

UMA CRÍTICA AO DIREITO COMO ESTAMENTO BUROCRÁTICO DA MANUTENÇÃO DO PODER E DA PROPRIEDADE PRIVADA NO BRASIL: OBSERVAÇÕES A PARTIR DA OBRA DE EVGUIÉNI PACHUKANIS.

João Vitor Balbino¹

Itamar Luís Gelain²

RESUMO

A presente pesquisa teve como problema norteador a instauração principiológica da função do direito. A hipótese inicial foi de que o direito atua como instrumento de manutenção do poder e da propriedade privada. Para tanto, utilizou-se da metodologia dialética. Nesse sentido, de acordo com o método materialista histórico dialético, caracterizado pela análise do movimento do pensamento através da materialidade histórica, o estudo se voltou à gênese da Lei de Terras no Brasil e suas reverberações. Concluiu-se que, conforme a crítica estabelecida por Evguiéni Pachukanis ao direito aplicada ao Brasil, por meio da obra de Caio Prado Júnior, que o direito é contra-emancipatório no sentido de que se legitima assegurando a segurança jurídica e a propriedade privada estabelecida historicamente em injustiças sociais.

PALAVRAS-CHAVES: Direito. Propriedade Privada. Lei de terras. Desigualdade. Contra emancipação. Direito e marxismo.

1. INTRODUÇÃO

Os princípios e a função do direito são temas recorrentes em sua historicidade, e nesse sentido muito caros ao direito, pois lhe conferem sua legitimidade no tempo. À vista disso, o presente artigo objetiva responder qual a função do direito, a partir da crítica de Evguiéni Pachukanis, aplicado ao Brasil por meio da obra de Caio Prado Júnior, e com enfoque na questão

¹ Graduando em Direito pelo Centro Universitário Católica de Santa Catarina em Joinville.

² Doutor em Filosofia pela UFSC. Professor na Graduação em Direito no Centro Universitário Católica de Santa Catarina em Joinville.

agrária a partir da lei de terras de 1850 e suas reverberações. Seguindo a hipótese de que o direito, objetivando a segurança jurídica, atua como instrumento de proteção da propriedade privada, e por conseguinte, como égide da manutenção do poder e das desigualdades sociais já estabelecidas na formação do Brasil contemporâneo.

Portanto, com enfoque na questão agrária, a partir da lei de terras de 1850, o presente artigo revisita a historicidade brasileira dispondo da obra de Caio Prado Júnior como instrumento de crítica ao direito à luz da teoria pachukaniana.

O método de abordagem utilizado na presente pesquisa será o dialético, a fim de considerar as contradições históricas e seus reflexos que ainda reverberam na atualidade. Além de incorporar a mesma metodologia de análise dos autores citados. Em contrapartida, o método procedimental adotado será o monográfico, pois se dará um estudo aprofundado sobre algumas categorias, que possibilitem o entendimento do problema dentro de uma perspectiva teórica.

A técnica de pesquisa utilizada será a bibliográfica, pois será elaborada com base em materiais obtidos a partir de fontes bibliográficas.

De acordo com a metodologia adotada, a presente pesquisa contém três seções principais em seu desenvolvimento. A primeira, que contém a tese principal, se dirige a analisar o antinormativismo de Pachukanis, sua crítica e a relação dela com o direito brasileiro. Por conseguinte, dispõe de uma subseção direcionada a observar mais especificamente crítica da propriedade privada, no que tange a Lei de Terras no Brasil, a partir da historicidade brasileira e dos textos de Caio Prado Júnior. A seguir, a segunda seção dispõe da antítese da primeira seção, abordando contraponto do normativismo kelseniano, que trata da isenção axiológica do direito como ciência frente aos paradigmas sociais em função da segurança jurídica. Por fim, como manda o método, a última seção dispõe da síntese, seguida por último da conclusão da presente pesquisa.

2. O ANTINORMATIVISMO DE PACHUKANIS

Há um debate principiológico que tangencia a historicidade do direito. A função do direito, o que é e o que deve ser, e a que serve e ao que deve servir, são questões que muitos autores já se propuseram a responder. Em contrapartida, há quem diga que o direito não deve tratar dessa questão. O mundo jurídico pós-positivista, ou melhor, pós *Teoria Pura do Direito*, objetiva afastar do direito essa responsabilidade. No entanto, no plano da práxis, representa bem a afirmação de Rudolf von Ihering, de que “a vida do direito é uma luta: luta dos povos, do Estado, das classes, dos indivíduos.” (IHERING, 2006, p. 1).

Nesse sentido, o embate entre Pachukanis e Kelsen de certo modo equivale ao confronto entre Hegel e Marx na direção de disciplinar os princípios da filosofia do direito. Marx, por exemplo, concentra sua análise crítica em três questões principais:

1) Crítica da separação e oposição entre sociedade civil e Estado; 2) Crítica da especulação idealista, que inverte sujeito e predicado; 3) Crítica da alienação política, que impede o povo de controlar o Estado. (MARX, 2017).

Em síntese, Marx observa que o Estado não pode ser sem a sociedade civil, de maneira que é condicionado por ela. Nesse sentido, a racionalidade do Estado não fará nada mais do que eleger a própria racionalidade já operante na sociedade civil. Em caminho contrário, Hegel pretende ver na realidade da sociedade civil um outro significado diferente dele mesmo, distinção que Marx recusa veemente. Delamar José Volpato Dutra, sintetiza a questão da seguinte forma:

Na dicção de Marx, o que Hegel faz é inverter a relação entre sujeito e predicado. Ou seja, a pretensa universalidade e racionalidade do Estado não passa para Marx do resultado das expectativas e determinações dos sujeitos egoístas da sociedade civil, mas Hegel vê os movimentos dos sujeitos egoístas particulares como uma

determinação do desenvolvimento da ideia. Essa mesma mística, nas palavras de Marx, é algo que se manifestará também nas suas análises da filosofia da histórica, para a qual as paixões humanas não passariam de meios pelos quais a razão percorre o seu caminho no mundo. (DUTRA, 2009, p. 03).

Segundo Delamar Volpato Dutra (2009, p. 03) “o papel dos estamentos na doutrina do Estado de Hegel é um dos pontos mais importantes da análise de Marx, visto que lhe permite mostrar como as determinações da sociedade civil ordenam o Estado.” Em via oposta, Marx considera, segundo Norberto Bobbio, que o Estado é o reino não dá razão, mas da força. Não o da lógica, mas o da coerção. Não é o reino do bem comum, mas do interesse de uma parte. Não tem por fim o bem viver de todos, mas o bem viver daqueles que detêm o poder. Não é a saída do estado de natureza, mas a sua continuação sob outra forma. (BOBBIO, 2000).

Em apertada síntese, Marx corrobora com um estudo econômico do direito, visando se aproximar da realidade factual e dinâmicas históricas que realiza de forma mais definitiva no *Capital*, onde expõe o seguinte:

Assim, a população rural, expropriada e expulsa de suas terras, compelida à vagabundagem, foi enquadrada na disciplina exigida pelo sistema de trabalho assalariado, por meio de um grotesco terrorismo legalizado que empregava o açoite, o ferro em brasa e a tortura. (MARX, 1980, p.854).

