

CRÍTICA AOS LIMITES DO 'DIREITO À SAÚDE' NO CAMPO DA SAÚDE COLETIVA DESDE À CRÍTICA MARXIANA AO 'DIREITO' NOS TEXTOS SOBRE A LEI DO FURTO DA MADEIRA

CRITICISM OF THE LIMITS OF THE 'RIGHT TO HEALTH' IN THE FIELD OF PUBLIC HEALTH SINCE THE MARXIST CRITIQUE OF THE 'RIGHT' IN THE TEXTS ON TIMBER THEFT LAW

Leonardo Carnut¹
Anna Lidia Beltrán Marín²
Yohanka León del Río³

Este artigo visa criticar a categoria 'direito' em relação à apropriação feita pela saúde coletiva latino-americana como 'direito à saúde', demonstrando os limites desta categoria já nos textos publicados sobre a lei do furto da madeira na Gazeta Renana em 1842. Assim, o método de exposição dos argumentos é ensaístico e seus conteúdos estão estruturados em três seções. A primeira seção se questiona como se desenvolveu o debate sobre o direito à saúde no campo da saúde coletiva e como este direito pode ser criticado a partir do olhar da crítica jurídica marxista, em especial, na contribuição teórica de Evguiene Pachukanis a respeito da relação orgânica entre 'forma-mercadoria' e 'forma-jurídica'. A segunda seção recorre a categoria 'direito' nas análises de Marx nas tratativas da sexta Dieta Renana publicadas na Gazeta demonstrando a compreensão marxiana sobre a relação 'direito e interesses privados' no caso da lei do Furto da Madeira em 1842. Por fim, a terceira seção apresenta breves considerações finais sobre a análise marxiana sobre o direito em geral e o direito à saúde em particular compreendido pelo campo da saúde coletiva.

Palavras-chave: Direito, Filosofia marxiana, Crítica, Forma-jurídica, Capital

Abstract

This article aims to criticize the category 'right' in relation to its appropriation by Latin American public health as the 'right to health', demonstrating the limits of this category in the texts published on the law on timber theft in the Rheinische Zeitung in 1842. Thus, the method of exposing the arguments is essayistic and its contents are structured in three sections. The first section questions how the debate on the right to health developed in the field of public health and how this right can be criticized from the perspective of Marxist legal criticism, in particular, in the theoretical contribution of Evguiene Pachukanis regarding the organic relationship between 'commodity form' and 'legal form'. The second section uses the category 'law' in Marx's analyses of the negotiations of the sixth Rhenish Diet published in the Gazette, demonstrating Marx's understanding of the relationship between 'law and private interests' in the case of the Timber Theft Law in 1842. Finally, the third section presents brief final considerations on Marx's analysis of law in general and the right to health in particular understood by the field of collective health.

Keywords: Law, Marxian philosophy, Criticism, Legal form, Capital

¹ Livre-Docente em Ciências Sociais em Saúde (USP). Professor Associado I (FMUSP), ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6415-6977>, Email: leonardo.carnut@fm.usp.br

² Doutora em Pensamiento Filosófico Latinoamericano pela Universidad Central Marta Abreu de Las Villas (UCLV), Cuba. Professora Titular. Instituto de Filosofía de La Habana (IF), La Habana, Cuba. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9527-0083>, Email: annalidiabeltranmarin@gmail.com

³ Doctora en Ciencias Filosóficas pelo Instituto de Filosofía de La Habana (IF), La Habana, Cuba. Professora Titular. Instituto de Filosofía de La Habana (IF), La Habana, Cuba. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0684-9414>, Email: yohankal@gmail.com

Introdução

O direito à saúde é um construto filosófico que, no caso do ordenamento jurídico brasileiro, visa uma aplicação prática: efetivar o acesso à saúde em sua ampla concepção. Isto significa desde os aspectos sociais que afetam a saúde até o acesso a serviços de saúde propriamente ditos, dos quais o Sistema Único de Saúde (SUS). O campo da saúde coletiva é um campo de saberes e prática que compreende a saúde como um fenômeno socialmente determinado, por isso este campo em específico tem no 'direito à saúde' sua maior aposta política de acesso a saúde para todos, ancorada na visão redistributiva que o Estado detém.

Ainda, o objetivo do campo saúde coletiva não tem sido refletir sobre a saúde como uma "entidade própria", como um certo "corpus autônomo" que está colocado ante um "cenário geral", notadamente: a sociedade capitalista. Ainda, de forma destacada a partir do seu desenvolvimento como conjunto de ideias, o campo da saúde coletiva, pensa o social, muitas vezes em articulação com o próprio desenvolvimento da saúde como um fim em si mesmo. Ou, ainda, em relação com a história, numa perspectiva funcional, que entende a sociedade como um grande, ordenado e racionalizável organismo articulado em torno de sua integridade, sua integração e progresso.

No caminho inverso, o marxismo recoloca a saúde dentro do cenário das relações de produção do modo de produção capitalista, o que tem implicações diretas sobre a ideia de um 'direito à saúde' garantindo por um *Estado capitalista*. Se pensarmos na relação intrínseca, imbricada, interconectada da saúde com o este modo de produzir, a linha de raciocínio se redireciona ao entrecruzamento das condições de vida e trabalho, da relação entre Estado, sociedade civil e luta de classes e o local da saúde neste contexto. Esta dimensão da realidade que se organiza das sínteses dialéticas todo o tempo, a partir da centralidade da categoria *trabalho* ganha relevância e readquire sua contextualidade no campo de conflito constante que é a vida nesta sociabilidade.

Assim, o campo da saúde coletiva reiteradamente vem defendendo o direito à saúde de forma incontestada, sem muitas vezes, ver os seus limites e como este direito representa (como todo e qualquer direito) uma forma social que restringe as possibilidades de transformação social, caso se mire em um horizonte socialista como orientação. Essa compreensão restrita ao conteúdo do direito forja uma negação reiterada da forma jurídica que o direito em geral é no capitalismo. Ao negar essa constatação, não raro, os adeptos do campo da saúde coletiva ventilam ideias de que é possível construir uma sociedade socialista por meio do direito à saúde, ou ainda, mantem esperanças que o direito à saúde (apenas pelo seu conteúdo) é um direito anticapitalista. Ora, decerto isso se trata de um problema filosófico apresentado pelo pensamento marxiano a mais de dois séculos que, pelo que parece, ainda não tem tido a adesão necessária este campo.

Assim, partindo-se que os textos publicados na Gazeta Renana por Marx em sua juventude podem ajudar nessa tarefa, é que o objetivo deste artigo é criticar a categoria 'direito' em relação à apropriação feita pela saúde coletiva latino-americana de 'direito à saúde' demonstrando os limites desta categoria já nos textos publicados sobre a Lei do Furto da Madeira na Gazeta Renana em 1842. O intuito é demonstrar como a categoria 'direito', já naquele momento, está associada à ideia de desenvolvimento capitalista, como se apresenta nas argumentações de Marx sobre a relação (por vezes estranha à Marx) do porque o

direito à propriedade está associado aos interesses de uma burguesia em consolidação.

Logo, este artigo está estruturado em três seções. A primeira se questiona como se desenvolveu o debate sobre o direito à saúde no campo da saúde coletiva a partir do olhar da crítica jurídica marxista (em especial Pachukanis). A segunda recorre a categoria 'direito' nas análises de Marx nas tratativas da sexta Dieta Renana publicadas na Gazeta. Por fim, a terceira apresenta breves considerações finais sobre este debate

O direito à saúde: um direito público e anticapitalista?

O Estado desempenha um papel no movimento do capital que confirma sua natureza capitalista. Trata-se de dizer que o Estado é o garantidor da manutenção e reproduzidor da relação de produção social capitalista. Contudo, a troca mercantil e a extensão da forma-mercadoria à força de trabalho (com a generalização da mercadoria) levam a que essa relação de produção não apareça como tal. Desse modo, entende-se que o Estado está presente, assegurando que as regras da troca, aparentemente igualitárias, não sejam violadas (Pachukanis, 2017). Assim, é ilusório pensar que o Estado capitalista apareça como algo neutro e acima da sociedade civil. Há, portanto, uma natureza imbricada do Estado com o capital.

A derivação sucessiva das categorias “mercadoria/valor/dinheiro” (conforme se apresenta n’*O Capital*) não pode se encerrar na categoria “capital”. Isto porque se limitada à categoria “capital” essa dedução lógica não permite apreender em sua totalidade as causas do movimento real da sociabilidade capitalista. O capital não pode ser concebido se se omite a categoria “Estado”. A categoria “capital” ultrapassa a si mesma e o Estado não pode ser compreendido sem se recorrer às categorias que o antecedem. O Estado é deduzido, isto é, derivado da lógica do capital (Pachukanis, 2017).

De acordo com Pachukanis (2017, p. 175), o Estado desempenha seu papel de coerção para assegurar a sociabilidade capitalista. Para ele, tal coerção é “proveniente de alguma pessoa abstrata geral, como coerção realizada não no interesse do indivíduo do qual ela provém – pois cada homem na sociedade mercantil é um homem egoísta -, mas no interesse de todos os participantes do intercâmbio jurídico”.

A contribuição de Mascaró (2013, p. 18) se soma a essa reflexão quando ele diz que: “[...] o Estado se revela como um aparato necessário à reprodução capitalista, assegurando a troca das mercadorias [...], na sua forma-valor “[...] e a própria exploração da força de trabalho sob a forma assalariada”. Admite-se que “o Estado não é burguês por vontade de seus agentes, mas pela natureza material de sua forma social” (Mascaró, 2018, p. 26). Contudo, é importante demarcar que entre a forma-valor e a forma política estatal não há um desdobramento lógico necessário, nem de total ligação funcional. Mascaró (2013), ainda argumenta que o político e o jurídico se estabelecem na totalidade das relações de produção, sendo entrelaçados de forma dialética, ainda que com a liderança das últimas no que se refere ao processo de constituição da sociabilidade capitalista.

Nessa perspectiva, não se admite conceber o Estado como algo externo ao capital ou à sociedade civil, especialmente aos efeitos da dinâmica do capitalismo contemporâneo e sua crise com ataques aos direitos sociais, em geral, e à saúde, em particular. Sob esta perspectiva entendemos ser importante a contribuição do debate da derivação dos anos 1970 que deduz (deriva) a “forma política” ou “forma

estatal” das contradições da dinâmica do capital, em que a natureza desta relação atribui ao Estado sua natureza capitalista, assegurando a troca das mercadorias, na sua forma-valor e a própria exploração da força de trabalho (Bonnet e Piva, 2017).

Trata-se, então, de compreender a crise capitalista reforçando as duas formas determinantes da sociabilidade capitalista já analisadas até aqui, isto é, a forma-mercadoria/forma-valor e a forma-Estado, acrescentando, ainda, uma terceira: a forma jurídica (ou forma contratual) em sua conformação com a necessidade de assegurar as relações de produção (Mascaro, 2018). Essa última também entra em crise, colocando em cheque os direitos sociais – como o direito à saúde – isto é, reduzindo-os em relação ao seu amplo conteúdo. Isto fica perceptível quando se analisam os sentidos das “contrarreformas” que o Estado capitalista vem adotando no contexto do capitalismo contemporâneo em crise e seus efeitos deletérios sobre as políticas sociais, das quais as políticas de saúde são a expressão concreta deste direito (Mendes; Carnut, 2018). Daí é que se pode se referir aqui à crise do direito em seu conteúdo (mas, a rigor nunca em sua forma).

