antes referida visão do marxismo enquanto filosofia do sujeito.

O Manifesto do Partido Comunista trouxe como uma de suas primeiras contribuições a afirmativa de que a história da sociedade é a história da luta de classes. Ao elaborar o *Capital*, o gênio de Marx teve a capacidade de contextualizar diferentes explorações, diferentes opressões, oriundas de diferenciados contextos históricos a assinalar o fato comum: a opressão do homem pelo homem: a exploração classista. Um dos grandes méritos da obra marxista foi, outrossim, exatamente o de contextualizar as formas de exploração e de opressão que eram vigentes ao tempo de sua sociedade. O marxismo, entendido essencialmente como uma filosofia do sujeito, da libertação do homem, filosofia da resposta a opressão, formulou naquela instância temporal alguns dos instrumentais de compreensão e superação da opressão tal qual se apresentava.

De qualquer sorte, pensar uma teoria do direito contemporânea implica em, pelo menos, três desafios: a construção de uma teoria marxista contemporânea a partir de uma filosofia do sujeito; a rediscussão do sentido da democracia neste contexto e finalmente a construção de uma teoria geral do direito com base nos paradigmas anteriormente levantados.

Pensar o conteúdo de uma filosofia marxista contemporânea a partir da filosofia do sujeito não é tarefa fácil. Significa identificar instâncias de opressão contemporâneas onde possam ser identificados os paradigmas de libertação correlatos. Se, por um lado é verdade que muitas das circunstancialidades da exploração do proletário pelo burguês denunciadas por Marx permanecem, ainda que renovadas e revivificadas, sem tirar da esfera econômica a prerrogativa de ser o palco principal de onde emergem a maioria das opressões cotidianas, por outro lado há outras opressões do homem pelo homem podem ser detectadas neste século, que não são necessariamente decorrentes da exploração classista, devidamente temperadas com algumas variações da exploração econômica

efetivamente imprevisíveis ao tempo de Marx. Há que se considerar, destarte, os inimagináveis progressos que a robótica e a informática trouxeram, onde a mais-valia relativa pode atingir patamares antes impensáveis, onde o trabalho de milhares de homens pode ser efetuado por algumas máquinas e uns poucos operadores; as perspectivas técnicas geradoras da informação em “tempo real” onde a informatização da “aldeia global”, permite que um mal humorado teclar de botões nas Bolsas de valores mundiais seja capaz de aniquilar a economia de países imensos em segundos; a fenomenal devastação do meio ambiente e a escassez premente de recursos; as lutas específicas das mulheres, das minorias, acrescentando novas perspectivas de vivências humanas e denunciando novos patamares de opressão do ser humano, entre outras características efetivamente contemporâneas.

Por outro lado é oportuno englobar, na discussão da teoria geral do direito a questão da democracia. Não é despidendo lembrar que desde Rosseau, e até antes desse, a lei é equiparada à vontade do povo. Discutir o significado da vontade coletiva é discutir, portanto, o sistema normativo que deve servir à coletividade. Neste sentido é oportuna a conhecida observação de Boaventura de Souza Santos⁶ no sentido de que deve-se entender o socialismo como globalização da democracia, o que significa combater-se o capitalismo não por ser democrático, mas por não poder ser plenamente democrático.

Finalmente, engenderar uma teoria geral do direito a partir do marxismo, entendido este no sentido de uma contemporânea filosofia do sujeito pode significar engendrar a gênese do direito como síntese de uma opressão contemporânea. Não tão somente uma opressão de classe econômica, mas um conjunto de “opressões” onde os indivíduos são multifacetados e em cada uma de suas facetas participam de processos de onde emanam opressões diversas, constantemente redimensionadas (Por exemplo, uma operária de fábrica não é apenas uma operária oprimida pela exploração da mão-de-obra, ela também é uma mulher oprimida pela força física do marido, é uma negra oprimida pelo subliminar apartheid que coexiste em nossa sociedade, é uma consumidora oprimida pelo marketing, é

⁶ SOUSA SANTOS, Boaventura. A questão do socialismo. in **Revista Crítica de Ciências sociais**. Coimbra, n. 1, p. 171, 1981

uma cidadã oprimida pela burocracia do Estado e eventualmente é uma mãe que também oprime sua filha através de um sistema de educação repressivo...). Essas instâncias de opressão são absorvidas no mundo jurídico, tanto no sentido de sua perpetuação como no sentido de sua superação ou relativização, dependendo de como a sociedade organizada, oprimida ou opressora, consciente ou inconsciente da respectiva instância de opressão, formal ou informalmente organizada, seja capaz de definir os respectivos espaços. Neste sentido, cabe recurso à Poulantzas⁷, no sentido de se perceber que “As lutas sempre detém primazia sobre os aparelhos-instituições, e constantemente os ultrapassam”. Num sentido complementar, vale também a oportuna observação de Tarso Genro⁸:

Só a categoria da totalidade, dialeticamente compreendida, pode tirar o jurista da enrascada jusnaturalista e positivista, porque só ela pode ensinar a compreender a “natureza” do homem, como produto de muitas e complexas determinações, e a própria norma jurídica como instância de uma dominação já revelada, objetivamente, no processo de expropriação da força de trabalho do produtor. A dominação do todo sobre as partes, a compreensão do simples como integrante de uma complexidade, o entendimento de um composto isolado como um simples relativamente a um composto maior e mais complexo, a percepção do singular e do universal como integrantes de uma particularidade e mesmo a visualização do particular, como momento de revelação da universalidade e da singularidade, abrem caminho para uma compreensão verdadeiramente científica do mundo, porque estas são relações e interações estabelecidas pelo próprio mundo objetivo, independentemente da nossa vontade.