Nessa toada, Marx, por meio do materialismo histórico dialético, proporciona uma aproximação da teoria ao contexto e dinâmicas históricas. Perspectiva que se dirige não apenas ao direito privado, mas também ao direito penal, proporcionando uma análise crítica de maior rigor.

Pachukanis, por sua vez, tece sua crítica ao direito nesses caminhos, em contraposição a Kelsen, como será observado adiante. Mas o fato é que ambos os autores representam marcos teóricos no sentido de determinar essa questão.

Se, por um lado, Pachukanis entende que embora não se possa negar o mérito da obra kelseniana, por outro, Kelsen teria levado até o absurdo a metodologia do neokantismo como categoria científica. Nesse sentido, Pachukanis dirige suas críticas, apontando que a teoria produziu total afastamento da realidade. Onde, segundo o autor, toda a produção intelectual se dilui em estéreis artifícios metodológicos e lógico-formais.

Nesse sentido, Pachukanis aponta que a teoria kelseniana propõe um imperativo puramente jurídico, onde a própria finalidade é, em si mesma, secundária e indiferente. (PACHUKANIS, 2017 p. 70).

Pachukanis acusa a *Teoria Pura do direito* de Kelsen de dar as costas às realidades concretas a fim de atingir seu propósito de tornar-se ciência. Nas palavras do autor:

Uma teoria geral do direito que não pretende explicar nada, que, de antemão, recusa a realidade factual, ou seja, a vida social, e lida com as normas, não se interessando nem por sua origem (uma questão metajurídica!) nem pela ligação que estabelecem com certos materiais de interesse, só pode, evidentemente, pretender o título de teoria no mesmo sentido usado, por exemplo, para se referir a teoria do jogo de xadrez. Tal teoria não tem nada a ver com ciência. Ela não se ocupa de examinar o direito, a forma jurídica como uma forma histórica, pois, em geral, não tem a intenção de pesquisar o que está acontecendo. (PACHUKANIS, 2017, p. 71).

Nessa toada, o autor afirma que o extremo formalismo da escola normativa kelseniana representa a decadência geral do mais recente pensamento científico burguês, o qual, se orgulha e glorifica do seu total afastamento da realidade. No entanto, demonstra que outras teorias também implicam em subseqüentes desilusões. Do idealismo alemão às chamadas teorias sociológicas e psicológicas colocadas pelo autor, nenhuma dá conta de considerar a forma do direito como tal. Até mesmo os marxistas, como Stutchka, Reisner, Pokrovsky, entre outros, por exemplo, considerando o direito como a totalidade das normas coercitivas e fruto da luta dos interesses de classes, que à primeira vista podem demonstrar alguma simpatia, sobretudo se

contraposto a teorias idealistas, subjugadas a partir da teologia e moral vigente. Mas que se demonstram incapazes de formular uma teoria do direito, formulando apenas uma história das formas econômicas. Segundo o autor, o principal defeito deste tipo de formulação está em sua incapacidade de abarcar o conceito de direito em seu movimento real, revelando todas as inter-relações e ligações internas. (PACHUKANIS, 2017, p. 74).

Todavia, deve ser salientado que a teoria pura do direito também se legitima nessa problemática. A obra de Kelsen se debruça sobre essa questão diversas vezes, e demonstra categoricamente a impossibilidade da definição e determinação de um conceito único de justiça. Haja visto que pertence a uma categoria moral, subjetiva, e nesse sentido, individual. Como dispõe o próprio autor acerca da justiça:

(...) é uma qualidade ou atributo moral que pode ser afirmado de diferentes objetos. Em primeiro lugar, de um indivíduo. Diz-se que um indivíduo, especialmente um legislador ou um juiz, é justo ou injusto. Neste sentido, a justiça é representada como uma virtude dos indivíduos. Como todas as virtudes, também a virtude da justiça é uma qualidade moral; e, nessa medida, a justiça pertence ao domínio da moral. (KELSEN, 2011, p.03).

Nesse sentido, a proposta de Kelsen tem seu mérito e destaque. No entanto, Pachukanis demonstra que tal opção, levada às últimas instâncias pelo autor, fez com que o direito se distanciasse totalmente da realidade, rejeitando-a. À vista disso, Pachukanis acredita que a teoria marxista deve superar as definições do marxismo "clássico" que revelam o conteúdo de classe das formas jurídicas, mas não nos explicam a razão e o porquê deste conteúdo revestir semelhante forma.

Rompendo com o logicismo alienante, Pachukanis se interessa em compreender o direito em todas suas determinações factuais, do plano da vida, deixando de lado as categorizações jurídicas neokantianas que se abstraem da faticidade e de suas implicações reais. (SOARES, 2009, p.06).

A partir desses termos que a contradição interposta por Pachukanis à teoria de Kelsen se demonstra arrojada e perspicaz. Segundo o autor, é na relação jurídica, entendida como o ato de vontade entre sujeitos que realizam a troca de mercadorias por meio de um contrato. Sendo essa a condição determinada pelo autor como a gênese do momento jurídico nas relações sociais. A esse respeito, Márcio Bilharinho Naves afirma o seguinte, relacionando com os termos no original:

Relacionar a forma da mercadoria com a forma jurídica resume, para Pachukanis, o essencial de seu esforço teórico. De fato, a elaboração teórica de Pachukanis se dirige no sentido de estabelecer uma relação de determinação das formas do direito pelas formas da economia mercantil. Em várias passagens tal determinação é claramente enunciada: a “gênese” (*genezis*) da forma do direito se encontra na relação de troca; a forma jurídica é o “reflexo inevitável” (*neizbejnym otrajeniem*) da relação dos proprietários de mercadorias entre si; o princípio da subjetividade jurídica “decorre com absoluta inevitabilidade” (*vytekaiut s absoliutnoi neizbejost’iu*) das condições da economia mercantil-monetária; essa economia mercantil é a “condição prévia fundamental” (*osnovnoipredposykoi*), o “momento fundamental e determinante” (*osnovnym opredeliaschim momentom*) do direito; a forma jurídica é “gerada” (*porojdaet*) pela forma mercantil a relação econômica de troca “deve existir” (*doljno byt’*) para que “surja” (*vozniklo*) a relação jurídica; a relação econômica é a “fonte” (*istotchnikom*) da relação jurídica. Todas essas expressões denotam evidente afirmação do caráter derivado do direito, e de sua específica determinação pelo processo de trocas mercantis. É, portanto, a esfera da circulação das mercadorias que “produz” as diversas figuras do direito, como uma decorrência necessária de seu próprio movimento. (NAVES, 2000 p. 53-54).

Diante disso, a esfera do direito enquanto fenômeno social objetivo, não pode esgotar-se na norma ou regra. Haja vista que 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” (SOARES, 2009, p.06).

Por conseguinte, para auferir existência objetiva ao direito não é suficiente conhecer o seu enunciado normativo, mas é igualmente necessário constatar se o seu conteúdo normativo é realizado na realidade material.

Desta forma, a relação jurídica, manifestada na realidade, prevalece sobre a norma. No sentido de que “se nenhum devedor pagasse suas dívidas, então a regra correspondente deveria ser considerada inexistente de fato”. E se, ainda assim, dispõe Moisés Alves Soares, se quisesse afirmar a existência dessa regra seria necessário então mitificar a norma de qualquer modo. (SOARES, 2009, p.06).