Antes de se abordar, particularmente, essa crise do conteúdo do direito no contexto contemporâneo, particularmente no direito à saúde torna-se importante compreender o que nos mostra Pachukanis (2017) a respeito do sentido da totalidade no desenvolvimento do direito na sociabilidade capitalista. Esse autor admite que o direito privado – para assegurar as relações contratuais capitalistas – é originador do direito público. Pachukanis argumenta que o direito privado e direito público (admitindo-os como formas abstratas) estão imbricados.

Pachukanis se refere à “realidade” associada às relações sociais de produção capitalista e ao “poder” do capital. Grosso modo, pode-se compreender as tensões da garantia do direito à saúde no Brasil por meio do processo de políticas públicas no contexto contemporâneo – reduções desse direito e sua contraditória mercantilização – aos modos do que Pachukanis nos elucida fazendo com que esse direito se adequa à realidade do capitalismo em crise. Pachukanis (2017) é ainda mais claro no seu pensamento

a divisão entre direito público e direito privado proporciona dificuldades específicas já pelo fato de que apenas numa abstração é possível traçar um limite entre o interesse egoísta do homem como membro da sociedade civil e o interesse abstrato geral do conjunto político. Na prática, esses elementos interpenetram-se mutuamente (Pachukanis, 2017, p. 130).

Ainda, ao desmitificar a natureza da forma jurídica, acrescenta a fragilidade do direito público:

a forma jurídica, com seu aspecto de patrimônio subjetivo de direitos, surge numa sociedade composta de portadores isolados de interesses privados e egoístas...[...] uma vez que na organização política, por sua própria essência, os interesses privados não podem obter um desenvolvimento tão pleno e um significado tão relevante como na economia da sociedade burguesa, os direitos públicos subjetivos surgem como algo efêmero, privado de raízes genuínas, sob constante dúvida...[...] o direito público pode existir somente como reflexo da forma jurídica privada na esfera da organização política, ou ele deixa totalmente de ser direito (Pachukanis, 2017, p. 131-132).

Ao analisar o processo de relações jurídicas, intermediadas pelo direito, Pachukanis (2017, p. 137) reconhece o sujeito como categoria mais elementar desta relação. Diz ele: “Toda relação jurídica é uma relação entre sujeitos”. É por meio do sujeito “de direito” que esse autor inicia a análise da forma jurídica.

Consideramos, então, diante dessa análise metodologicamente coerente que se torna possível realizar a dedução lógica da forma jurídica a partir da forma mercadoria / forma-valor e sua relação com a forma-Estado. Ora, se essas duas últimas formas sociais determinantes da sociabilidade capitalista estão em crise, pela lógica dessa dedução, a forma jurídica, visa proteger as formas dessa crítica depositando o problema no conteúdo do direito.

Neste sentido, não resta dúvida que o Estado desempenha um papel essencial no comando e gerenciamento das contratendências no sentido de contrapor-se a queda da taxa de lucro. Diante disso, torna-se evidente o caráter do Estado em salvaguardar a forma-capital, colocando-se na dianteira da intensificação da exploração da força de trabalho, na garantia de instrumentos que precarizam as condições de contratação e perda de direitos sociais.

Em virtude do que foi discutido até aqui, colocamos a pergunta: como é possível a confirmação do direito à saúde no Brasil, em sua perspectiva universal, considerando a própria lógica dos aspectos constitutivos da sociabilidade capitalista, cuja forma-jurídica é uma destas?

Ora, Pachukanis (2017b) não tratou diretamente do conteúdo de nenhum direito, muito menos do direito à saúde, até porque sua obra dedica-se à ‘forma’ jurídica em geral, constituindo-se assim uma Teoria Geral do Direito à luz da matriz marxista. Contudo, aqui faremos o esforço de aproximar os elementos da teoria geral do direito pachukaniano que, ao nosso ver, explicam a natureza da ‘forma’ jurídica em contraponto ao seu conteúdo. Isso ajuda a entender, em consequência, sua implicação para refletir sobre o direito à saúde no Brasil, a crise de seu conteúdo e sua não-efetividade propriamente dita.

O direito à saúde no Brasil é dotado, juridicamente de diversos conteúdos de entendimentos, o que lhe garante uma profusão interpretativa ampla a depender do caso. No ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da dignidade da pessoa humana (art 1º.) em coerência com o direito à vida, no artigo 5º. (dos direitos e garantias fundamentais individuais e coletivas) e como o artigo 6º. (dos direitos sociais), fazem do direito à saúde, enquanto conteúdo, um direito basicamente ‘social’, expresso, em termos normativos no artigo 196 da constituição federal (Brasil, 1998). Isso significa dizer que a saúde no Brasil, deve ser entendida primordialmente enquanto um direito social, oriundo da execução de políticas públicas de saúde em sinergia como as demais políticas sociais – que dilatam o conteúdo do direito à saúde para além do seu núcleo essencial (Rios, 2013) – e que estas políticas ordenem o encaminhamento necessário a ser dado às políticas econômicas visando à viabilidade material deste direito que encontra no Sistema Único de Saúde (SUS) sua expressão concreta (Dallari, 2012).

Neste sentido, ancorando-se no juspositivismo, diz-se que o direito à saúde é ‘objetivo’, quando considera a execução das políticas de saúde (sua materialidade) como expressão da norma jurídica do direito à saúde. Sua “objetividade” estaria assentada no caráter prestacional deste direito, o que exige uma postura proativa do Estado em financiar, decidir, executar e monitorar a ação e melhorar as políticas. No entanto, o ‘cidadão’ quando não se sentir contemplado pelo alcance da execução das políticas de saúde, pode impetrar em juízo, exigindo do judiciário a prestação do serviço de saúde que atenda sua necessidade. A essa compreensão do direito, no juspositivismo, chama-se direito “subjetivo” (Aith, 2007). Essa ‘subjetividade’ está relacionada às necessidades individuais (egoísticas), e, portanto, singulares da pessoa que exige a efetividade do direito à sua demanda. No setor saúde, os casos mais exemplares deste tipo de tutela (Sarlet,

2012) se trata do fenômeno da judicialização por medicamentos por exemplo (Marques, 2008). Vejamos o que Pachukanis compreende sobre 'direito subjetivo':

O direito subjetivo é uma característica do homem egoísta, membro da sociedade civil. [...] O direito objetivo é a expressão do Estado burguês como um todo, que 'se manifesta como Estado político e realiza sua universalidade apenas em contraposição aos seus próprios elementos' [...] ... delimitar a fronteira entre os interesses egoístas do homem como membro da sociedade civil e o interesse abstrato geral do todo político só é possível por meio de abstrações (Pachukanis, 2017b, p. 111).

Assim, ao considerarmos a perspectiva pachukaniana sobre o direito à saúde, a primeira operação que descaracteriza este direito é o desmonte da artificial da dicotomia entre "objetivo" e "subjetivo". Pachukanis (2017a) considera que, uma das tarefas da teoria geral do direito juspositivo é criar abstrações que descolem o direito de uma realidade concreta, universalizando relações entre os sujeitos que, de uma maneira geral são ficcionais. Para o autor:

Assim, por exemplo é comum, depois de nos ser dada uma definição geral do direito, aprendermos que, a rigor, existem dois tipos de direito: o subjetivo e o objetivo, jus agendi⁴ e norma agendi⁵. Além disso, a possibilidade de tal dicotomia não está de modo nenhum prevista na própria definição, por isso somos levados a negar um dos dois tipos, tomando-o por ficção, fantasma etc., ou estabelecer uma ligação puramente exterior entre o conceito geral de direito e seus dois tipos. Entretanto essa dupla natureza do direito, essa decomposição entre norma e faculdade jurídica, tem um significado não menos importante que, por exemplo, a decomposição da mercadoria em valor de troca e valor de uso [...] o direito como forma é imperceptível fora de suas definições imediatas. Ele não existe senão em opostos: direito objetivo e direito subjetivo, direito público e direito privado etc. (Pachukanis, 2017b, p.75).

Logo o juspositivismo tenta atomizar o direito em 'direito público' e 'privado' e ainda, fazer crer que o segundo deriva do primeiro. Importante dizer que esta 'inversão' não é um argumento exclusivamente ancorado na filosofia jurídica kelsiana⁶ ou, ainda, restrita aos domínios do pensamento liberal. Ela pode ser encontrada em autores de matiz social como o próprio Pachukanis critica, por exemplo, em Gumplowicz⁷. Para este último o direito privado emergiu do público, contudo Pachukanis (2017b) identifica o problema do método gumplowicziano.

⁴ o direito de agir, de proceder (em juízo).

⁵ norma de agir. Ou seja, o conjunto de regras (leis, costumes, regulamentos) que preside à nossa vida em sociedade, esta é a verdadeira norma do agir.

⁶ Hans Kelsen, jurista e filósofo que escreveu o famoso tratado de juspositivismo *Teoria Pura do Direito*.

⁷ Ludwig Gumplowicz, nascido na Cracóvia em 1839 e falecido em Graz em 1909, foi advogado e político polonês de origem judia no qual Pachukanis o critica em sua obra. Gumplowicz é autor de uma *teoria sociológica do Estado* baseada na luta de raças e na conquista dos povos mais fracos pelos mais fortes. Ele estabeleceu uma dupla noção de propriedade: "a propriedade individual sobre bens móveis, resultante do trabalho do indivíduo, é um direito natural; mas a propriedade sobre a terra é ilegítima e inadmissível". O solo, por sua natureza, não comporta a apropriação individual; pertence à coletividade. Para ele o Estado é a organização da supremacia da classe dominante que reúne um conjunto de instituições com a finalidade assegurar o domínio de uma minoria vencedora sobre uma maioria vencida. Argumenta que o emprego da *violência não é permanente* e toda guerra chega a um fim, quanto mais os mais submissos renunciam a continuar uma resistência. Portanto, *a natureza se encarrega de estabilizar* uma situação criada pela força predominante. A ordem, uma vez estabelecida, produz o hábito, o costume e, portanto, o direito. Através desta perspectiva pode-se compreender o porquê ele depreende o direito privado do direito público.

É por isso que para ele [Gumplowicz], o direito privado originou-se do público. Mas o fato de as principais instituições do antigo *jus civile*⁸ – família, propriedade e ordem de sucessão – terem sido criadas pelas classes dominantes para a conservação do seu domínio pode-se tirar uma conclusão diametralmente oposta, a saber: ‘todo direito público foi, em algum momento, direito privado. Isso é mais verdadeiro – ou melhor, mais falso –, na medida em que a oposição entre direito privado e público corresponde a relações muito mais desenvolvidas e, por isso, perde seu sentido ao ser aplicado a épocas primitivas. (Pachukanis, 2017b, p. 105).

Por isso que, admitir a saúde como direito público e subjetivo, é em grande medida, ratificar a essência do direito e sua fonte na origem da sociabilidade capitalista, nas necessidades do homem egoísta e claro, na funcionalidade do direito como uma abstração necessária ao trânsito dos interesses privados e expropriadores de uma classe sobre a outra, tendo como origem a lógica *civile*. Mais uma vez Pachukanis esclarece:

Os direitos públicos subjetivos⁹ são os mesmos direitos privados (e conseqüentemente, também os mesmos interesses privados) revividos com algumas alterações, que invadem uma esfera na qual deveria prevalecer o interesse geral impessoal refletido nas normas do direito objetivo.. [já o] direito civil destaca-se pela simplicidade, clareza e perfeição, enquanto que nas teorias do direito público abundam construções forçadas, artificiais, unilaterais e, até mesmo grotescas. A forma do direito com seu aspecto de autorização subjetiva é gerada em uma sociedade que se constitui de titulares isolados de interesses privados, egoístas (Pachukanis, 2017b, p. 112).