Destarte, ousamos afirmar que cada instância jurídica é foco de uma luta, de uma opressão em inamovível interação e este parece ser um caminho onde pode ser possível conciliar tanto as tendências importantes encontradas na obra de Marx a respeito dos direitos humanos como a crítica ferrenha ao direito burguês, que nada mais é

⁷ POULANTZAS, Nicos. **Estado, Poder e Socialismo**. 2 Ed., Rio de Janeiro: Edições Graal, 1985. pag. 51

⁸ GENRO, Tarso. **Introdução crítica ao direito (estudos de filosofia do direito e direito do trabalho)**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988. pag. 24

do que uma das preponderâncias dos interesses da classe burguesa numa luta específica que se reflete em determinada instituição jurídica. No seio do debate está efetivamente uma perspectiva dialética, onde qualquer luta de superação da opressão, com destaque à opressão econômica, pode gerar resultados diversos e adversos e onde a conquista de espaços numa perspectiva humanista recebe tantos aplausos e incentivos quanto merece despreço uma perspectiva desumanizadora ou de tendências concentradoras de riqueza que se cristalice na sociedade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

GENRO, Tarso Fernando. Direito e Marxismo. In: ARRUDA JR., Edmundo Lima de (org.) et alli. **Lições de direito alternativo**. São Paulo: Acadêmica, 1992

_____. **Introdução crítica ao direito (estudos de filosofia do direito e direito do trabalho)**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988.

LYRA FILHO, Roberto. **Karl, meu amigo: diálogo com Marx sobre o direito**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris/ IARGS: 1993

MARZUREK, Saarbrücken. . Teoria Marxista y Socialista del Derecho. Tradução de Juan Antônio Garcia Amado. In: KAUFMANN, Arthur; HASSEMER, Winfried. **El pensamiento jurídico contemporâneo**. Madrid: Editorial Debate: 1992.

PACHUKANIS. **A Teoria geral do direito e o marxismo**. Trad. Soveral Martins. Coimbra: Centelha, 1977

POULANTZAS, Nicos. **Estado, Poder e Socialismo**. 2 Ed., Rio de Janeiro: Edições Graal, 1985

SOUSA SANTOS, Boaventura. A questão do socialismo. in **Revista Crítica de Ciências sociais** . Coimbra, n. 1, p. 171, 1981

STUCKA, Petr Ivanovich. **Direito e Luta de Classes- teoria geral do direito**. Trad Sílvia Donizete Chagas. São Paulo: Acadêmica, 1988

Josirene Candido Londero
Carlos André Hüning Birnfeld
(Organizadores)

**DIREITOS SOCIAIS FUNDAMENTAIS:
contributo interdisciplinar para a redefinição
das garantias de efetividade**



Rio Grande
2013

© Josirene Candido Londero e Carlos André Hüning Birnfeld

2013

Capa: Liane Viegas Domingues

Formatação e diagramação:

João Balansin

Gilmar Torchelsen

D597d Direitos sociais fundamentais: contributo
interdisciplinar para a redefinição das
garantias de efetividade / Organizadores
Josirene Candido Londero e Carlos André
Hüning Birnfeld - Rio Grande : Editora da
FURG, 2013.
276p ; 21 cm

ISBN 978-85-7566-284-7

1. Direito social 2. Educação ambiental I.
Londero, Josirene Cândido. II. Carlos André,
Hüning Birnfeld Philippe

CDU 349.6

SUMÁRIO

Apresentação	7
Josirene Candido Londero Carlos André Hüning Birnfeld	
Algumas perspectivas para a construção de uma Teoria Geral do Direito Marxista	15
Carlos André Hüning Birnfeld	
Políticas públicas de proteção aos direitos fundamentais: caminhos e descaminhos sob o olhar da metateoria do direito fraterno	25
Janaína Machado Sturza	
Pensar a cidadania em Hannah Arendt: direito a ter direitos . Cláudia Carneiro Peixoto	51
Anderson Orestes Cavalcante Lobato	
Sinal vermelho: os limites da noção de cidadania e potencialidade dos diferentes	71
Ronaldo Sergio da Silva	
Ampliando o conceito de cidadania para o desenvolvimento de uma sociedade inclusiva: em busca de políticas garantidoras dos Direitos Fundamentais	91
Anna Paula Bagetti Zeifert Aline Andrighetto	
Os movimentos de mulheres e a agenda de políticas públicas de gênero no Brasil e na Argentina	117
Josirene Candido Londero	

A defesa da dignidade e bem-estar do idoso diante das inovações da Constituição federal e Estatuto do Idoso	147
Débora Teixeira Gottert	
Eloisa de Andrade Argerich	
A Constituição de 1988, os Direitos Humanos e a Bioética .	
Claudine Rodembusch Rocha	175
Milton Schmitt Coelho	
Os Precatórios: o Supremo Tribunal Federal e a problemática da efetividade do Direito do credor	201
João Antônio Dalla Rosa dos Santos	
Drogas, direitos e discursos públicos: inquietações com relação às modalidades de internação de pessoas que fazem uso de <i>crack</i>	219
Adriane Roso	
Direitos Humanos: um olhar para a identidade, alteridade e novas concepções de cultura	245
Raquel Fabiana Lopes Sparemberger	
Aline Luciane Lopes Rangel	