Pachukanis evidencia essa questão na relação e origem da propriedade privada. E é justamente nesse ponto que sua crítica se demonstra tão elementar a realidade brasileira, no que tange o direito, como um todo, e, mais especificamente, para a Lei de Terras e suas reverberações. No entanto, tal condição deve ser verificada na historicidade, e apenas é possível por meio de uma metodologia que disponha de rigor na abordagem dessa dinâmica. Sobre essa questão será tratado a seguir.

2.1 A PROPRIEDADE PRIVADA SOB O CRIVO DO MATERIALISMO HISTÓRICO

Pachukanis observa que essa 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. Nesse sentido, demonstra o autor, a representação do direito de propriedade burguês como uma obrigação social por sua vez não passa de mera hipocrisia. (PACHUKANIS, 1988, p. 57).

Tal raciocínio relativo à propriedade privada pode ser demonstrado na historicidade, para onde se volta o materialismo histórico dialético. Desde Hegel, para o qual “o pensamento é o que é ideal no mundo, o mundo é o que

é concreto na Ideia. Pois a Ideia não é estática, mas dinâmica; ela dá origem, por sua própria dinâmica interior, a tudo o que existe” (HEGEL, 2001, p. 14).

Nessa toada, e a partir de Hegel, Marx anuncia sua tese, no que constitui o Materialismo-Histórico, posteriormente apropriado por Pachukanis. Segundo Marx:

Na produção social da própria vida, os homens contraem relações determinadas, necessárias e independentes de sua vontade, relações de produção estas que correspondem a uma etapa determinada de desenvolvimento das suas forças produtivas materiais. A totalidade destas relações de produção forma a estrutura econômica da sociedade, a base real sobre a qual se levanta uma superestrutura jurídica, e à qual correspondem formas sociais determinadas de consciência. O modo de produção da vida material condiciona o processo em geral de vida social, política e espiritual. Não é a consciência dos homens que determina o seu ser, mas, ao contrário, é o seu ser social que determina sua consciência. (MARX, 2008, p. 47).

Ou, como viria a sintetizar Lênin, “os homens são artífices de sua própria história.” (2001). E justamente nessa toada, considerando a historicidade brasileira a ser abordada e o método utilizado, que se demonstra muito conveniente a afirmativa de Caio Prado Júnior, segundo o qual:

Todo povo tem na sua evolução, vista à distância, um certo “sentido”. Este se percebe não nos pormenores de sua história, mas no conjunto dos fatos e acontecimentos essenciais que a constituem num largo período de tempo. Quem observa aquele conjunto, desbastando-o do cipoal de incidentes secundários que o acompanham sempre e o fazem muitas vezes confuso e incompreensível, não deixará de perceber que ele se forma de uma linha mestra e ininterrupta de acontecimentos que se sucedem em ordem rigorosa, e dirigida sempre numa determinada orientação. É isto que se deve, antes de mais nada, procurar quando se aborda a análise da história de um povo, seja aliás qual for o momento ou o aspecto dela que interessa, porque todos os momentos e aspectos não são senão partes, por si só incompletas, de um todo que deve ser sempre o objetivo último do historiador, por mais particularista que seja. Tal indagação é tanto mais importante e essencial que é por ela que se define, tanto no tempo como no espaço, a individualidade da parcela de humanidade que interessa ao pesquisador: povo, país, nação, sociedade, seja qual for a designação apropriada no caso. É

somente aí que ele encontrará aquela unidade que lhe permite destacar uma tal parcela humana para estudá-la à parte. (PRADO JÚNIOR, 2000, p.19).

Ainda a respeito do método, o historiador e pesquisador Francisco Lino Aviz Neto dispõe que não se trata de um conjunto de regras formais aplicadas em um objeto, mas sim voltada e amparada em uma preocupação com a materialidade histórica. Desta forma, compreende-se a elementaridade dessa análise, indispensável não apenas ao direito, bem como a toda teoria social. Em seus termos:

A teoria social precisa verificar-se na realidade, enquanto prática sócio-histórica. Foi desta maneira que Marx analisou o movimento do capital, ao expor como síntese a lei geral da acumulação capitalista, sendo ela, uma lei de tendência histórica determinada, possuidora de tempo. Para os revolucionários, o método não se trata de um conjunto de regras formais aplicadas em um objeto. Nem uma escolha livre do pesquisador, conforme seus próprios desejos e verdades subjetivas. Assim, o complexo do desenvolvimento periférico demonstra-se como uma verdade concreta da História. (NETO, 2020, p.17).

À vista dessa lógica, Pachukanis trabalha o direito em duas categorias, objetiva e subjetiva. Para o autor, o direito subjetivo reflete “a característica do homem egoísta membro da sociedade burguesa, do indivíduo voltado para si, para o seu próprio interesse e para a sua vontade privada e isolado da comunidade”. Em contrapartida, 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.” (PACHUKANIS, 1988, p. 62). Pois, como já observado, o Estado não pode ser sem a sociedade civil, de maneira que é condicionado por ela. De modo que, a racionalidade do Estado não fará nada mais do que eleger a própria racionalidade já operante na sociedade civil.

Pachukanis pretende demonstrar que o direito subjetivo é o fato primário, consistindo em última instância nos interesses materiais, que existem

independentemente da regulação externa. De forma que se nega a isolar o conceito de norma em uma teoria pura do direito, e se volta às relações materiais e históricas que fundam o direito. A esse respeito, a crítica de Pachukanis se demonstra elementar ao direito brasileiro, no que tange à Lei de Terras.

O problema do direito subjetivo e do direito objetivo, portanto, colocado de maneira filosófica, é o problema do homem como indivíduo burguês privado e do homem como cidadão do estado”. (PACHUKANIS, 1988, p. 62). No entanto, o mesmo problema se encontra com a teoria normativista kelseniana, na relação entre direito público e direito privado.

Pachukanis, portanto, em caminho diverso de 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. Nesse sentido, o direito privado impera sobre o direito público, e o Estado supostamente representa o interesse impessoal da ordem.

Em vista do presente raciocínio, no que tange a questão agrária no Brasil e sua historicidade, é preciso, primeiramente, esclarecer o que o momento histórico em pauta, da Lei de Terras de 1850, é um marco definitivo para a história brasileira. No sentido de que delimita os rumos do país até a contemporaneidade. Sobre esse assunto, José de Souza Martins esclarece que:

[...] surge a questão agrária quando a propriedade da terra, ao invés de ser atenuada para viabilizar o livre fluxo e reprodução do capital, é enrijecida para viabilizar a sujeição do trabalhador livre ao capital proprietário de terra. Ela se torna instrumento da criação artificial de um exército de reserva, necessário para assegurar a exploração da força de trabalho e a acumulação. A questão agrária foi surgindo, foi ganhando visibilidade, à medida que escasseavam as alternativas de reinclusão dos expulsos da terra. (MARTINS, 1997, p. 12).