Na tentativa de operar o direito à saúde como um direito social, os sanitaristas que fazem a gestão das políticas de saúde são, a rigor, os agentes do Estado que promovem a garantia do direito à saúde em sua compreensão primordial (como um ‘direito social’). Entretanto, na prática de gestão cotidiana o que se percebe é que o direito à saúde como operação de suas políticas apresenta é diversas restrições (sociais concretas) que impedem o acesso e a universalidade do

⁸ O *jus civile* é uma forma jurídica, de origem no direito romano, e, ainda, é umas das primeiras formas que demarca a separação do direito religioso com o direito laico. Esta forma estabelece os elementos e dados essenciais das ações da lei e elabora *medidas de transmissão civil da propriedade*, em oposição às medidas religiosas. Nisto consiste seu caráter principal. É importante dizer que uma característica marcante que diferencia o *jus civile* e o *jus sacrorum* é justamente a intervenção da plebe nesse último. Em contrapartida, desde o começo da República Romana, parece desenvolver-se uma nova forma, não muito clara, identificada como *jus gentium*, utilizada no trato com aqueles não-românicos. Nas suas relações com os estrangeiros, os Romanos do IV século, por exemplo, não aplicam evidentemente as *formas* do direito romano. Estas relações repousavam sobre a *fide* (fé, confiança), portanto, eram mais *livres* (ou em termos atuais, desregulamentadas). Elas eram, sobretudo, relações comerciais. Procura-se então mais a vontade e a avaliação do comportamento das partes tendo-se como centro muito mais *objetivo do ato e seu conteúdo econômico*, do que a sua *forma* necessariamente (Cintra, 2019). Assim, as evidências históricas apontam que o *jus civile* e o *jus gentium* são as proto-formas jurídicas que derivaram dos primeiros processos sociais capitalistas. Estas proto-formas encarnam a lógica dos *movimentos* da acumulação individual (*civile*) e do valor (*gentium*) na natureza da forma jurídica do Estado moderno. Em face destes elementos só é possível afirmar que, em última instância a natureza da forma jurídica é capitalista em essência e todo o direito é privado, pois sempre priva alguém, de alguma coisa.

⁹ Para os operadores das políticas públicas, os *direitos públicos subjetivos* (dos quais o direito à saúde no Brasil é um deles) são difíceis de operacionalizar e tentam encaixar forçosamente uma lei em uma realidade que não cabe, por isso muitas vezes viram letra morta ou, na melhor das hipóteses, uma mera ‘carta de intenções’.

direito. Ao passo que o executivo não cumpre seu papel o judiciário também não consegue empreender esforços para muito além desta concretização já que

... no domínio do direito público, os esforços dos juristas são geralmente frustrados, pois o poder não tolera nenhuma interferência em seus negócios e não admite em seus domínios a onipotência da lógica jurídica. É bastante óbvio que a lógica dos conceitos jurídicos corresponde à lógica das relações sociais da sociedade de produção mercantil, e é precisamente nelas, nessas relações, e não nas resoluções das autoridades, que vale a pena procurar às raízes do sistema do direito... [...] a lógica das relações de poder e submissão cabe apenas em parte ao sistema de conceitos jurídicos. Por isso, o conceito jurídico de Estado nunca poderá ser uma teoria, mas permanecerá sempre como uma deformação ideológica dos fatos (Pachukanis, 2017b, p. 106).

Ainda no exercício das políticas de saúde pelo Estado, desta vez por parte do executivo, uma reflexão é necessária. Na compreensão primordial do direito à saúde enquanto um direito social – quando o interesse em assegurar o direito converge com a lógica capitalista, ou ainda, abaixo intensa luta de classes este é concedido – parecer ser possível que as políticas públicas possam efetivar o direito à saúde. No entanto a 'deformação ideológica dos fatos', como assinala Pachukanis precisa atingir as normas mais operacionais. Aquilo que orienta sua operação na execução das políticas públicas de saúde no Brasil em termos estruturais e processuais são as normas do direito público sanitário. Constituindo-se como uma forma (ou ramo) do direito administrativo, podemos considerar que suas formas jurídicas são derivações secundárias/terciárias das abstrações jurídicas fundamentais. Estas normas do direito trançam um entremeado que prefiguram o Estado como um emaranhado normativo complexo (estrutura jurídica) que aparenta ser mais um elemento dificultador da executabilidade das políticas do que um sistema de garantias. Notemos o que Pachukanis apresenta a respeito.

Marx salienta que a camada fundamental, mais profunda, da (super)estrutura jurídica – as relações de propriedade – está em tão estreito contato com a base que aparece “apenas como expressão jurídica” das relações de produção existente. O Estado, ou seja, a organização da dominação política de classe cresce no terreno de relações de produção ou de propriedade dadas. As relações de produção e sua expressão jurídica formam aquilo que Marx, seguindo Hegel, chamou de sociedade civil. A (super)estrutura política e, em particular, a organização oficial do Estado constituem um momento secundário e derivado (Pachukanis, 2017b, p. 102) [parênteses nosso].

Já o direito administrativo em geral, em quanto direito de 'processos', demonstra o mais alto grau de abstração, aparenta-se quase estéril de sentido. No entanto, ao compreendermos sua origem, Pachukanis assevera que se trata da forma de organização do Estado. Estes são apenas normas de um 'momento' secundário, cuja função é ser a aparência que subtrai as relações de propriedade. Pode-se pensar no Brasil, o porquê da Lei 8.666/1993 (Lei dos contratos e licitações) (Brasil, 1993) permanece intocada até os dias atuais.

Mesmo sob essas dificuldades, os sanitaristas bem-intencionados que compreendem seu papel na luta pela garantia e efetividade do direito à saúde no Brasil, ainda vêm depositando no Estado e na forma jurídica a esperança na construção da saúde universal. Como bandeira de luta da reforma sanitária e como emancipação política, não parece razoável sobrepor o direito à saúde à crítica a natureza da forma jurídica, tendo-o mais como uma forma de amortizar as

péssimas condições de vida e de trabalho do que um fato a ser superado neste modo de produção. Contudo, nossa crítica é que, ao compreender a derivação com sua essência na forma jurídica não se deve depositar a centralidade do debate no direito à saúde nem como na execução da política de saúde como prática revolucionária, tornando ambas centralidades mais um engodo da assunção do modo de produção capitalista do que uma luta anticapitalista. Assim Pachukanis nos sinaliza:

O direito surge como um princípio da organização social, assim como um meio para que os indivíduos ‘estabeleçam as bases de sua convivência em sociedade’. Em um caso, é como se o direito se fundisse completamente à autoridade externa; em outro, ele se contrapõe, também completamente à autoridade externa, a qual ele não reconhece. O direito como sinônimo de poder estatal e o direito como palavra de ordem da luta revolucionária constituem um campo de controvérsias sem fim e das mais amplas confusões. (Pachukanis, 2017b: 107).

Mas como Pachukanis foi um marxista que teve possibilidade apenas de ler *O Capital* (livro I) e não pode ter acesso aos demais textos marxianos, é que se considera fundamental entender o que Marx disse em sua primeira crítica ao direito (realizada ainda na sua juventude) exposta nos textos publicados na *Gazeta Renana* relativos à lei do furto da madeira. O que será que Marx naquele momento já identificava sobre o direito e sua relação com a sociabilidade capitalista?

O direito nas análises de Marx das tratativas da sexta Dieta publicadas na *Gazeta Renana*

Marx, no conjunto de fragmentos de um artigo publicado na *Gazeta Renana*, sintetizados sob o título de “*Os despossuídos*” (Bensaïd, 2007), tece análises críticas sobre a reação à lei florestal promulgada na Prússia em junho de 1841 na Renânia na Sexta Assembleia Provincial Renana (também chamada de Dieta Renana) cujas atas ele teve acesso (Velloso, 2017). Grosso modo, a Dieta Renana estava preocupada em editar um conjunto de leis da província da Renânia que tinham como base o retorno ao feudalismo. Um ano após da escrita da sua tese de doutorado, Marx vai se dedicar ao trabalho jornalístico nesta *Gazeta* onde irá criticar especificamente um novo direito que estava sendo criado pelos legisladores a respeito do ‘furto da madeira’. É importante ter em mente que em 1842, quando editor-chefe da *Gazeta Renana*, Marx ainda é marcado, como exposto por Medrado (2024), por uma determinação ontopositiva da politicidade, ou seja, Marx ainda via a política e o Estado concebidos como o lócus da própria realização do humano e de sua racionalidade, por isso ao Estado caberia a resolução das irracionalidades da vida mundana. Nas palavras de Marx no primeiro fragmento publicado (*Gazeta Renana*, Colônia, n. 298, 25 out. 1842. Suplemento) ele descreve o contexto:

Descrevemos até agora duas grandes encenações tragicômicas protagonizadas pela Dieta Renana, a saber, os tumultos que causou em relação à liberdade de imprensa e sua falta de liberdade em relação a esses tumultos. Agora jogaremos em terreno plano. Mas antes de passar para a questão terrena propriamente dita, para a questão do parcelamento da propriedade fundiária, proporcionaremos ao nosso leitor algumas cenas típicas, nas quais o espírito e, diríamos mais, a índole física da Dieta Renana se refletirá de muitas formas. A lei referente ao furto de madeira, a exemplo da lei sobre delitos de caça, exploração florestal e agrária, mereceria ser discutida não só no que tange à

Dieta Renana, mas também no que tange a si mesma. O problema é que não temos o [texto integral do] projeto de lei. Nosso material se limita a esboços de emendas da Dieta Renana e sua Comissão a leis que figuram apenas como números de parágrafos. As deliberações dos deputados foram comunicadas de maneira tão esquálida, desconexa e apócrifa que esse comunicado se parece mais com uma mistificação (Marx, [1842] 2017, p. 77).

As encenações que Marx se refere, está relacionada à época, a um tumulto em relação à liberdade de imprensa devida à crítica realizada por ele. Uma nova forma de “parcelar” a terra (parcelamento), reorganizando o direito à propriedade da terra claramente beneficiava os grandes herdeiros da monarquia e a aristocracia rural¹⁰. É neste contexto que a lei referente ao furto da madeira vai ser debatida em si mesma. A intenção era tão vil, que Marx explora o fato de que, muitas das intenções dos deputados foram “anunciadas” em comunicados anteriores, ou seja, nem estavam na lei ainda. Por isso a qualificação do quanto era esquálida, desconexa e apócrifa a lei se justifica, a ponto de ser considerada um ato místico (sobrenatural).

Diante de tal cinismo, o debate sobre a lei do furto da madeira passou a ser, ao mesmo tempo, o debate sobre a vocação retrógrada do legislativo da Dieta Renana. Marx explicita isso de maneira irônica e incisiva:

Um fato característico dos presentes debates imediatamente salta à vista. A Dieta Renana se posta como legislador suplementar ao lado do legislador estatal. Será de grande interesse desenvolver, com base em um exemplo, as qualidades legislativas da Dieta Renana. A partir desse ponto de vista, o leitor nos perdoará se pedirmos que se muna de paciência e perseverança, duas virtudes que tiveram de ser incessantemente exercitadas durante a elaboração de nosso estéril tema. Expor os debates da Dieta Renana sobre a lei referente ao furto de madeira é o mesmo que expor os debates da Dieta Renana sobre sua vocação legislativa. Logo no início do debate, um deputado das cidades se opõe ao título da lei, pelo qual a categoria “furto” é estendida a simples delitos referentes à exploração de madeira (Marx, [1842] 2017, p. 78).

