

RESENHA DO LIVRO “O DIREITO E A ASCENSÃO DO CAPITALISMO”, DE
MICHAEL E. TIGAR E MADELEINE R. LEVY

Paulo Eduardo Sampaio Barreto da Rocha¹

Vítor Jorge Santos Vieira Alves²

Compreender os motivos, interesses e a história que envolve a concepção do sistema social atualmente dominante em escala global é um passo, não somente para averiguar criticamente o conjunto de normas jurídicas que permeia o meio social, como também para realizar prognósticos acerca dos rumos da sociedade contemporânea, com base nos desafios revolucionários hodiernamente enfrentados. É sob esse viés analítico que a obra intitulada “O Direito e a Ascensão do Capitalismo” foi concebida em coautoria por Michael E. Tigar e Madeleine R. Levy. Tigar, nascido em 1941 na Califórnia e formado bacharel pela *University of California, Berkeley*, é professor emérito na *Duke Law School* e no *Washington College of Law, American University*. Também foi professor de direito na *UCLA* e tem sido palestrante em uma variedade de locais, que incluem Estados Unidos, Europa, África e América Latina.

Autor ou coautor de uma vasta bibliografia, incluindo treze livros, três peças, diversos artigos e ensaios, produziu, recentemente, os livros *Trial Stories* (2008) (editado com Angela Jordan Davis), *Thinking About Terrorism: The Threat to Civil Liberties in Times of National Emergency* (2007), e *Nine Principles of Litigation and Life* (2009).³ É conhecido por seu posicionamento ativista desde o início de sua carreira⁴, chegando a se envolver nos esforços para dar fim ao *apartheid*, a auxiliar a redação da Constituição sul-africana após a libertação de Nelson Mandela e a participar na busca por justiça aos membros da junta chilena, inclusive o ex-presidente Augusto Pinochet.

Madeleine R. Levy, autor cujo esforço também fez parte da construção dessa peça bibliográfica, é bacharel em direito pela *State University of New York* e participou como organizador da *National Lawyer’s Guild*, uma associação de advogados, estudantes de

¹ Graduando em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF)

² Graduando em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF)

³ Essas informações estão localizadas no *Curriculum vitae* do autor, de 08 de set. de 2013, disponível em: <https://law.duke.edu/fac/tigar/>. Acesso em: 15 out. 2017.

⁴ Sobre sua trajetória, há um texto jornalístico, de 1997, que traz alguns fatos e casos marcantes. THE WASHINGTON POST. **A man of independent means**. Disponível em: <<https://www.washingtonpost.com/wp-srv/national/longterm/oklahoma/stories/tn-lawyer.htm>>. Acesso em: 15 out. 2017.

direito e outros grupos, que propugna por uma mudança progressiva na estrutura política e no sistema econômico.

Juntos, enquanto um processo de culminância do desenvolvimento e estudo do conceito de “jurisprudência da insurreição”, produziram uma obra que possibilitasse submetê-lo ao estudo das revoluções burguesas, ocorridas na Europa Ocidental e, nas palavras dos autores, “demonstrar que as regras sob as quais hoje vivemos podem ter suas origens atribuídas a lutas sociais específicas na ascensão da burguesia ao poder” (TIGAR e LEVY, 1978, p. 14). Chamou-se o resultado de “O Direito e a Ascensão do Capitalismo”.⁵

Em seu breve prefácio, escrito por Thomas I. Emerson, o livro pincela algumas das questões norteadoras do trabalho dos autores, que se debruça mormente na análise do papel dos preceitos de direito e das instituições jurídicas no período de luta da burguesia para ascender ao poder. Nesse estudo da “jurisprudência na história” - termo utilizado pelos autores- é relevante, como apontado posteriormente na introdução, compreender também de que modo as ideologias jurídicas conflitantes, seus interesses originários e a atuação dos grupos ideologicamente em conflito prefiguram uma mudança revolucionária, sem afirmar, no entanto, que tão somente as mudanças na ideologia jurídica ocasionaram a passagem do feudalismo para o capitalismo.

Para organizar esse estudo, o livro divide-se em seis partes, explicadas de maneira semelhante pelos próprios autores: a primeira oferece um panorama do amalgamado de direitos que constitui os principais pilares, ou elementos de autoridade, do direito burguês, tal como aspectos gerais da ascensão do mercador rebelde ao poder; da segunda à quinta parte, o livro estuda as origens da luta entre as ideologias feudal e burguesa; finalmente, na sexta parte, retomam a tese da “jurisprudência da insurreição” e focalizam em mudanças hodiernas perpassadas pelo caráter conflitivo de ideologias jurídicas distintas, com uma visão ainda muito atual e crítica.