Nessa toada, conforme expõe o autor, a Lei de terras, foi a estratégia basilar sob a qual foi assentada a dominação das elites da época, e a reverberação desse espírito de dominação por meio da herança patrimonial. Pois foi o marco jurídico normativo fundamental para manter inalterada a estrutura agrária da época e resolver a demanda de mão-de-obra. Além disso, José de Souza Martins, considerando as pautas abolicionistas do momento, e todas as inseguranças e incertezas em torno disso, expõe que a Lei de Terras, foi uma solução social em benefício exclusivo dos que tinham terra e poder, visando, tão somente, a própria manutenção de seus privilégios. Segundo o autor:

O objetivo era criar “por meios falsos” uma massa real e verdadeira de “despossuidos” [...], que não tivesse nenhuma outra alternativa senão trabalhar para os grandes proprietários de terra. A Lei de Terras foi um artifício para criar um problema e, ao mesmo tempo, uma solução social em benefício exclusivo dos que tinham e têm terra e poder. (MARTINS, 1997, pp. 17-18).

Em suma, a Lei de Terras antecipou a liberdade do escravo, e encontrou na limitação do domínio da terra uma nova forma de dominação do escravo liberto por meios jurídicos restringindo o acesso à terra pela compra.

Caio Prado Júnior demonstra e enfatiza essa questão, ao seu modo, ao se voltar à historicidade brasileira. Segundo o autor, a questão agrária brasileira demanda ações práticas para sua solução. De acordo com o historiador, é inaceitável que, após séculos, a grande maioria da população rural brasileira, com exclusão unicamente de uma pequena minoria de grandes proprietários, latifundiários e fazendeiros, embora ligada à terra e obrigada a nela exercer sua atividade, tirando daí seu sustento, se encontre privada da livre disposição da mesma terra em quantidade que baste para lhe assegurar um nível adequado de subsistência. (PRADO JÚNIOR, 1978, p. 31).

O tema da reforma agrária ganhou relevância em 1960, na medida em que para o desenvolvimento de interpretações que consideravam os problemas

brasileiros a partir das suas particularidades históricas. Em seus primeiros escritos, Caio Prado destacou a relação entre a miséria da população rural brasileira e o tipo de estrutura agrária do país, com acentuada concentração da propriedade fundiária.

A concentração da propriedade fundiária a qual se refere o autor, tem sua gênese ainda anterior ao período escravocrata. Onde a propriedade privada reverbera hereditariamente por meio de famílias que concentram terras desde então.

Nesse sentido o autor realiza uma apologia da divisão da propriedade fundiária, a fim de tornar acessível aos trabalhadores rurais o acesso à terra, o que conduziria, segundo o autor, a uma transformação das relações de trabalho e melhorias nas condições de vida coletiva. Por conseguinte, passou a defender com maior peso a ampliação da legislação rural trabalhista, mas ainda em conjunto com a partilha da terra, como expressa a seguir:

Não é possível construir um país moderno e realmente integrado nos padrões econômicos e culturais do mundo em que vivemos, sobre a base precária e de todo insuficiente de um contingente humano como este que forma a grande massa da população brasileira. E o primeiro e principal passo, no momento, para sairmos dessa situação ao mesmo tempo dolorosa e humilhante para o nosso país, é sem dúvida alguma a modificação das condições reinantes no campo brasileiro e a elevação dos padrões de vida humana que nele dominam. É isso portanto que deve centralmente objetivar a reforma agrária. O resto virá depois, e somente poderá vir depois, como certamente acontecerá. (PRADO JÚNIOR, 1979, p.89).

Caio Prado Júnior afirma que a economia agrária brasileira não foi constituída da base da produção familiar e da ocupação parcelaria da terra, como na Europa. Em contrapartida se estruturou na grande exploração voltada para o mercado externo, o que acentua ainda mais a natureza essencialmente mercantil da economia agrária brasileira, em contraste com a dos países europeus.

Nesse sentido, admite o autor, não se constituiu assim uma economia e uma classe camponesas, a não ser em restritos setores de importância secundária. E o que tivemos foi uma estrutura de grandes unidades produtoras de mercadorias de exportação trabalhadas por escravos. (PRADO JÚNIOR, 1972, p.65).

Por conseguinte, Caio Prado dispõe que a grande propriedade de terra, apropriada e explorada em regime de monopólio por uma classe de proprietários rurais, não podia ser observada como mera sobrevivência feudal; mas como uma empresa capitalista voltada exclusivamente para a obtenção de lucros. Nesse raciocínio, a principal contradição da nossa economia agrária não seria entre camponeses e senhores feudais, mas entre uma burguesia rural e a massa trabalhadora, explorada em sua força de trabalho. (PRADO JÚNIOR, 1979, p.158).

Retornando às Raízes do Brasil, de Sérgio Buarque de Holanda, ao tratar da herança rural, no que tange às ditaduras dos domínios rurais, é possível notar que foi estabelecido o controle da política local desde os tempos coloniais, por meio das Câmaras Municipais, fazendo dos proprietários rurais praticamente os únicos verdadeiros cidadãos. Nesse sentido, o controle político desses proprietários manteve, com poucas alterações, o domínio do público pelo privado, evitando que a lei alcançasse as suas instâncias. (HOLANDA, 1993, p.58). Confirmando assim, o raciocínio pachukaniano apresentado anteriormente.

A Lei de Terras de 1850, por sua vez, foi criada após um interstício de praticamente trinta anos, no qual o Brasil ficou sem uma norma que atendesse a questão agrária e passava a dispor então, pela primeira vez na história, de uma lei agrária que tinha como finalidade a regularização fundiária, principalmente no que diz respeito às terras devolutas e a questão da posse. No entanto, essa lei restringia o acesso à terra pela compra, pois no seu o artigo 1º dispunha o seguinte: “Ficam proibidas as aquisições de terras

devolutas por outro título que não seja o de compra”. Fato esse, que inviabilizava a possibilidade de muitos posseiros, pequenos produtores pobres e negros futuramente libertos de terem acesso à terra. (ROCHA, et al. 2010, p. 62).

Assinada em 18 de setembro de 1850, pelo então imperador dom Pedro II, a Lei de Terras foi o instrumento por meio do qual o país oficialmente optou por ter a zona rural dividida em latifúndios, e não mais em pequenas propriedades. No entanto, antes de sua sanção pelo imperador do Brasil, a primeira lei agrária do percorreu um lento e tortuoso caminho dentro do Senado e da Câmara, discutido no Parlamento somente em 1843, baseado em um anteprojeto redigido por conselheiros do imperador. Somente após sete anos de debates, negociações, impasses e reviravoltas, os senadores e deputados enfim deram ao projeto de lei a sua versão definitiva. Documentos da época, hoje guardados no Arquivo do Senado, em Brasília, revelam como a composição do campo brasileiro foi planejada. Não por acaso, os próprios senadores e deputados eram, em grande parte, senhores de terras. (WESTIN, 2020).

Antes disso, poucos eram os fazendeiros com o registro da propriedade. A propriedade era regida pelo sistema de Sesmarias, que normatizava a distribuição de terras destinadas à produção agrícola. Consistiam, basicamente, em terras doadas de papel passado pelo rei de Portugal, ainda no contexto colonial brasileiro, com a mera exigência de que fossem cultivadas.

Em 1823, logo após a Independência, dom Pedro I proibiu a doação de novas sesmarias. No entanto, como observado anteriormente, não foi definida nenhuma legislação sobre o tema. No vácuo legal, as pessoas começaram a invadir as terras públicas desocupadas. Assim, por meio da simples ocupação, se definiu um contraste entre humildes camponeses cultivando para a própria subsistência e também poderosos latifundiários plantando para a exportação. (WESTIN, 2020).