Diante disso, Marx vai denunciar aquilo que, a Dieta Renana quer fazer na realidade: considerar como ‘furto’ a exploração/coleta da madeira. Mas o debate legislativo de acalora, por ora, por alguns legisladores não querem nem sequer definir “furto” (para deixar as lacunas necessárias ao entendimento vago e discricionário), por outro momento, por aqueles que focam apenas na punição. De fato, Marx sintetiza que, do jeito que o debate legislativo se encaminhava, o desejo dos deputados era transformar um cidadão do Estado em um potencial ladrão. E isso era confundido com a “negligência redacional” em relação ao texto de lei. Mas a rigor, o ponto crucial era se, pode ser considerado furto a recolha de galhos de madeira caídos de chão que não pertencem mais as árvores. Nas palavras de Marx:

A Dieta Renana deve decidir se considera ser furto um delito referente à exploração de madeira; mas se a Dieta Renana não declarar que um delito referente à exploração de madeira é um furto, as pessoas poderiam pensar que a Dieta Renana realmente não considera furto um delito referente à exploração de madeira. Portanto, é melhor deixar de lado essa controvérsia capciosa. Trata-se de um eufemismo, e eufemismos devem ser evitados. O proprietário florestal não deixa o legislador falar, pois as paredes têm ouvidos. O mesmo deputado vai ainda mais longe. Ele considera toda essa análise da expressão

¹⁰ Bensaïd (2007) vai afirmar que se tratava, na realidade, de uma longa prova de força entre o liberalismo renano e autocracia prussiana.

‘furto’ ‘uma ocupação questionável do plenário da Assembleia com melhorias redacionais’. Depois dessas manifestações luminosas, a Dieta Renana votou o título. A partir do ponto de vista há pouco recomendado, no qual a transformação de um cidadão do Estado em ladrão é confundida com pura negligência redacional e se rejeita toda oposição a isso como purismo gramatical, é óbvio que os atos de subtrair madeira caída ou ajuntar madeira seca também são subsumidos sob a rubrica “furto” e estão sujeitos à mesma punição que a subtração de madeira verde, das árvores ainda em pé (Marx, [1842] 2017, p. 78-79).

Neste sentido, Marx critica explicando que quando se corta o direito das pessoas na recolha dos galhos, se garante o direito da árvore (e da propriedade onde ela está), e não das pessoas, ao mesmo tempo que, a pessoa sem intenção criminosa é alçada à miséria e, portanto, a tendência à criminalidade. Neste momento Marx exemplifica o anacronismo desta lei, que, em relação à subtração de frutas – legislado dois séculos antes –, não era considerado crime (passível de sanção penal). A nova lei passa equiparar a subtração da fruta ao furto da madeira. Marx explica:

O Código Penal [do século XVI] subsume sob furto de madeira apenas a subtração de madeira cortada e o corte de madeira visando ao furto. Pois a nossa Dieta Renana não acreditará nisto: ‘Porém se alguém, à luz do dia, pegar frutas para comer e, levando-as embora, não causar nenhum prejuízo significativo, deverá ser punido civilmente [e, portanto, não criminalmente], considerando-se a pessoa e o objeto’. O Código Penal do século XVI nos convoca a defendê-lo da reprimenda de praticar a humanidade exagerada em comparação com uma Dieta Renana do século XIX, e nós atenderemos a essa convocação. Ajuntar madeira seca e o mais bem planejado furto de madeira! Uma determinação é comum a ambos. A apropriação de madeira alheia. Portanto, as duas coisas são furto. Nisso se resume a lógica míope que há pouco se converteu em lei (Marx, [1842] 2017, p. 80).

Marx, nesta vez, vai insistir em sua visão filosófica materialista de mundo. Vai argumentar que se apropriar de madeira verde é diferente de se apropriar de madeira velha caída no chão. Para o galho verde, é necessário romper sua ligação orgânica com a árvore (de maneira intencional e violenta), o que significaria um atentado à propriedade. Porém, no caso o galho seco caído no chão isso não ocorreria, já que a própria árvore se desfez daquilo que ela não mais usufruiu, ou que por ela foi descartado, ou ainda em outras palavras, o galho não é mais de posse da árvore. Como argumentado por Marx:

Para apropriar-se de madeira verde é preciso separá-la com violência de sua ligação orgânica. Assim como isso representa um atentado evidente contra a árvore, representa um atentado evidente contra o proprietário da árvore. Ademais, se a madeira cortada for furtada de um terceiro, ela é produto do proprietário. Madeira cortada já é madeira formada. A ligação natural com a propriedade foi substituída pela ligação artificial. Portanto, quem furta madeira cortada furta propriedade. No caso da madeira caída no chão, em contraposição, nada é tirado da propriedade. Tira-se da propriedade o que já foi tirado dela. O ladrão de madeira profere uma sentença autocrática contra a propriedade. O coletor de madeira seca apenas executa uma sentença já proferida pela própria natureza da propriedade, pois o que se possui é a árvore, mas a árvore já não possui aqueles galhos (Marx, [1842] 2017, p. 80-81).

Assim, Marx continua explicitando o quanto a mudança de entendimento dos legisladores é falaciosa pois inverte a relação entre natureza jurídica e a lei. A

rigor, a mudança legislativa em curso reorientava o direito ao interesse da burguesia em ascensão, em função dos novos parcelamentos dos arrendatários das terras, as quais a vocação da Dieta Renana estava protegendo. Trata-se do primeiro entendimento do direito (relação jurídica) dentro uma relação social (forma da ação) de manutenção das relações de propriedade que estavam postas no caso em análise, o que Marx chamará de "mentira legal". Para Marx:

Desse modo, ajuntar madeira seca do chão e roubar madeira são coisas essencialmente diferentes. O objeto é diferente, a ação em relação ao objeto não é menos diferente e, portanto, a intenção também tem de ser diferente, pois que outro critério objetivo teríamos para julgar a intenção além do conteúdo e da forma da ação? E, a despeito dessa diferença essencial, ambas as coisas são chamadas de furto e punidas como furto. Até mesmo a coleta de madeira seca do chão é punida com mais rigor do que o furto de madeira, pois ela já é punida ao ser declarada como furto, uma punição que, pelo visto, não é imposta ao próprio furto de madeira. Os senhores deveriam tê-lo chamado de assassinato da madeira e puni-lo como assassinato. A lei não está dispensada do dever universal de dizer a verdade. Ela o tem duplamente, pois é o proclamador universal e autêntico da natureza jurídica das coisas. A natureza jurídica das coisas não pode, por conseguinte, guiar-se pela lei, mas a lei tem de guiar-se pela natureza jurídica das coisas. Porém, quando chama de furto de madeira um ato que nem chega a ser um delito de exploração de madeira, a lei mente e o pobre é sacrificado por uma mentira legal. Montesquieu diz: "*Il y a deux genres de corruption, l'un lorsque le peuple n'observe point les lois; l'autre lorsqu'il est corrompu par les lois: mal incurable parce qu'il est dans le remède même*" (Marx, [1842] 2017, p. 81).

Marx, dialeticamente, diante do exame mais detalhado da lógica aplicada pela Dieta Renana, reflete questionando-se: nesta mesma lógica, portanto, não seria furto também, toda apropriação privada? Se não há diferença entre os casos de subtração das coisas, as coisas estão todas já subtraídas em si. Se assim o é devido ao efeito paradoxal da 'severidade indiscriminada' de casos distintos que o direito tenta igualar. A consequência disto é que o direito passa a ser, portanto, a penalização indiscriminada para que se mantenha todas relações em seu devido lugar. Nesse sentido, a conclusão lógica é que o direito assegura o que já existe (a desigualdade realmente existente). No raciocínio de Marx:

[por] acaso esse ponto de vista brutal, que registra apenas uma determinação comum em atos diferentes e ignora a diferença, não revoga a si próprio? Se todo atentado contra a propriedade, sem qualquer distinção, sem determinação mais precisa, for considerado furto, não seria furto também toda propriedade privada? Por meio de minha propriedade privada não estou excluindo todo e qualquer terceiro dessa propriedade?¹¹ Não estou, portanto, violando seu direito à propriedade? Ao negar a diferença entre tipos essencialmente diferentes do mesmo crime, os senhores negam o crime como diferença em relação ao direito, revogam o próprio direito, pois todo crime tem um aspecto em comum com o próprio direito. Portanto, é um fato tão histórico quanto racional que a severidade indiscriminada anula o êxito da pena, pois anulou a pena enquanto êxito do direito. [...]. Mas qual o objeto da nossa disputa? A Dieta Renana rejeita a diferença entre a coleta de madeira seca do chão, o delito referente à exploração de madeira e o furto de madeira. Ela rejeita a diferença entre os atos como determinante para o ato quando se trata do interesse de

¹¹ Segundo Velloso (2017), este é o primeiro texto de Marx onde ele realiza o salto qualitativo inicial de sua análise: a crítica da propriedade privada e a compreensão de que na lógica dela encontramos o núcleo formativo da sociedade capitalista e sua dinâmica contraditória.

quem comete um delito de exploração da floresta, mas a reconhece quando se trata do interesse do proprietário florestal (Marx, [1842] 2017, p. 82).

Logo, desde esta perspectiva, Marx avança seu raciocínio sobre a importância do valor como base para a pena. Contudo, o apenado mais uma vez sofrerá pela falta de determinação objetiva da pena (pela indiferenciada¹² relação entre objeto e conteúdo) prejudicando novamente o “criminoso”. Como coloca Lopes (2018) Marx chama a atenção para a necessidade de diferenciação entre os costumes de sobrevivência de populações camponesas (tradicionais) em contraste com os costumes privilegiados da aristocracia burguesa da época (classes superiores) – ou seja, o *conteúdo consuetudinário* de ambos –. Neste momento, Marx considera, ainda de maneira pouco desenvolvida, a ideia de ‘valor’ como a existência burguesa da propriedade, logo, a penalização não poderia estar fixada por mero “capricho teórico-jurídico” mas ‘em aberto’ para favorecer de maneira “prática” o proprietário (em reparar o dano que ele relata que teve). Assim, nesta operação da Dieta, entende-se o valor como a ‘medida da pena’ e devido a isso, o valor aparece pela primeira vez nos textos marxianos com certa relação à origem burguesa do direito¹³. Já se percebe aqui, que a suposta ‘igualdade jurídica’ burguesa perpetua a desigualdade social, pois com este movimento, a desigualdade passa a ser fixada por lei¹⁴.

Além disso, Marx, em contraponto a essa lógica que ele considera absurda, vai reivindicar o direito consuetudinário como “a prática” histórica em favor da massa pobre. Entendendo a tradição do direito consuetudinário como um direito advindo dos costumes das comunidades, Marx vai criticar o quanto o direito positivo, elaborado e exercido pelos deputados da Dieta nada se preocupam com a vida em comunidade. Vieira (2019), neste ponto, vê como Marx vai se dedicar ao problema da ‘perversão da comunidade social’ pela propriedade privada. Segundo a autora, este debate vai ter como pano de fundo de uma defesa de uma visão

¹² Em outro trecho Marx exemplifica o problema da diferenciação/indiferenciação: “... portanto, quando a madeira e os possuidores da madeira enquanto tais fazem leis, essas leis em nada vão se diferenciar das demais, a não ser pelo ponto geográfico e pela língua em que foram promulgadas. Esse materialismo condenado, esse pecado contra o Espírito Santo dos povos e da humanidade, é consequência imediata da doutrina que o *Preußische Staats-Zeitung* [Jornal do Estado da Prússia] prega ao legislador, a saber, no caso da lei referente à madeira, pensar somente em madeira e floresta e não resolver o problema material concreto politicamente, isto é, sem relação com toda a razão do Estado e a moralidade pública” (Marx, [1842] 2017, p. 127).