Inicialmente, a primeira parte, intitulada “*O Direito e a Ascensão do Capitalismo ao Poder: Uma Visão Geral*”, busca desmistificar a figura do mercador, retirando-lhe, no contexto de sua histórica luta pelo poder, o caráter axiomático de sua respeitabilidade social, aceito sobretudo no ocidente. É mister, para compreender o processo histórico das lutas burguesas, o entendimento de que, até por volta do ano 1000 d. C. os mercadores, chamados, como aponta o livro, de *Pies poudreux*, ou pés sujos, possuíam imagem negativa e eram até

⁵ Um dos textos citados ao longo do livro, “Religião e a Ascensão do Capitalismo”, pode ter servido de inspiração para a cunhagem do título dessa obra.

mesmo objeto de ridicularização, vez que auferir lucro era considerado desonroso, configurava o pecado da usura e risco à alma daquele que o praticava. Nesse sentido, exercer atividades mercantis envolvia adentrar em um campo de direito que, em geral, lhe era hostil, aspecto impulsionador da busca burguesa por acomodação dentro da lógica do direito feudal, a partir da exploração de brechas e pontos vulneráveis. Tal aspecto, muito embora ensejasse tensões e embates com os interesses feudais, permitiu paulatino ganho de espaço pela burguesia, que galgou elementos de autonomia ao criar leis e tribunais próprios. Utilizaram, consoante análise dos autores, seis sistemas como elemento de respaldo para suprir seus interesses jurídicos: o direito romano, o feudal ou senhorial, o canônico, o real, o comercial e o natural.

A análise trazida pela obra, ilustrada com exemplos e marcos históricos, trata de concluir que o direito romano emanou seus princípios como base de legitimação não somente para o direito burguês, mas também para outros sistemas jurídicos que influenciaram na trajetória de sua construção, como o direito canônico. O motivo disso foi concluído pelos próprios autores: as revoluções não eliminam as instituições antigas que tranquilizam o povo com a aparência de que nenhuma mudança drástica foi efetivamente executada.⁶ O livro expõe o desenvolvimento e relevância do comércio da República ao Império Romano e a consequente produção normativa disso advinda, que deixaria marcas profundas na trajetória jurídica europeia e ocidental. Assim, heranças relevantes no que tangem as obrigações, contratos, o conceito de pessoa jurídica, aspectos do *jus gentium*⁷ na resolução de querelas comerciais e princípios da obra jurídica de Justiniano, o *Corpus Juris Civilis*, serviram de bases influentes para a burguesia medieval e até hoje irradia seus desígnios.

O direito feudal, por outro lado, representava interesses de senhores de terras, aparentemente contrários aos da classe mercantil. No entanto, problemas como multiplicidade de vertentes do direito feudal, não associado a uma matriz específica, como a romana, conseguiram ser contornados com a noção de “lei” pessoal⁸, aplicada aos mercadores por possuírem “*status* especial”. Já a relutância da nobreza em admitir práticas

⁶ Perelman e Lucie Olbrechts-Tyteca, em “Tratado da Argumentação”, chegam em conclusão parecida ao discorrer sobre a retórica. A inércia psíquica e social do público tende a torná-lo avesso a mudanças. É, pois, uma técnica retórica ou mascarar a mudança ou amenizá-la. PERELMAN, Chaïm; OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. **Tratado da argumentação: A nova retórica**. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005. 653 p.

⁷ Conjunto de direitos romanos que se aplicavam aos estrangeiros e facilitador do comércio ao longo do Império.

⁸ “o membro de cada grupo tinha, em teoria, direito à sua própria “lei”, isto é, à aplicação da lei de seu grupo”. p. 39

dos mercadores, como já mencionado, consideradas desonrosas, foi superada pelo benefício que lhes era garantido pela cobrança de impostos, garantindo acomodação de práticas comerciais dentre as compilações de direito local, caracteristicamente feudais.

A Igreja, que buscou reinterpretar o direito romano sob a égide de seus dogmas, encontrou no feudalismo terreno fértil para a difusão do direito canônico, obtendo essa reinterpretação, como apontam os autores, primazia por legislação. Muito embora possa se discutir, que a igreja ojerizava as práticas burguesas por categorizá-las no pecado da usura, o livro trata de apontar a imprecisão desse pensamento, vez que a nova roupagem dada ao direito romano – que, como vimos, também atende a demandas da classe mercantil- feita pelo direito canônico, abarca jurisprudência suficiente, nos próprios anais da Igreja, para burlar as proibições mais rígidas ao comércio. Do mesmo modo que a nobreza, a Igreja não podia ignorar o montante de riquezas acumulado pelo comércio e, por isso, também o tolerava, conquanto percebesse seu potencial ameaçador à estabilidade social.