Lilian Fessler Vaz aponta que a presença de casebres em morros levanta a hipótese de se tratar de formas embrionárias de favela. Segundo a autora, apesar de não se tratar ainda de favelas, o que inclui, além da pobreza, a conotação de adensamento, ilegalidade, insalubridade, desordem, autoconstrução e falta de serviços e infra-estrutura urbana, há certamente uma estreita relação entre os primeiros casebres esparsos e os grupamentos e cortiços que logo se tornaram marcantes nas cidades. (VAZ, 1985, p.590).

Trata-se do efeito prático da Lei de Terras, objetivamente observado “(...) há uma parte de nossa população pobre, que, fugindo do centro da cidade (velha) onde as casas são mais caras, vai habitar os arrabaldes ou mesmo as montanhas situadas no coração da cidade”. (COSTA, 1865).

Nesse sentido, a modernização urbana significou a exclusão de grande parcela da população dos novos espaços e meios de consumo coletivos. Como esclarece Lilian Fessler Vaz:

A modernização da moradia significou a exclusão de amplos segmentos populares dos progressivos melhoramentos incorporados às formas de habitação produzida no sistema de mercado. Tanto na construção da cidade quanto na construção da moradia os melhoramentos, o saneamento e a ordenação dos espaços privaram as camadas de menores rendas destes progressos. As condições de habitação popular estabelecidas a partir da modernização expuseram claramente na paisagem a desigualdade social que antes se entremeava no tecido urbano. As favelas materializaram no espaço a própria negação do saneamento, do controle e da modernização idealizada para a cidade. Lutando contra as forças que afastavam a população das suas condições de trabalho e dos seus círculos de vizinhança, as favelas inscreveram no espaço não somente a afirmação da necessidade imperativa da proximidade entre a moradia e o trabalho, mas também a resistência da população às transformações da modernização. (VAZ, 1985, p.595).

O contexto em questão é muito bem descrito na literatura de Lima Barreto, especialmente na obra *Clara dos Anjos* onde o autor declara que “por esse intrincado labirinto de ruas e bibocas é que vive uma grande parte da população da cidade, a cuja existência o governo fecha os olhos, embora lhe

cobre atrozes impostos (...).” E prossegue: “o subúrbio é o refúgio dos infelizes. Os que perderam emprego, as fortunas; os que faliram nos negócios, enfim, todos os que perderam a sua situação normal vão se aninhar lá.” (BARRETO, 2022, p. 79-80).

À vista disso, mais uma vez o direito se apresenta como estamento burocrático da sobreposição do interesse privado sobre o coletivo. A fim de advogar a propriedade privada e atuando como representante legítimo de determinada classe social. Onde o Estado supostamente representa o interesse impessoal da ordem, mas na verdade realiza a manutenção do poder e da desigualdade social. De forma que a realidade se manifestou e vem se manifestando, nos contrastes de desigualdades cujas raízes foram determinadas nesse período. E o Direito, na direção de salvaguardar a segurança jurídica e o *status quo*, por meio da manutenção da propriedade privada e através das relações contratuais, rejeita a realidade em que eles se deram.

Em contrapartida, já na década de 20, Pachukanis criticava a concepção do princípio da função social da propriedade, que viria a se popularizar, posteriormente materializada na Constituição Brasileira de 1998. Nas palavras do autor:

A burguesia somente tolera tais considerações acerca das funções sociais da propriedade, por elas em nada se comprometem. Para o autor, 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).

Nesse sentido, o antinormativismo de Pachukanis consiste em atacar Kelsen, primeiramente, em seu idealismo, do direito apenas como dever-ser. Por conseguinte, por ignorar a prevalência do direito privado e, portanto, do direito subjetivo materializado nos sujeitos proprietários de mercadorias. Além

disso, na recusa do autor de conceber a dualidade entre direito público e privado, porque entende todo direito como positivo. Por fim, em sua teoria jurídica do Estado, considerando-o como uma forma de direito, abstraindo sua historicidade e seu conteúdo político. (SOARES, 2009). Adiante será observado as contrarrazões de Kelsen às críticas de Pachukanis.

3. O NORMATIVISMO DE KELSEN: A ISENÇÃO CIENTÍFICA FRENTE OS PARADIGMAS SOCIAIS EM FUNÇÃO DA SEGURANÇA JURÍDICA

Segundo Kelsen, em a *Teoria Geral do Direito e Marxismo* Pachukanis desenvolve uma teoria marxista do direito em oposição à teoria jurídica burguesa, a quem acusa de ocultar a realidade social em um névoa ideológica, dirigindo 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. (KELSEN, 2021).

À vista disso, Moisés Alves Soares, aponta que, conforme observação de Kelsen, Pachukanis ataca 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. Apesar disso, o faz sem justificar – como o fez a teoria pura do direito – à identificação da validez da norma com sua efetividade, das normas jurídicas com as relações humanas efetivamente regradas por essas normas. É, justamente, esta errônea identificação que o faz pensar que a centralidade do direito não são ‘as normas como tais, senão as forças reguladoras objetivas que atuam na sociedade’. (SOARES, 2009).

No entanto, Moisés afirma que Pachukanis não se satisfaz em classificar o direito como um sistema de relações sociais e deseja responder a questão de como determinadas relações sociais tornam-se instituições jurídicas. Mas, por

sua vez, Kelsen entende que Pachukanis 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 às relações sociais, não que esteja fora delas (como está a ordem normativa) – a relação entre os sujeitos proprietários de mercadorias. (SOARES, 2009).

Em sentido oposto a de Pachukanis, a fim de contradizê-lo, Kelsen dispõe que não só as relações entre possuidores de mercadorias 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” (KELSEN, 2021).

No entanto, se considerado fosse, o tratado materialista de Friedrich Engels, *A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado* (1984), seria verificado que tal questão já foi ultrapassada pelo marxismo. Onde a gênese da família e do Estado remonta à lógica da exploração do homem pelo homem. Dessa forma, a família teria sua gênese como maneira de conservar a propriedade privada, no sentido de transpô-la hereditariamente entre o mesmo grupo de privilegiados. (ENGELS, 1984).

Mas Kelsen, advogando novamente sua Teoria Pura do Direito, seguindo a trilha de Pachukanis, concorda no que tange a sua artificial limitação do conceito de Direito. No entanto, direciona a questão: “se apenas as relações entre os possuidores de mercadorias refletem a forma jurídica, o que é esta forma jurídica?” (KELSEN, 1957, p.136).

O ponto que Kelsen se coloca a atacar é que Pachukanis não contesta nem poderia contestar essa questão. Pois é a pergunta essencial no campo de uma teoria do direito diferentemente de uma teoria econômica. A interpretação econômica de Pachukanis da sociedade, segundo Kelsen, o força a identificar as relações jurídicas com as relações econômicas específicas. Nesse sentido, pela razão de Pachukanis estar fundamentado sobre uma interpretação

economicista da sociedade, “herdada” de Marx, Kelsen critica a identidade entre a forma econômica e jurídica na teoria pachukaniana. (SOARES, 2009).

Ou seja, em contraposição a Pachukanis que declara que somente o direito privado é direito no verdadeiro sentido, sendo o direito público mero fenômeno metajurídico inconcebível, Kelsen aponta 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. (SOARES, 2009)

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, para Kelsen, identificar o direito como o direito privado significaria negar juridicidade a essa importante esfera da mediação social que é o direito público.