¹³ É bem evidente que ‘valor’, neste texto, refere-se à *expressão monetária do dano arbitrado pelo proprietário* (e nada mais do que isso!). Contudo, considero essa passagem especialmente importante não apenas por ser a primeira vez que o termo ‘valor’ é citado, mas porque há um intenso debate (que tem origem em Pachukanis) sobre se a ‘forma-jurídica’ deriva da ‘forma-valor’ ou ‘forma-mercadoria’. Pachukanis, ao reconstruir o raciocínio dialético marxiano (disposto em ‘O Capital’), vai derivar a forma-jurídica (cujo átomo é o sujeito de direito) da forma-mercadoria (cujo átomo é a relação de exploração entre força de trabalho pelos meios de produção). No entanto, este trecho sugere (muito timidamente) para o fato de que o ‘valor’ seja o centro da explicação. Neste caso, levanta-se uma hipótese de que a ‘forma-valor’ possa ser a forma social que historicamente promove a tendência de consolidação da ‘forma-jurídica’ para que esta realize o fluxo do valor nas formas. Assim, isso coloca em dúvida a derivação *direta* feita por Pachukanis entre ‘forma-jurídica’ e ‘forma-mercadoria’.

¹⁴ A argumentação de Marx vai no sentido de confirmar o que já é sabido: que as classes dominantes utilizam do Direito para garantir seus interesses e perpetuar privilégios, colocando na ilegalidade práticas de sobrevivência dos pobres (Lopes, 2018).

republicana não exatamente liberal¹⁵ de tom rousseauiano¹⁶ e crítico ao liberalismo burguês. É neste contexto que, em nome da igualdade e da liberdade, os legisladores fixam a pobreza e a miserabilidade. Assim, Marx redige:

Nós, porém, como pessoas nada práticas, reivindicamos para a massa pobre política e socialmente sem posses o que o corpo de servidores erudito e douto dos assim chamados historiadores inventou como a verdadeira pedra filosofal para transformar qualquer pretensão impura em puro ouro legal. Reivindicamos para a pobreza o direito consuetudinário, mais precisamente um direito consuetudinário que não seja local, mas que constitua o direito consuetudinário da pobreza em todos os países. Vamos ainda além e afirmamos que, por sua natureza, o direito consuetudinário só pode ser o direito dessa massa mais baixa, sem posses e elementar. Os assim chamados **costumes dos privilegiados** são entendidos como **costumes contrários ao direito**. A data do seu nascimento remonta à época em que a história da humanidade é parte da história da natureza e, confirmando a saga egípcia, todos os deuses se ocultam em figuras de animais. A humanidade aparece dividida em raças de animais, cuja relação não é de igualdade, mas de desigualdade, uma desigualdade fixada pelas leis (Marx, [1842] 2017, p. 84-85) [grifo nosso].

Nesta produção de Marx, a politização em defesa dos pobres já pode ser percebida. Hegelianamente situado na oposição entre “Estado (e sua razão)”¹⁷ e os “interesses particulares”, Marx estabelece também certa distância de Hegel nos termos de sua solução teórico e metodológica¹⁸ ao mesmo tempo que critica egoísmo dos proprietários que fazem do direito a antípoda¹⁹ da realidade dos despossuídos (Viana, 2021). Ou ainda, como explica Monge (2013), Marx vai desconstruir a ideia moderna de que há uma divisão entre o público e o privado, entre os interesses dos capitalistas e os interesses sociais, como se os direitos privados fossem a expressão dos “poderosos”, enquanto o direito público fosse a expressão dos interesses populares. Nesse caso específico Marx irá demonstrar como o direito público vai na contramão dos costumes populares²⁰.

Já em outro fragmento publicado na Gazeta Renana (Colônia, n. 300, 27 out. 1842. Suplemento) Marx dá continuidade a essa discussão. Ele argumenta que os direitos consuetudinários da nobreza não poderiam virar leis, caso contrário, elas demonstrariam para quem o Estado serve. Por resistirem à forma da lei (devido ao seu conteúdo), os direitos deveriam ser não-direitos consuetudinários, já que, na “terra dos direitos legais” o direito consuetudinário se torna o costume do direito legal. Ou seja, para aqueles não agem conforme o direito (porque não se tem o costume), o direito lhe é imposto, ou em outras palavras, o costume vira o costume

¹⁵ Em uma leitura rápida, de fato, parece que Marx apela às vezes nesses artigos aos ideais do debate racional, uma imprensa livre e o princípio pelo qual o Estado pode se posicionar como um árbitro universal capaz de distribuir justiça de forma equitativa. No entanto, também encontramos nesses primeiros textos evidências de uma crítica rapidamente aguçada do Estado representativo moderno como uma expressão dos interesses burgueses (Benjamin, 2021).

¹⁶ Wood (2017) também concorda com essa reminiscência rousseauiana (em relação à comunidade).

¹⁷ Em Hegel, o Estado é o absoluto da razão em contraponto à crueza material e egoísta do interesse privado, a existência parcial dos estamentos ou a parcialidade do dogma teológico (Rocca, 2012).

¹⁸ Num início de abandono às concepções hegelianas de Estado, criticando o ente estatal por não representar o “bem coletivo” e não superar as contradições e os interesses universais (Mota, 2023).

¹⁹ Ou, como chama Mascot (2020): Marx expõe a ‘ambivalência do direito’.

²⁰ Além disso, segundo Maderllat (2019), Marx tinha como subjacente a esse debate as concepções das duas escolas de direito opostas então dominantes na Prússia, a escola histórica da jurisprudência de Savigny e a escola filosófica hegeliana.

do direito (e não o costume da vida social comunal). É neste momento em que os privilegiados (pela monarquia, pela herança, pela influência, pelo acúmulo de propriedades etc.) encontram nas leis o reconhecimento de suas pretensões não-razoáveis. Nas palavras de Marx:

Os direitos consuetudinários da nobreza resistem, por seu conteúdo, à forma da lei universal. Eles não podem virar leis, por serem formações resultantes da falta de lei. Ao resistirem por seu conteúdo à forma da lei, da universalidade e da necessidade, esses direitos consuetudinários provam justamente que são não-direitos consuetudinários e que não podem valer contra a lei, mas devem ser ab-rogados como oposição à lei e, dependendo das circunstâncias, punidos, pois ninguém para de agir contra o direito porque esse modo de agir é costume seu, assim como não se desculpa o filho saltador de um pai saltador por suas idiossincrasias familiares. Se alguém age contra o direito por intenção, puna-se sua intenção, se por costume, puna-se seu costume como um mau costume. Na era das leis universais, o direito consuetudinário racional nada mais é que o costume do direito legal, pois o direito não deixou de ser costume por ter se constituído como lei, ainda que tenha deixado de ser apenas costume. Para quem age conforme o direito, este se torna seu próprio costume; para quem age contra o direito, ele é imposto, mesmo que não seja seu costume. O direito não depende mais da contingência de o costume ser razoável, mas o costume se torna razoável porque o direito se tornou legal, porque o costume se tornou costume do Estado. Por conseguinte, o direito consuetudinário como um domínio à parte, ao lado do direito legal, só é razoável onde o direito existe ao lado e fora da lei, onde o costume constitui a antecipação de um direito legal. Desse modo, não se pode falar em direitos consuetudinários dos estamentos privilegiados. Eles encontraram na lei não só o reconhecimento do seu direito razoável, mas muitas vezes até o reconhecimento de suas pretensões desarrazoadas (Marx, [1842] 2017, p. 86).

Continuando em sua crítica, Marx vai detalhar como o conteúdo do direito positivo não oferece resistência à forma legal, mas sim a falta de forma dele próprio. Aqui se demonstra como o direito público tem origem nos costumes privados. O costume do direito consuetudinário da pobreza é, portanto, o contrário ao costume do direito positivo. Assim, o direito só incorpora os anseios da massa quando são realizados por concessões contingentes (já que o costume da massa não é o direito público que derivou – por ausência – do direito privado dos estamentos). Ou, ainda, em outras palavras, os que não têm o costume fixado na forma²¹ do direito legal, tem que sempre lutar por concessões contingentes. Marx exemplifica:

Porém, se esses direitos consuetudinários da nobreza são costumes contrários ao conceito de direito razoável, os direitos consuetudinários da pobreza são direitos contrários ao costume do direito positivo. Seu conteúdo não oferece resistência à forma legal, mas sim à falta de forma dele próprio. A forma da lei não opõe a esse conteúdo, pois ele ainda nem a alcançou. Pouca reflexão é necessária para perceber como foi e teve de ser unilateral o tratamento dispensado pelas legislações esclarecidas aos direitos consuetudinários da

²¹ A ideia de “forma social” ainda não estava desenvolvida aqui. No entanto, percebe-se que Marx vai direcionando seu argumento neste caminho da *‘forma enquanto coisa fetichizada’*. Isso fica evidente quando, ao final dos textos dessa série sobre o tema, Marx faz a seguinte observação: “Para os selvagens de Cuba, o ouro era o fetiche dos espanhóis. Eles organizaram uma celebração para ele, cantaram em volta dele e em seguida o jogaram ao mar. Caso tivessem assistido à sessão dos deputados renanos, os selvagens de Cuba não teriam considerado a madeira como o fetiche dos renanos? Porém, alguma sessão posterior lhes teria ensinado que o fetichismo está associado à zoolatria, e os selvagens de Cuba teriam jogado as lebres ao mar para salvar as pessoas[as]” (Marx, [1842] 2017, p. 127).

pobreza, cuja fonte mais copiosa podem ser considerados os diversos direitos germânicos. As legislações mais liberais limitaram-se, em termos de direito privado, a formular e alçar ao plano universal os direitos vigentes. Quando não encontraram nenhum direito vigente, tampouco o ofereceram. Elas revogaram os costumes particulares, mas com isso esqueceram que, enquanto a falta de direito dos estamentos aparecia na forma de pretensão arbitrária, o direito dos sem estamento apareceu na forma de concessões contingentes. Seu procedimento foi correto para com aqueles que tinham costumes ao lado do direito, mas foi incorreto para com os que tinham costumes sem ter o direito (Marx, [1842] 2017, p. 87).

Neste interim, Marx caracteriza o problema do direito consuetudinário dos pobres: o caráter incerto que a propriedade tinha nesse direito (não a definia nem como privada nem como comunal) sendo possível ser “traduzida” legalmente como um tipo de misto de direito público e privado. No entendimento de Boschetti (2017), Marx já estava caracterizando uma forma de expropriação (dos direitos)²² antes mesmo da ideia de ‘expropriação do valor da força de trabalho’. Para a autora, a expropriação já inclui a expropriação dos direitos consuetudinários²³ que, uma vez ausentes, forçam a submissão dos trabalhadores à lei geral da acumulação e criam a oferta necessária para a indústria urbana²⁴. Neste contexto é como se cenário de expropriação do direito consuetudinário fosse um precedente orgânico à lógica do avanço da expropriação do valor da força de trabalho neste momento²⁵. Assim, como expõe Castro (2017) é como se, com a lei do furto da madeira, o Estado fosse além do não-reconhecimento dos direitos consuetudinários da pobreza, ou seja, combatendo o “instinto social”, achando que está combatendo sua forma associial.