Outra ordem jurídica, o direito real, emergente das forças centralizadoras que gradualmente se manifestavam na Europa, possuía relações cordiais com os mercadores. A realeza enxergou neles um meio de consolidar seu poder econômico e garantir o excedente de ouro, com vistas à obtenção de uma balança comercial favorável no âmbito internacional. Para comerciantes, por sua vez, advieram dessa relação não só as benesses da unificação de sistemas judiciários e cortes, como também da quebra de barreiras feudais ao comércio. A partir do direito real, foi possível criar, com o aval do rei, cortes que fizessem uso de direito marítimo e mercantil, o que configurou avanço. O controle exercido pela Coroa, contudo, sinalizava pontos de tensões nessa aliança.

A penúltima forma de direito na qual o grupo ascendente obteve autoridade jurídica, segundo Tigar e Levy, foi o direito comercial, criado pela e para classe comerciante, aquele cujo conteúdo regula as transações e a segurança nos contratos. Na primeira parte, os autores o mencionam apressadamente, haja vista a naturalidade com a qual esse tipo de corpo jurídico se relaciona com as ações mercantis.

Por fim, sobre o direito natural, o livro ressalta sua importância não somente no âmbito secular, no qual louvava ter alcançado a razão, baseada no direito romano, ao encontro dos interesses burgueses, mas também no campo espiritual, encontrando a harmonia entre os desígnios da fé e a busca por riquezas, missão na qual Calvino se destaca. Com isso, os autores finalizam a primeira parte, em que forneceram um panorama bem articulado das formas de direito e das suas funções no processo ascensão da burguesia ao

poder. Continuam, pois, para a segunda parte da obra, chamada “*Os Mercadores à Procura de um lugar na Ordem Feudal (1000-1200)*”, na qual iniciam a análise de fenômenos históricos e sociais, sua relação com as mudanças jurisprudenciais até a conseqüente tomada de poder pela classe burguesa, na quinta parte, processo que levaria por volta de 800 anos, como mostram Tigar e Levy.

Iniciam-na indicando a relevância histórico-social das Cruzadas para o aflorar das transações e conseqüente revitalização do direito comercial sob a ótica de redescoberta do direito romano e mercantil. Há de se averiguar que os objetivos de tornar a Terra Santa segura para mercadores e alocar a classe socialmente improdutiva de soldados, cavaleiros e pequenos nobres⁹, imiscuiu-se ao arcabouço religioso para justificar a investida militar ocidental no oriente. Resultou disso além de aumento das riquezas nas mãos de comerciantes, um conjunto de mudanças no direito – muitas delas inspiradas em um direito romano do oriente- que visavam abarcar e potencializar as novas facetas negociais.

O sucesso econômico das Cruzadas, como apontam os autores, culminou na percepção de que era possível produzir e comerciar separadamente da lógica do feudalismo. Mercadores, então na busca por acomodação da sua atividade econômica dentro do corpo jurídico feudal, conseguiam, mediante o pagamento de alguns impostos, compra ou levante popular, a autorização dos *seigneurs*, ou senhores, para reunirem-se em comunas, nas quais obtinham um conjunto maior de liberdades e certa emancipação do regime feudal. Posteriormente, uma aliança entre Coroa e burguesia manteria esses benefícios independentemente da participação do *seigneur*.

Nas comunas, *a priori*, garantidoras de interesses comuns aos seus habitantes, a burguesia, agora reconhecida em seu *status* legal, pôde desenvolver mecanismos jurídicos substancialmente importantes para o comércio e leis que traziam certa previsibilidade e segurança ao direito. Aboliram em certas comunas, por exemplo, as provas e julgamentos por combate, estabelecendo um método de julgamento moderno e racionalizado para a resolução de querelas.¹⁰

⁹ Tigar e Levy descrevem que a crescente monetização da sociedade feudal, oriunda do profícuo comércio com o oriente, trazia problemas à baixa nobreza, possuidora de modestas áreas de terra, vez que dispunha de renda majoritariamente recebida em espécie. Não era raro, portanto, voltarem-se à guerra privada com o saque aos mercadores nas estradas.

¹⁰ Essa transição foi analisada sob escopo diferenciado na obra de Foucault, que estuda esses métodos feudais de obtenção de verdade jurídica, tal como analisa o método do inquérito, funcionando como uma interessante leitura complementar. FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. 3 ed. Rio de Janeiro: NAU, 2002. 158 p.