No entanto, para Kelsen “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). Portanto, condenando o direito burguês nesses termos, Pachukanis defende, segundo Kelsen, a teoria burguesa do direito, e tudo isso para poder salvaguardar a teoria da extinção do direito na sociedade comunista. De forma que, a crítica de Pachukanis, tendo “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).

Nesse ponto, fica evidente a total incompatibilidade da teoria pachukaniana com a teoria pura do direito. Pachukanis, em via oposta a Kelsen, identifica a gênese da forma jurídica na mediação específica das relações sociais ocasionadas pelas trocas de mercadorias que são determinadas, em última instância, por meio das relações de produção.

Todavia, Pachukanis não realiza uma unificação da esfera jurídica com a econômica, como afirma Kelsen (2021, p.126). Tão somente reconhece nela, mais especificamente, na troca de mercadorias, a gênese da mediação jurídica como determinação autônoma das relações sociais. Sendo, portanto, apenas o momento predominante, mas não absoluto. (PACHUKANIS, 1988 p. 57).

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. Por isso, para Pachukanis, o direito como forma não pode ser captado fora das suas mais restritas definições (e contradições). Ele existe apenas nos seus pares de opostos: direito objetivo, direito subjetivo; direito público, direito privado. Moisés afirma que Pachukanis, não rejeita as categorias do direito burguês, pois observa que apesar de suas abstrações carregam consigo forças sociais absolutamente reais. Segundo Moisés, Kelsen parece desconhecer essas contradições reais e construir seu ideal de ciência normativa pura, como se isso realmente fosse possível na realidade, relegando a função de explicar à sociedade as ciências causais. Em contrapartida, Pachukanis não renuncia a esse desafio. Se debruçando sobre o início da relação da forma jurídica, como observado anteriormente. (SOARES, 2006).

Pachukanis não rejeita as categorias do direito burguês. Pelo contrário, permanece crítico a elas, considerando que por detrás de suas abstrações estão escondidas forças sociais absolutamente reais. Por outro lado, Kelsen parece desconhecer essas contradições reais e, justamente por isso, estabelece o direito que atravessa sua compreensão de ciência normativa pura, relegando a função de explicar e discutir a sociedade a outras ciências.

No entanto, a rejeição da crítica de Pachukanis por Kelsen se estabelece nos termos apontados pelo próprio autor soviético. Como será demonstrado a seguir.

3.1. A REJEIÇÃO DA TEORIA DE PACHUKANIS E O RETORNO A TEORIA NORMATIVA DO DIREITO

A rejeição da teoria crítica de Pachukanis por Kelsen se estabelece definitivamente na conclusão de sua teoria crítica. Kelsen ignora a discussão intermediária objetivando antecipar a conclusão do autor.

Para Pachukanis, e esta é sua conclusão definitiva, o direito burguês viria a definhar na transição para a ditadura do proletariado. Não podendo haver, segundo ele, o direito socialista proletário no período de transição. O autor se ampara no discurso marxista da Crítica do programa de Gotha quando dispõe:

Marx, portanto, concebia a transição para o comunismo desenvolvido não como uma transição para novas formas de direito, mas como a extinção da forma jurídica em geral, como uma extinção dessa herança da época burguesa que se destina a sobreviver a própria burguesia. (PACHUKANIS, 2017, p.79).

Nessa toada, conclui, de maneira geral, que a moral, o direito e o Estado são formas da sociedade burguesa. Não significando que, a necessidade de dispô-las inicialmente, em fase de transição, signifique a possibilidade do desenvolvimento dessas formas rechaçadas ao socialismo. Muito pelo contrário, segundo Pachukanis, elas não têm condições de acomodar esse conteúdo e devem perecer na medida de sua realização. Em contrapartida, o autor afirma que no período de transição, enquanto perdurar a necessidade, o proletariado tem o dever de usar segundo seus interesses de classe tais

heranças das formas da sociedade burguesa e, por fim, esgotá-los completamente. (PACHUKANIS, 2017).

No entanto, o autor encontra dificuldades em defender sua linha argumentativa, que permanece no plano utópico. Kelsen, por sua vez, recorda que essa “não é a única interpretação correta de afirmações vagas de Marx concernentes ao Direito em uma sociedade após o estabelecimento de uma ditadura proletária, ao menos é uma interpretação possível”. (KELSEN, 2021, p. 146).

Todavia, Kelsen legitima sem embargo a interpretação de Pachukanis, no sentido de considerar que:

(...) ao menos, de acordo com Engels - não haverá Estado, e, portanto, não haverá Direito idêntico ao e em conexão essencial com o Estado, uma vez que por meio da nacionalização dos meios de produção a exploração capitalista, e consequentemente a divisão da sociedade em duas classes hostis, será completamente abolida. (KELSEN, 2021, p. 146).

Porém, para contrapor os argumentos de Pachukanis, Kelsen revisita os fundamentos da própria pátria soviética que contradizem, por assim dizer, a teoria do direito de Pachukanis. Neste íterim, se aproxima de outra linha de interpretação do pensamento marxista, cujo expoente autor, Pavel Yudin, inaugurou a oposição a Pachukanis com a publicação de artigo intitulado “Socialismo e Direito”.

A definição do conceito de Direito de Yudin contradiz diretamente a teoria de Pachukanis de que o direito não é um sistema de normas, mas um conjunto de relações específicas. Para Yudin, o direito é um sistema de normas estabelecido pelo Estado para salvaguardar a ordem da organização social existente. Sendo, portanto, a vontade ativamente refletida da classe dominante, que consagra e perpetua os interesses econômicos e políticos dessa classe. (KELSEN, 2021).

Adiante, Kelsen demonstra como a teoria de Yudin foi aplicada à União Soviética, e sua preocupação de contradizer a crítica de Pachukanis. No entanto, trata-se de relato histórico da formação da constituinte soviética, e sua natureza jurídica. Mais objetivamente, Kelsen não demonstra preocupações em desconstruir a tese de Pachukanis, que permanece no plano utópico, embora científico.

4. A JUSTIÇA COMO A CONVENIÊNCIA DO MAIS FORTE

O debate entre Kelsen e Pachukanis, como observado anteriormente, segue gradativamente em caminhos que não interessam a presente pesquisa em termos mais objetivos. No entanto, no que toca a crítica colocada por Pachukanis a respeito da sobreposição do direito público pelo privado interessa aqui, quando assentada sobre a historicidade brasileira.

O direito, como demonstra Pachukanis, e como evita demonstrar Kelsen, não objetiva, como propõem diversos autores, a justiça. Se o faz, é tão somente segundo a definição de justiça de Trasímaco, na obra *A república* de Platão, que define a justiça como a conveniência do mais forte. (PLATÃO, 338c 2-3). No sentido de que o direito advoga a manutenção do *status quo*, na direção que se propõe defender a segurança jurídica. Dessa maneira, o direito legitima a manutenção da ordem e da dominação de uma classe por outra. Por outro lado, quando visa se legitimar por meio da “justiça”, não o faz na realidade.