É interessante notar que Marx, irá resgatar esse trecho da discussão quando fora aprofundar o debate do direito no prefácio da sua Crítica à Economia Política –

²² Afinal, nenhuma história honesta da modernidade capitalista pode deixar de explicar a violência da desapropriação (Benjamin, 2018; Nichols, 2020).

²³ Não só o direito consuetudinário, mas também a assistência aos pobres por meio do Sistema *Speenhamland*. De meados da década de 1790 a 1834, muitos condados ingleses abandonaram o sistema de *workhouse*, substituindo-o pelo sistema *Speenhamland* — um ‘sistema universal de subsídios de renda’. Em termos práticos, consistia em graduar a quantidade de dinheiro distribuída de acordo com uma ‘escala’ pré-estabelecida que considerava tanto o tamanho da unidade familiar quanto o preço do trigo. Assim concebido, esse foi o primeiro caso de renda mínima garantida distribuída na forma de um imposto negativo sobre a renda com uma taxa marginal de imposto de 100% sobre a renda auferida abaixo do mínimo. Embora não fosse aplicado em todo o país, o sistema *Speenhamland* foi adotado em muitos condados atingidos por uma grave crise econômica (Orsi, 2019).

²⁴ Esse argumento também é reforçado por Boito (2014 p. 25) quando a autora afirma que a retirada dos direitos (consuetudinários) dos pobres foi: “o golpe de força inicial” que produziu o capitalismo, inicialmente a partir da ‘libertação’ dos homens da terra e do cancelamento da possibilidade de apropriação de seus frutos ou produtos, no caso, a madeira”.

²⁵ Castro-Gómez (2018) esclarece que de acordo com o direito consuetudinário, os pobres podiam legalmente coletar galhos secos da floresta e usá-los como combustível no inverno. Eles também tinham permissão para caçar e pescar, ainda que de forma limitada, em terras pertencentes a seus senhores para poderem alimentar suas famílias. Eles até tiveram permissão para fazer uma ‘segunda colheita’ após a colheita principal, para que pudessem remover espigas de grãos caídas, batatas enterradas, etc. Mas à medida que a revolução industrial avançava e os fornos das fábricas exigiam grandes quantidades de madeira, os proprietários florestais (que eram quase sempre os mesmos aristocratas que controlavam o *Landtag* [parlamento do Estado] da Renânia, a Dieta Renana) preferiram vender a madeira caída e tornaram crime a recolha não autorizada.

como o início das “*questões materiais*”²⁶ –. Marx continua criticando o processo histórico que sedimenta o interesse privado, universalizando-o, como se fora o interesse público em geral. Ele comenta que, nenhuma legislação revogou os privilégios da propriedade privada (herdados historicamente) baseados no direito público estatal. Por fim, Marx ainda argumenta que, se essa lógica é levada à sua mais extrema compreensão até os despossuídos (da propriedade privada) poderão em última instância transformarem-se em mais um elemento da natureza²⁷ que pode ser objeto de apropriação. Parece que, aqui, nesta última asserção, Marx compreende, ainda que de maneira incipiente, o processo de coisificação (pré-início da ideia de mercadoria). Conforme Marx explicita:

O entendimento aboliu, portanto, as formações híbridas e incertas da propriedade, aplicando as categorias existentes do **direito privado abstrato**, cujo esquema encontrou já pronto no direito romano. E o entendimento legislador acreditou ter toda razão para abolir as obrigações dessa propriedade incerta com a classe mais pobre, tanto mais por ter abolido também seus privilégios estatais; ele só esqueceu que, até do ponto de vista do direito estritamente privado, havia aqui um direito privado duplo, um direito privado do possuidor e um direito privado do não possuidor, desconsiderando o fato de que nenhuma legislação revogou os privilégios de propriedade baseados no direito estatal, eles apenas foram despidos de seu caráter aventureiro e dotados de um caráter civil. Porém, se toda forma medieval do direito, e, portanto, também a propriedade, tinha uma essência híbrida, dualista e dicotômica em todos os seus aspectos, e se o entendimento afirmou com razão seu princípio de unidade diante dessa determinação contraditória, ele não percebeu que há certos objetos da propriedade que, por sua natureza, jamais poderão adquirir o caráter de propriedade privada predeterminada, objetos que estão sujeitos ao direito de ocupação por sua essência elementar e por sua existência contingente, ficando sujeitos, portanto, ao direito de ocupação da classe²⁸ que está excluída do direito de ocupação de qualquer outra propriedade e que, na sociedade burguesa, assume a mesma posição que aqueles objetos na natureza (Marx, [1842] 2017, p. 88-89) [grifo nosso].

Assim, Marx finaliza sua crítica neste artigo com uma conclusão certa: a existência da classe pobre é um simples costume da sociedade capitalista. Neste contexto de inversões, converte-se o direito consuetudinário dos pobres em monopólio dos ricos. A Dieta Renana aprova a proposta legislativa sobre o furto da madeira.

Em artigo jornalístico posterior (Gazeta Renana, Colônia, n. 303, 30 out. 1842. Suplemento.) Marx analisa que, aquilo que se busca, é um critério único para proteção da grande e pequena propriedade florestal. A igualdade legal atribuída artificialmente aos proprietários florestais de diferentes portes vai desconectando o ‘real’ do ‘legal’ elevando, assim, o jurídico à presunção da igualdade (formal) e mantendo o social à desigualdade (real). Não obstante, Marx reconhece nesse mecanismo o quanto a *desigualdade é o axioma*, ou seja, a premissa considerada necessariamente evidente e verdadeira. Marx segue:

²⁶ Como afirma Justo (2017, p. 284): “Pela primeira vez demonstra um interesse por temas materiais, sobretudo sua relação com estes e as questões jurídicas e econômicas, como ele mesmo afirmaria em 1859, no prefácio do livro *Para a Crítica da Economia Política*”.

²⁷ “A madeira seca no chão nos serve de exemplo. Sua ligação orgânica com a árvore viva é tão pequena quanto a da pele descascada com a cobra. [...] Do mesmo modo que não convêm aos ricos *as esmolas jogadas na rua, não lhes pertencem essas esmolas da natureza*” (Marx, [1842] 2017, p. 89)

²⁸ Primeira vez que o termo ‘classe’ é apresentado na cronologia da obra marxiana. Ainda sem nenhuma delimitação rigorosamente científica.

Falaram, portanto, a cidade, o campo e a nobreza. Em vez de conciliar a diferença entre os direitos de quem viola a lei da madeira e as pretensões do proprietário florestal, acredita-se que ela ainda não é suficientemente grande. Não se busca a proteção do proprietário florestal e de quem viola a lei da madeira; o que se busca é um critério único para a proteção do grande e do pequeno proprietário florestal. Aqui a lei deve consistir na mais minuciosa igualdade, ao passo que lá a desigualdade é axioma. Por que o pequeno proprietário florestal exige a mesma proteção que o grande? Porque ambos são proprietários florestais. Não são ambos, o proprietário florestal e quem viola a lei da madeira, cidadãos do Estado? Se um pequeno e um grande proprietário florestal têm o mesmo direito à proteção do Estado, não o teriam muito mais um pequeno e um grande cidadão do Estado? (Marx, [1842] 2017, p. 97).

Neste momento a relação 'réu-Estado' ganha preponderância. Neste interim, a defesa da propriedade privada florestal (seja do grande ou pequeno proprietário) passa a ser igualada, tornando o réu (o incriminado pelo suposto "furto" da madeira) o passível das mesmas consequências legais independente do porte da propriedade. Marx, vai demonstrar como o interesse privado toma como base para as regras do Estado seus próprios limites enquanto mantenedora dessa relação privada de propriedade:

O interesse privado é esperto o suficiente para extrapolar essa consequência no sentido de fazer com que sua forma mais limitada e pobre se torne o limite e a regra da ação do Estado, do que inversamente decorre, à parte a degradação completa do Estado, que os meios contrários à razão e ao direito são postos em movimento contra o réu, pois o escrúpulo máximo para com o interesse da limitada propriedade privada descamba para a inescrupulosidade desmedida para com o interesse do réu. Se, porém, se evidenciar aqui que o interesse privado quer e tem de rebaixar o Estado aos recursos do interesse privado, como não inferir disso que *uma representação dos interesses privados*, dos estamentos, quer e tem de rebaixar o Estado às ideias do interesse privado? Todo Estado moderno, por menos que corresponda ao seu conceito, será obrigado, diante da primeira tentativa prática de tal poder legislativo, a exclamar: seus caminhos não são os meus caminhos e seus pensamentos não são os meus pensamentos (Marx, [1842] 2017, p. 98-99).

Ao final, Marx vai citar como a relação inversa vai se processando a medida que o direito se ajusta a igualar situações desiguais. O nível de inversão lógica termina quando o, no debate sobre um 'empregado florestal' que deveria ser enviado pelo Estado para fiscalizar o furto da madeira, passa a ser visto como um "servente" do Estado para com a proteção à propriedade privada do proprietário. Como descreve Marx:

Essa lógica, que transforma o empregado do proprietário florestal em autoridade do Estado, transforma a autoridade do Estado em empregada do proprietário florestal. A estruturação do Estado, a determinação de cada uma das autoridades administrativas, tudo precisa se desconjuntar para que seja rebaixado à condição de meio do proprietário florestal e para que o interesse deste apareça como a alma determinante de todo o mecanismo. Todos os órgãos do Estado se convertem em orelhas, olhos, braços e pernas que o interesse do proprietário florestal usa para escutar, espiar, estimar, proteger, agarrar e correr (Marx, [1842] 2017, p. 104).

No texto seguinte (Gazeta Renana, Colônia, n. 305, 1º nov. 1842. Suplemento) Marx vai ser categórico com o caso. Vai dizer que razões éticas e

humanas só encontram guarida nelas como fraseologia. A crítica direta ao direito como mera fraseologia humanística para ocultar o interesse de manutenção da ordem privada se faz evidente mesmo diante de legisladores verborrágicos que falam muito, mas nada dizem. Para Marx:

Esse intermezzo provaria que “boas ações” fazem bem pouco sentido em nosso debate, se todo o debate não provasse que razões éticas e humanas só encontram guarida nele como fraseologias. Mas o interesse é sovina até com fraseologias. Ele só as inventa quando a necessidade obriga, quando os resultados delas são substanciais. Nesse caso, ele se torna loquaz, o sangue começa a circular mais rápido, e até lhe ocorrem boas ações que trazem benefício a ele e custo aos outros, não se importando em recorrer a palavras lisonjeiras, a amabilidades insinuantes, e tudo isso só é explorado com o propósito de cunhar o delito referente à exploração de madeira como moeda corrente do proprietário florestal, fazendo de quem viola a lei da madeira um infrator lucrativo, no qual ele pode aplicar mais comodamente seu capital, pois o infrator se converteu em capital desse proprietário (Marx, [1842] 2017, p. 107).