Primeiramente, como disposto por Kelsen, por sua incapacidade em estabelecer uma definição completa de justiça. (KELSEN, 2011). Segundamente, de acordo com a crítica de Pachukanis que demonstra que o direito subjetivo é o fato primário, consistindo em última instância nos interesses materiais, que existem independentemente da regulação externa. Nesse sentido, no que tange a sobreposição do direito público pelo privado, na

problemática do homem como indivíduo burguês privado e do homem como cidadão do estado. (PACHUKANIS, 2017). A partir disso, encontrando amparo na obra de Caio Prado no que se refere à historicidade brasileira, por que não lhe interessa, nem mesmo convém ao direito fazê-lo. Pois, como observado anteriormente, o estabelecimento do direito privado sobre o público, é, de toda forma, o estabelecimento de uma classe sobre a outra. Ou seja, de privilégios sobre desigualdades. Nesse sentido, o direito não é legítimo, senão para uma determinada classe, como égide da desigualdade econômica e social, e da manutenção da propriedade privada.

Seja na definição de Pachukanis, bem como na crítica de Kelsen, amparada em Pavel Yudin, fica identificado a sobreposição do direito público pelo privado e a vontade ativamente refletida da classe dominante. (KELSEN, 2021) Por conseguinte, embora as divergências entre os autores a respeito do futuro do direito na transição para a ditadura do proletariado, há convergências que muito mais interessam à presente pesquisa. A acusação de Pachukanis direcionada à teoria kelseniana, por exemplo, de que sua tese levada às últimas instâncias fez o direito se distanciar totalmente da realidade, e seu interesse em compreender o direito em todas suas determinações factuais, do plano da vida, tornaram possível o desenvolvimento de um teoria crítica do direito alicerçada no materialismo histórico dialético, deixando de lado as categorizações jurídicas neokantianas que se abstraem da faticidade e de suas implicações reais. (PACHUKANIS, 2017).

Somente a partir de uma teoria crítica do direito, compreendendo-o como um estamento burocrático da manutenção da ordem, sujeito a um determinado espaço e a determinado tempo e dominado por determinada classe, que torna-se possível visualizar as imposições históricas e a gênese de sua formação. A partir disso, poderá ser visualizado que, não somente são os homens artífices de sua própria história, mas que auferir a existência objetiva ao direito por si só não é o suficiente para conhecer o seu enunciado

normativo, sendo igualmente necessário constatar se o seu conteúdo normativo é realizado na realidade material.

Assim sendo, como aponta o pesquisador Marcio Antônio Both da Silva, “para entender a Lei de Terras em seu sentido mais profundo é necessário pensar e tratar a propriedade da terra como uma construção social, isto é, desnaturalizá-la”. (SILVA, 2015, p. 91). Em vista do presente raciocínio, ao se voltar à historicidade brasileira, fica evidente as colocações de Caio Prado Júnior (1978), a respeito da questão agrária brasileira diante de seu contexto histórico, e na particular demanda de ações práticas para sua solução.

No entanto, as observações de Pachukanis, tangenciando sua crítica do direito, demonstram que somente com a proteção do direito burguês, investido de legalidade, foi possível que após séculos, a grande maioria da população, com exclusão unicamente de uma pequena minoria de grandes proprietários, latifundiários e fazendeiros, se encontre privada da livre disposição da terra em quantidade que baste para lhe assegurar um nível adequado de subsistência.

A presente crítica se confirma quando voltada às particularidades da historicidade brasileira, que transcendem os cenários europeus, costumeiramente observados, pois plantagem escravista distingue-se radicalmente da forma de organização típica do feudalismo, como esclarece Caio Prado Júnior:

(...) não se trata apenas da grande propriedade, que pode estar associada à exploração parcelária; o que se realiza então pelas várias formas de arrendamento ou aforamento, como é o caso, em maior ou menor proporção, de todos os países da Europa. Não é isto o que se dá no Brasil, mas sim a grande propriedade mais a grande exploração, o que não só não é a mesma coisa, como traz consequências, de toda ordem, inteiramente diversas. (PRADO JÚNIOR, 2000, p.117).

O estigma histórico da Lei de Terras de 1850, como marco jurídico, confirma a crítica de Pachukanis no campo da práxis. A crítica do direito,

quando fundamentada sob o crivo do materialismo histórico dialético, direciona a análise nesses termos. A partir disso, é possível verificar o contexto em que a lei foi criada, e, como identificado anteriormente, foi a primeira vez na história, após um interstício de praticamente trinta anos, que uma lei agrária objetivava a regularização fundiária, principalmente no que diz respeito às terras devolutas e a questão da posse. No entanto, essa lei restringia o acesso à terra pela compra. Fato esse, que inviabilizava a possibilidade de muitos posseiros, pequenos produtores pobres e negros futuramente libertos de terem acesso à terra. (ROCHA, et al. 2010)

Nesse sentido, foi estabelecido a partir desse marco temporal uma verdadeira dívida histórica a favor de uma classe, que reverbera até os dias atuais. Como esclarece José de Souza Martins:

Entre as velhas elites e as novas elites estabeleceu-se uma espécie de compromisso político, mediante o qual os industriais e os grandes comerciantes tornaram-se grandes clientes políticos das oligarquias, às quais delegaram suas responsabilidades de mando e direção, reproduzindo os mesmos mecanismos políticos que vitimavam todo o povo e impediam um efetivo desenvolvimento da democracia entre nós. (MARTINS, 1997, p. 20).

Ante o exposto, verificou-se que, a fim de sustentar a propriedade privada e atuando como representante legítimo da burguesia da época, o Estado, supostamente representando o interesse impessoal da ordem, realiza a manutenção do poder e da desigualdade social a fim de administrar os privilégios de seu tempo. De forma que a realidade se manifestou e vem se manifestando, nos contrastes de desigualdades cujas raízes foram determinadas nesse período. Dessa maneira, o Direito, na direção de salvaguardar a segurança jurídica e o status quo, por meio da manutenção da propriedade privada e através das relações contratuais, rejeita a realidade em que eles se deram.

5. CONCLUSÃO

A partir da hipótese de que o direito, objetivando a segurança jurídica, atua como instrumento de proteção da propriedade privada, e por conseguinte, como égide da manutenção do poder e das desigualdades sociais já estabelecidas na formação do Brasil contemporâneo, o presente estudo objetivou solucionar o problema norteador em torno da determinação da função do direito a partir de uma hipótese voltada ao contexto histórico brasileiro.

Primeiramente, considerando a crítica colocada por Marx aos princípios da filosofia do direito de Hegel que antecipa, de certo modo, as contraposições de Pachukanis a Kelsen, no que tange o condicionamento da sociedade civil, e as abstrações místicas de Hegel. Nesse sentido, a racionalidade do Estado não fará nada mais do que eleger a própria racionalidade já operante na sociedade civil. Marx observa que o Estado não pode ser sem a sociedade civil, de maneira que é condicionado por ela. No plano da práxis, é justamente esse condicionamento que estabelece a dominação de uma classe por outra, e a sobreposição do direito público pelo privado.

Não por acaso, a mesma materialidade foi requerida por Pachukanis em face da teoria kelseniana, no que tange o direito em particular. Materialidade que, segundo dispôs Pachukanis, Kelsen se recusa a considerar, objetivando cientificizar, ou purificar, sua teoria. A partir da contradição entre Hans Kelsen e Evguiéni Pachukanis, o estudo buscou verificar a síntese e superação das afirmativas dos autores que se dedicaram a essa questão. Nesse sentido, encontrou amparo no método materialista histórico dialético, caracterizado pela análise do movimento do pensamento através da materialidade histórica, e a partir dele, o estudo se voltou à gênese da Lei de Terras no Brasil e suas reverberações, salvaguardado pelas observações de Caio Prado Júnior.

À vista disso, foi possível concluir, conforme a hipótese inicial, que o direito atua como instrumento de manutenção do poder e da propriedade

privada. No sentido de que a crítica elaborada por Hans Kelsen não é capaz de alcançar a presente questão de maneira a invalidá-la. Pelo contrário, confirma o raciocínio de Pachukanis, para atacá-lo no campo teleológico.

Finalmente, quando observada a historicidade brasileira, sob o estigma da Lei de Terras de 1850, foi possível verificar que as dinâmicas históricas definiram no plano da práxis a solidez do raciocínio crítico de Pachukanis, que coloca em tela, por meio do materialismo histórico dialético, a estrutura de dominação de uma classe por outra na gênese do direito. Em contrapartida, no que tange às particularidades da história brasileira, Caio Prado Júnior, pelo mesmo método, aproxima a questão com rigorosa análise a formação histórica do Brasil contemporâneo. A trativa histórica, por sua vez, apontou a gênese e os efeitos da Lei de Terras de 1850. Nesse sentido, delimitado a uma demanda específica, o estudo comprovou a crítica de Pachukanis.

Concluiu-se, portanto, conforme a crítica estabelecida por Evguiéni Pachukanis ao direito e aplicada ao Brasil, por meio da obra de Caio Prado Júnior, que o direito é contra emancipatório no sentido de que se legitima assegurando a segurança jurídica e a propriedade privada estabelecida historicamente em injustiças sociais. Logo, considerando que a presente pesquisa teve como problema norteador a instauração principiológica da função do direito, e a luz dos presentes autores, verificou uma determinação para essa problemática. Segundo a qual, o direito tem como função a conservação da propriedade privada. Dessa forma, restou confirmada a hipótese inicial, considerando o caso em particular. Ou seja, restou apreciada a hipótese de acordo com as críticas de Pachukanis, que se confirmou diante da legislação brasileira abordada no presente estudo.

À vista disso, se identificou possíveis encaminhamentos à presente pesquisa. Objetivando analisar outros autores que se utilizam do mesmo método de análise, a fim de ampliar o rigor da análise destinada ao contexto

brasileiro e a manutenção dessa estrutura de dominação ao longo da história, até os dias atuais.

REFERÊNCIAS

BARRETO, Lima. **Clara dos Anjos**. Coleção Grandes Mestres da Literatura Brasileira. Rio de Janeiro. Editora Escala. 2011.

BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política**: a Filosofia Política e as lições dos clássicos. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 113-114.

BUARQUE DE HOLANDA, Sérgio. **Raízes do Brasil**, 25ª edição. Rio de Janeiro: José Olympio Editora, 1993

COSTA, A. Corrêa de Souza. **Qual a Alimentação que Usa a Classe Pobre do Rio de Janeiro e Sua Influência sobre a Mesma Classe**. Rio de Janeiro, Typ. Perseverança, 1865.

DUTRA, Delamar Volpato. **A crítica de Marx à filosofia do direito de Hegel**. Univali, 2009. Disponível em: <<https://www.univali.br/graduacao/direito-itajai/publicacoes/revista-filosofia-do-direito-e-intersubjetividade/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/42/delamar-dutra.pdf>>. Acesso em: 20 de outubro de 2022.

ENGELS, Friedrich. **A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. 9ª Edição, Rio de Janeiro, Civilização Brasileira S.A, 1984.

IHERING, Rudolf von. **A Finalidade do Direito**. São Paulo: Forense, 2006,

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. **Princípios da Filosofia do Direito**. 1ª ed. São Paulo: Ícone, 1997.

HEGEL, Georg W. F. **A Razão na história**: uma introdução geral à filosofia da história. 2ª Ed. Trad. Beatriz Sidou. São Paulo: Centauro, 2001.

LENIN, Vladimir. **As três fontes**. 1ª edição. São Paulo: Expressão Popular, 2001.

KELSEN, Hans. **O problema da justiça**. 5ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

KELSEN, Hans. **O que é Justiça?** 3ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

KELSEN, Hans. **A teoria comunista do direito.** 1ª edição. São Paulo: Contra Corrente, 2021.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito.** 6ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado.** 3ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MARTINS, José de Souza. A questão agrária brasileira e o papel do MST. In: STÉDILE, João Pedro (org.). **A reforma agrária e a luta do MST.** Petrópolis: Vozes, 1997.

MARX, Karl. **O Capital: crítica da economia política.** v. 2. 6. ed., Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1980.

MARX, K.; ENGELS, F. **A ideologia alemã.** São Paulo: Boitempo, 2007.

MARX, Karl. **Crítica da filosofia do direito de Hegel.** 3ª edição. Boitempo: 2017.

NAVES, Márcio Bilharinho. **Marxismo e direito:** um estudo sobre pachukanis. 1ª edição. São Paulo: Boitempo: 2000.

NETO, Francisco, Francisco Lino Aviz. História, crise e luta de classes: a teoria marxista da dependência e a lei do desenvolvimento desigual e combinado. **Dossier | Peer Reviewed | Vol. 1, No. 2, 2020**

PACHUKANIS, Evguiéni. **Teoria Geral do Direito e Marxismo.** 1ª edição. Boitempo: 2017.

PACHUKANIS, Evguiéni. **Teoria geral do direito e marxismo.** São Paulo, Acadêmica, 1988.

PLATÃO. **A República.** Tradução, notas e textos complementares Edson Bini. 2ª edição. São Paulo: EDIPRO, 2014.

PRADO JÚNIOR, C. **Formação do Brasil Contemporâneo.** São Paulo: Brasiliense: Publifolha, 2000.

PRADO JÚNIOR, Caio. Contribuição para a análise da questão agrária no Brasil. In: **A questão agrária no Brasil**. São Paulo, Brasiliense, 1979.

PRADO JÚNIOR, Caio. **A revolução brasileira**. 4ª edição. São Paulo, Brasiliense, 1972.

ROCHA, Ibraim. et al. **Manual de Direito Agrário Constitucional**: Lições de direito agroambiental. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

SILVA, Marcio Antônio Both da. **Revista Brasileira de História**. São Paulo, v. 35, nº 70, Lei de Terras de 1850: lições sobre os efeitos e os resultados de não se condenar uma quinta parte da atual população agrícola, 2015.

SOARES, Moisés Alves, O antinormativismo em Teoria Geral do Direito e Marxismo: o contraponto entre Pachukanis e Kelsen. **Captura críptica: direito, política e atualidade**. Florianópolis, v. 2, n. 1, jan./jun. 2009.

VAZ, Lilian Fessler. **Contribuição ao Estudo da Produção e Transformação do Espaço da Habitação Popular. As Habitações Coletivas do Rio Antigo**. Tese M. Sc. PUR/UFRJ, 1985.

WESTIN, Ricardo. Há 170 anos, a Lei de Terras oficializou a opção do Brasil pelos latifúndios. **Agência Senado**. 2020.