E daí segue mais uma vez a crítica relativa ao direito e seu conteúdo que atende aos interesses de quem tem poder econômico em primeira instância. Seria, portanto, o direito uma ferramenta para atingir a justiça? Para Marx parece que não:

O interesse sabe bem como manchar o direito aludindo à perspectiva de consequências desvantajosas, aos seus efeitos sobre o mundo exterior; ele sabe bem como alvejar a injustiça, lavando-a com bons motivos, ou seja, em função do retorno à interioridade do seu mundo ideal. O direito traz consequências ruins no mundo exterior entre as pessoas perversas, a injustiça tem bons motivos dentro do peito do homem comportado que a decreta; ambos, porém, os bons motivos e as consequências desvantajosas, compartilham da peculiaridade de não tratarem a coisa na relação consigo mesma, de não tratarem o direito como um objeto autônomo, mas, partindo do direito, apontam ou para o mundo lá fora ou para a própria cabeça e, portanto, manobram pelas costas do direito (Marx, [1842] 2017, p. 108-109).

Assim, o direito como fim último da manutenção da propriedade precisa ser vantajoso a ela própria. O que é desvantajoso aos interesses da propriedade não pode ser manifestar enquanto direito, se assim fosse, seria desvantajoso à própria sociedade capitalista. Como bem expõe Heleno (2018) aí reside o interesse privado. Heleno (2018, p. 170) faz a seguinte reflexão sobre esse trecho: “...mas no que consiste o interesse privado? O filósofo alemão [...] esclarece-nos [que se trata do] caráter sofista dos discursos da Sexta Dieta Renana, que não se preocupa com contradições, [somente na] essência antagônica da defesa aristocrática do direito à propriedade, na forma de consequências desvantajosas e de bons motivos”. Nas palavras de Marx:

O que são, portanto, consequências desvantajosas? Desvantajoso é aquilo que traz desvantagem para o interesse do proprietário florestal. Portanto, se as consequências do direito não constituem resultados positivos para o seu interesse, elas são consequências desvantajosas. E, nesse ponto, o interesse é perspicaz. Se antes ele não via o que aparece a olho nu, agora ele vê até o que só se descobre com o microscópio. O mundo todo é como um cisco no seu olho, um mundo de perigos, justamente porque ele não é o mundo de um só interesse, mas o mundo de muitos interesses. O interesse privado se considera o fim

último do mundo. Portanto, se o direito não realizar esse fim último, ele é um direito contrário ao fim. Um direito desvantajoso para o interesse privado é, portanto, um direito de consequências desvantajosas (Marx, [1842] 2017, p. 110).

No último texto dessa jornada (Gazeta Renana, Colônia, n. 307, 3 nov. 1842. Suplemento) Marx vai se dedicar a análise das multas relacionadas à pena do furto da madeira. Segundo os legisladores era essencial que o dinheiro da multa devesse ir para o caixa do Estado. É importante lembrar que, o funcionário florestal do Estado, responsável por fiscalizar o delito, arbitra parte da pena. Logo, Marx vê o quanto a dosimetria da pena será em valores que atenderão a “dois interesses” (não só do Estado via seus funcionários, mais também do proprietário florestal). Assim, parte do dinheiro da multa é adjudicado ao caixa privado do proprietário do florestal, um certo tipo de “indenização”, para além do valor da madeira furtada, ou seja, um *valor a mais* (ou um *mais-valor*). Em Marx:

...o §14 é aceito e o dinheiro das multas é adjudicado ao caixa privado do proprietário florestal. A razão principal alegada para isso, de fato a única razão, é o interesse do proprietário florestal que não estaria suficientemente coberto pela devolução do valor simples. Mas, no §15, o voto destinando o dinheiro das multas para o proprietário florestal foi novamente esquecido, e, além do valor simples, decreta-se ainda uma indenização especial porque se considera possível um *mais-valor*²⁹, como se o proprietário florestal já não tivesse recebido um *a mais* na forma do dinheiro das multas destinadas a ele. Chegou-se a observar que o dinheiro das multas nem sempre seria cobrável. Fez-se de conta, portanto, que a intenção era ocupar o lugar do Estado somente no que se refere ao dinheiro, mas no §19 tira-se a máscara e reivindica-se não só o dinheiro, mas o próprio criminoso, não só a bolsa do ser humano, mas o próprio ser humano (Marx, [1842] 2017, p. 116-117).

Neste modo, Marx analisa como o Estado admite, a partir da multa cuja porção indenizatória visa compensar o proprietário florestal, ainda que sub-repticiamente (através do dinheiro das multas), que a pessoa infratora da lei da madeira está sob o jugo do proprietário. Esta lógica fica incutida na legislação devida a incoerência interna entre os parágrafos do texto de lei. Segundo Marx, está aí uma forma muito produtora de “dividir e imperar” por meio de uma lei difusa, contraditória que finda por não ter nenhum sentido de justiça social.

Não há modo mais hábil de manejar o *divide et impera* [divide e impera]. No parágrafo precedente não se pensa nos seguintes e no parágrafo seguinte se esquecem os precedentes. Um já foi discutido e o outro ainda não, de modo que os dois estão acima de qualquer discussão por força de razões opostas. O princípio reconhecido, porém, é “o senso de direito e equidade na defesa do interesse do proprietário florestal”, que é diametralmente oposto ao senso de direito e equidade na defesa do interesse do proprietário da vida, do proprietário da liberdade, do proprietário da humanidade, do proprietário do Estado, do proprietário de nada além de si mesmo (Marx, [1842] 2017, p. 118).

²⁹ É a primeira vez na cronologia intelectual marxiana onde Marx cita o termo '*mais-valor*'. Claro, que neste momento, ainda de maneira muito rudimentar e sem o conteúdo teórico-filosófico dotado em “O Capital”. Mas, ainda assim, é possível perceber que Marx já tinha em mente um ‘processo de *extração* de valor a mais’ conforme é possível perceber em outra parte de sua análise: “Em contraposição, o senhor relator e outro membro aclararam como se chegaria ao *mais-valor* aqui mencionado em diversos casos caracterizados por eles. O parágrafo foi aceito” (Marx, [1842] 2017, p. 112).

O interesse do proprietário florestal, cada vez mais amparado pelo Estado, assegura em contraponto a mescla dos interesses do direito privado com direito público. Assim a sentença neste caso só serviria para enclausurar o criminoso em uma relação reincidente (quando mais “furta” madeira, mais multa e pena lhe cai). Essa explicação de Marx serve para ilustrar como a legislação é sofisticadamente elaborada para, em nome da “justiça” (do interesse do proprietário é claro), constranger o costume e reencaixar forçosamente o coletor de madeira numa relação social forjada artificialmente pelo direito. Aqui, a crítica de Marx a ‘forma judicial’ (ou jurídica³⁰) como um “processo” de complexas normas de constrangimento, vai conduzindo, quase que inevitavelmente, ao desfecho que já se espera: levar o adversário à prisão independentemente do conteúdo que essa forma judicial enseja. Afinal, para Marx o interesse do direito é o direito do interesse. Nas palavras dele:

A sentença só existe para constatar a recidiva. As formas judiciais parecem à inquietação cobiçosa do interesse privado obstáculos incômodos e supérfluos de uma etiqueta judicial pedante. O processo é apenas uma escolta segura para levar o adversário até a prisão, mera preparação da execução, e, onde ele quer ser mais do que isso, é levado a calar-se. A angústia do interesse privado espreita, calcula e confronta o mais acuradamente possível os modos como o adversário poderia explorar a seu favor o terreno do direito, no qual é preciso ingressar como mal necessário, e ela se antecipa a ele por meio das manobras contrárias mais precavidas possíveis. **O próprio direito aparece como obstáculo à validação irrefreada do interesse privado** e é tratado como obstáculo. Negocia-se e barganha-se com ele, aqui e ali se mercadeja a cessão de um princípio, ele é apaziguado pela referência suplicante ao direito do interesse, dá-se um tapinha em suas costas, cochicha-se em seu ouvido que isso seriam apenas exceções e que não há regras sem exceção, procura-se compensar o direito tanto por meio do terrorismo quanto da acurácia que lhe seriam permitidas contra o inimigo pela amplidão esquiva da consciência com que ele é tratado como garantia do réu e como objeto autônomo. O interesse do direito pode falar enquanto for o direito do interesse, mas deve calar assim que colide com esse segundo interesse sagrado (Marx, [1842] 2017, p. 123-124) [grifo nosso].

Finalizando, Marx conclui que essa Assembleia de Deputados que elaboraram a lei do furto da madeira são, na realidade, uma Assembleia de representantes dos interesses particulares dos proprietários florestais. Mas, como apenas pessoas com propriedade são representadas na Assembleia, a Assembleia está meramente cumprindo sua função como o veículo através do qual as classes proprietárias exercem seu poder. Embora isso não seja uma crítica aos direitos de propriedade dos proprietários florestais como tal (Marx ainda não era comunista), ele argumenta que os proprietários florestais levam suas reivindicações um pouco longe demais, minando o Estado no processo (Kaswan, 2022; Shoikhedbrod, 2023). Assim, Marx afirma contundentemente:

... o interesse privado não se torna capacitado para legislar quando é sentado no trono do legislador. Foi com relutância que acompanhamos esse debate monótono e insosso, mas consideramos nosso dever mostrar, com base em um

³⁰ A ideia de forma-jurídica (conforme cunhado por Pachukanis e exposto anteriormente) só vai ganhar essa clareza nas suas obras posteriores. Como adverte Mascot (2020) para o Marx maduro, a esfera jurídica tem a função de impedir que a materialidade do conteúdo da troca conteste a pureza da ‘forma’, isto é, formalizar o conteúdo da troca abstraindo de sua particularidade empírica para garantir ‘equivalência na diversidade’.

exemplo, o que se poderia esperar de uma assembleia de representantes de interesses particulares, se um dia fosse seriamente convocada a legislar (Marx, [1842] 2017, p. 126).

Considerações finais

Diante da análise de Marx sobre a origem do direito e sua relação orgânica com a proteção das relações sociais que mantém tudo em seu lugar, é inevitável criticar a opção política do campo da saúde coletiva em iludir-se com o direito à saúde como forma de superação do modo de produção capitalista. Assim, é possível se questionar: há alguma razão para crer que o direito à saúde é anticapitalista? Segundo Marx, não! A rigor, não se trata de uma questão de conteúdo e sim da 'forma judicial' em Marx (ou 'forma-jurídica' – em Pachukanis) que vai enquadrando as relações sociais costumeiras dentro de uma "forma".

A construção de uma forma jurídica que abstrai da concretude a materialidade (qualitativamente diversa) em uma igualdade homogeneizada demonstra a intenção vil e retrógrada, que Marx denuncia nos deputados, em manter as regras para benefício da propriedade e deixar as lacunas necessárias ao entendimento vago e discricionário (nem que para isso seja necessário transformar um cidadão do Estado em um potencial ladrão).

A rigor, a complexificação das normas jurídicas e o adensamento do ordenamento jurídico orienta o direito ao interesse da burguesia em ascensão, a partir da manutenção das suas posições sociais. Difícil pensar que o direito à saúde seja uma exceção à regra apenas pelo seu conteúdo. Assim, como toda relação jurídica, trata-se primeiro do entendimento do direito (relação jurídica) dentro uma relação social (forma da ação) de manutenção das relações de propriedade que sempre estão postas em cada caso, independentemente do conteúdo (ou da matéria que se está trabalhando: educação, moradia, segurança, saúde etc.).

Assim, se o direito assegura o que já existe (a desigualdade realmente existente), como o direito à saúde poderia, em escala, fazer o contrário? Não há como pensar que, o campo da saúde coletiva por defender o direito à saúde, sem uma crítica contumaz ao seu limite enquanto forma-jurídica, não esteja totalmente de acordo com a manutenção da sociabilidade de mercado e o com o horizonte político capitalista em última instância. Assim, o direito à saúde é mais um "amortecedor" das tensões sociais acumuladas nas entranhas da luta de classe no capitalismo, que pode ser, em alguns momentos importante para manutenção de uma classe trabalhadora saudável para exploração, assim como em outros momentos, para uma mercantilização intensa que drene o fluxo do valor que é o capital.

É pertinente salientar que, neste texto, Marx considera, ainda de maneira pouco desenvolvida, a ideia de 'valor' e, sobre ela, não queremos fazer insinuações que extrapolem o significado dado no contexto em que foi escrito nem com o repertório teórico que Marx não tinha no momento. Mesmo com essas ressalvas, abre-se a hipótese que de Marx, com essa reflexão, já tinha como ideia o fato de que 'o valor' parece ser o centro da relação social cujo esse elemento será a força tendencial que dará origem ao direito enquanto forma.

O caso da perda gradativa do direito consuetudinário como um direito advindo dos costumes das comunidades, pode ser pensado de maneira análoga a perda dos direitos sociais (dos quais o direito à saúde é um deles) no capitalismo contemporâneo. Se em 1842, Marx vai criticar o quanto o direito positivo nada se preocupa com a comunidade, em 2025 podemos criticar o campo da saúde coletiva

ao creditar *apenas* na positivação do direito à saúde a melhora de vida da população. Se naquela época poderia se dizer que havia uma ‘perversão da comunidade social’ pela propriedade privada, hoje podemos dizer que há uma ‘perversão da vida comum’ pela forma do direito.

Não há nada menos crítico do que insistir na ideia moderna de que há uma divisão entre o direito público e o privado assim como o campo da saúde coletiva costuma fazer. Essa cisão maniqueísta, como se os direitos privados fossem a expressão dos “poderosos” enquanto o direito público fosse a expressão dos interesses populares, só ajuda a obscurecer ainda mais o quanto o direito público *também* mantém os interesses privados. Os anseios da massa quando não apesentam expressão legal, só se incorporam em momentos de luta por concessões contingenciais. Mas será que vale a pena lutar por essas incorporações quando se sabe que o problema é da forma-jurídica (e não do seu conteúdo)?

Essa é uma pergunta que o campo da saúde coletiva não se faz (e não deseja fazê-lo). Ela toma com pressuposto de que o direito à saúde por si só (ou pelo seu conteúdo mesmo) é *sempre* benéfico em quaisquer situações, mesmo em um contexto de constantes inversões como se dá na sociabilidade capitalista em avanço. Se na época de Marx o direito consuetudinário dos pobres se tornou em monopólio dos ricos, hoje em dia o direito à saúde (como um direito social) está virando cada vez mais um resíduo para a maioria pauperizada e um acesso judicializado para quem pode operar o direito a seu favor (como um direito subjetivo). Mais uma vez, não há novidades e sim a mesma lógica: a igualdade legal atribuída artificialmente às classes sociais de diferentes “estratos de renda” vai desconectando a desigualdade ‘real’ do acesso aos serviços de saúde do ‘legal’ que garantiria saúde para todos, elevando, assim, o jurídico à presunção da igualdade (formal) e mantendo o social à condição de desigualdade (real).

Diante disso, é impossível desconsiderar que muito do direito à saúde juspositivado em diversas políticas, portarias, normas, leis, não seja mera fraseologia (atualmente falando: “letra morta”) para ocultar o interesse da manutenção da ordem privada, como no caso dos planos e seguros privados de saúde, só para ficar neste exemplo. O direito é o fim último da manutenção da propriedade e ela precisa que as normas, por mais contraditórias e conflitantes, ao final, sejam vantajosas a ela própria. Por isso que, a legislação é sofisticadamente elaborada para que, em nome da “justiça” (do interesse privado é claro), possa constranger o conteúdo do direito à saúde moldando-o a própria reprodução capitalista no momento histórico que lhe convier.

Referências

AITH, Fernando. *Curso de direito sanitário: a proteção do direito à saúde no Brasil*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

BENJAMIN, Bret. Dispossession, Property, and the Clash of Interests – Reflections on Early Marx and Late Bensaïd. *Postmodern Culture*, v. 32, n. 1, p. 1-12, 2021.

BENSAÏD, Daniel. Les dépossédés. Karl Marx, les voleurs de bois et le droit des pauvres. 2007. Disponível em: <<http://pinguet.free.fr/bensaboi.pdf>> . Acessado em: 10 de janeiro de 2025.

BOITO, María Eugenia. Capitalismo/sensibilidad/violencia: forma mercancía y sensibilidad snuff. *Fundamentos en Humanidades*, v. XV, n. I, p. 19-44, 2014.

- BONNET, Alberto, PIVA, Adrián. Prólogo. In: BONNET, Alberto, PIVA, Adrián. (Orgs). *Estado y Capital: el debate alemán sobre la derivación del Estado*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Herramienta, 2017. p. 9-26
- BOSCHETTI, Ivanete Salete. Supressão de direitos no capitalismo: uma forma contemporânea de expropriação? 2017. Disponível em: <<https://www.niepmarx.blog.br/MM/MM2017/AnaisMM2017/MC44/mc441.pdf>>. Acessado em: 10 de janeiro de 2025.
- BRASIL, Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília, DF.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidente da República.
- CASTRO, Paulo Roberto de Andrade. O jovem Marx e o debate sobre a “lei do furto de madeira”. *Revista Continentes (UFRRJ)*, v. 6, n. 10, p. 169-179, 2017.
- CASTRO-GÓMEZ, Santiago. Marx y el Republicanismo plebeyo. *Nómadias*, v. 48, p. 13-32, 2018.
- CINTRA, Geraldo de Ulhoa. Carta de Nascimento do Jus Civile. 2019. Disponível em: <<file:///C:/Users/Proensino/Downloads/66518-Texto%20do%20artigo-87905-1-10-20131125.pdf>>. Acessado em: 10 de janeiro de 2025.
- DALLARI, Sueli Gandolfi. Direito constitucional à saúde. In: ASENSI, Felipe, PINHEIRO, Roseni. *Direito Sanitário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 80-98.
- HELENO, Matheus Correa de Sousa. “Os despossuídos: debate sobre a lei referente ao furto de madeira” de Karl Marx. *Práxis Comunal*, v. 1, n. 1, p. 168-176, 2018.
- JUSTO, Hirã Soares. Resenha – Os Despossuídos. *RELEM – Revista Eletrônica Mutações*, v. 14, p. 284-286, 2017.
- KASWAN, Mark. Expropriating the Commons: Review of Daniel Bensaïd’s The Dispossessed. *Theory & Event*, v. 25, n. 2, p. 493-495, 2022.
- LOPES, Frederico Alves. Os despossuídos: Karl Marx e a (i)legalidade dos pobres. *Dissonância: Revista de Teoria Crítica*, v. 2, n. 2, p. 263-269, 2018.
- MARDELLAT, Patrick. Marx, phénoménologie de la pauvreté et mise au jour du commun. *Revue d'Histoire de la Pensée Économique*, v. 8, n. 2, p. 37-55, 2019.
- MARQUES, Silvia Badim. Judicialização do direito à saúde. *Revista de Direito Sanitário*, v. 9, n. 2, p. 65-72, 2008.
- MARX, Karl. *Os despossuídos: Debates sobre a lei punitiva ao furto de madeira*. São Paulo: Boitempo, 2017.
- MASCARO, Alysso Leandro. *Estado e forma política*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- MASCARO, Alysso Leandro. *Crise e golpe*. São Paulo: Boitempo, 2018.
- MASCAT, Jamila. Marx e i furti di legna. Dal diritto consuetudinario al diritto di classe. In: GATTO, Marco. *Marx e la critica del presente*. Italia: Rosenberg & Sellier, 2020. p. 1-18.
- MEDRADO, Nayara Rodrigues. De pré-marxiano a propriamente marxiano: o tratamento do crime e da punição em dois momentos da obra de Marx. *Verinotio. Revista On-line de Filosofia e Ciências Humanas*, v. 29, n. 1, p. 305-335, 2024.

MENDES, Áquilas, CARNUT, Leonardo. Capitalismo contemporâneo em crise e sua forma política: o subfinanciamento e o gerencialismo na saúde pública brasileira. *Saúde e Sociedade*, v. 27, p. 1105-1119, 2018.

MONGE, Emiliano. Reseña de “Los desposeídos, Karl Marx, los ladrones de madera y los derechos de los pobres, Buenos Aires: Prometeo, 2011”. *Hic Rhodus. Crisis Capitalista, Polémica y Controversias*, v. 5, p. 91-99, 2019.

MOTA, Luiz Gustavo Saboya de Castro. Os despossuídos: debates sobre a lei referente ao furto de madeira [Karl Marx]. *Germinal: Marxismo e Educação em Debate*, v. 15, n. 1, p. 671-678, 2023.

NICHOLS, Roberts. Two: Marx after the feast. In: NICHOLS, Roberts. *Theft is property! Dispossession & Critical Theory*. Duke University: Press Durham & London, 2020. p. 52-84.

ORSI, Cosma. Marx's views on english social and labour legislation. *Rivista Internazionale di Scienze Sociali*, v. 127, n. 4, p. 359-388, 2019.

PACHUKANIS, Evguiene. *A teoria geral do direito e o marxismo e ensaios escolhidos (1921-1929)*. São Paulo: Sundermann, 2017a.

PACHUKANIS, Evguiene. *A teoria geral do direito e o marxismo*. São Paulo: Boitempo, 2017b.

RIOS, Roger Raupp. O direito fundamental à saúde e atividade legislativa. In: ALVES, Sandra Mara Campos.; DELDUQUE, Maria Célia.; NETO, Nicolao Dino. *Direito Sanitário em Perspectiva. Volume 2*. Brasília: ESMPU: Fiocruz, 2013. p. 169-180.

ROCCA, Facundo. La persistencia de lo real. Lo económico como problema en la filosofía política (del joven Marx). *Anacronismo e Irrupción: Acerca del vínculo entre Política y Economía en la Teoría Política Clásica y Moderna*, v. 2, n. 3, p. 56-86, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. A titularidade simultaneamente individual e transindividual dos direitos sociais analisada à luz do exemplo do direito à proteção e promoção da saúde. In: ASENSI, Felipe, PINHEIRO, Roseni. *Direito Sanitário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 99-116.

SHOIKHEDBROD, Igor. The Dispossessed: Karl Marx's Debates on Wood Theft and the Right of the Poor. *Rethinking Marxism*, v. 35, n. 3, p. 437-439, 2023.

VELLOSO, Gustavo. Os despossuídos: debates sobre a lei referente ao furto de madeira. Karl Marx. *Hib. Revista de Historia Iberoamericana*, v. 10, n. 1, p. 124-126, 2017.

VIANA, Henrique Cunha. Revisitando a ruptura: Marx em meio ao discurso jovem hegeliano (1843-1844). *Marx e o Marxismo*, v. 9, n. 17, p. 323-339, 2021.

VIEIRA, Julia Lemos. O problema da propriedade privada para o jovem Marx. *Trans/Form/Ação*, v. 42, n. 2, p. 123-150.

WOOD, Allen. Marx and Kant on Capitalist Exploitation. *Kantian Review*, v. 22, n. 4, p. 641-659, 2017.

Recebido em: 02/2025
Aprovado em: 10/2025