Ao desenvolver mais aspectos históricos do convívio em comunas, o livro aponta uma característica marcante do sistema capitalista, já existente dentro dessa sua forma embrionária, por volta do século XIII: a concentração de riquezas por um pequeno grupo suscita no uso das instituições para oprimir concorrentes menores, causando tensão entre ricos e pobres. Esse aspecto desvirtuou os ideais comunialistas das primeiras cidades e indicou um direcionamento da ideologia burguesa para um caráter genuinamente exploratório. É acurado perceber que tal peculiaridade, nada intangível, reflete uma frente de luta atual e influenciadora de ideologias jurídicas com potencial transformador.

Também válido perceber o papel da Igreja em representar, assentada nos princípios de boa-fé e do livre arbítrio característicos do direito canônico, um mínimo de segurança jurídica para as litigâncias da classe mercantil, enquanto o direito real ainda não aflorara. Seu sistema mais célere e documentado, como sinalizam os autores, foi, dentro das alterações sociais em curso, reconhecido até mesmo por defensores do direito real, como Beaumanoir, um dos juristas mais citados no livro.¹¹

As mudanças conjunturais advindas do novo modo de organização social, capitaneado pela burguesia, marcaram profundamente a realidade feudal. Arelada ao reconhecimento legal do *status* de burguês e à afirmação da independência desse grupo em relação aos ditames feudais hegemônicos, a conseqüente dissolução dos laços de solidariedade que alcunharam tais mudanças é criticada pelos autores.

Feita essa remontagem das lutas e conquistas iniciais dos mercadores, a terceira parte, chamada “*Os Advogados Burgueses: O Poder Real e o Desenvolvimento Urbano (1200-1400)*”, aprofundará ainda mais a análise, sobretudo contemplando a função dos advogados, dos contratos e processos para consolidar os interesses burgueses.

A partir do enriquecimento oriundo do comércio, é observado o envio, por parte de famílias comerciantes, de seus filhos para o estudo do direito em universidades. Tais estudantes comporiam cargos de conselheiros e servidores civis, assim como os de advogados, necessários para manter as conquistas jurídicas burguesas e implementar novas medidas. Concomitantemente a esse tipo de movimentação, o crescimento do direito real transferia paulatinamente para o poder do rei a concessão do *status* legal de “burguês”, centralizar cortes, arrecadar impostos, mobilizar o poder de polícia e reconhecer, por meio

¹¹ Jurisconsulto, Philippe de Beaumanoir, escreveu obras marcantes como *Les Coutumes de Beauvaisis* e atuou como *bailli*, ou agente da Coroa francesa.

da carta de autonomia, as cidades comunais, aspecto que conjugava o incentivo ao desenvolvimento comercial, mas com atuação do poder real.

Com a emergência dessa nova conjuntura, a advocacia exerceria função relevante para o funcionamento do poder central, congregando também os interesses comerciais com a construção de uma ordem jurídica propícia ao seu desenvolvimento. É nesse sentido que a Coroa começa a perceber a importância de se formular um direito efetivamente previsível, sistemático e passível de entendimento pela racionalidade, precursoras da segurança jurídica e fator essencial para o bom funcionamento do comércio. Beaumanoir é um dos juristas, que, inserido nessa etapa do desenvolvimento histórico europeu, busca sistematizar as máximas judiciais e diretrizes de um direito real.

Suas proposições, tão abordadas ao longo da obra e, em especial, na terceira parte, centram-se nos poderes reais e suas prerrogativas, dentre as quais o poder “excepcional” de legislar. Beaumanoir preocupava-se com a potencial ameaça burguesa ao poder real, assim como refletia sobre formas de conciliar a intenção da Coroa em manter o desenvolvimento econômico e comercial com a submissão global de uma país a uma única ordem jurídica centralizada.

Forjou-se, pois, uma união mutuamente benéfica entre Coroa e burguesia. O caráter exploratório das relações burguesas, conforme observado por Tigar e Levy, ocasionou numerosas e sucessivas sublevações que antagonizavam artesões e trabalhadores contra seus empregadores e grandes famílias detentoras de poder econômico e político. Nessas relações, caracterizadas pelos próprios autores, sob uma perspectiva crítica, de proletarizadas, a Coroa intervinha em favor do segundo grupo, com o cuidado para que “a população trabalhadora fosse suficientemente bem tratada para que não se levantasse contra seus senhores”. (p. 143)

Ainda nesse período histórico, os autores compreendem que não é acertado identificar, no pensamento jurídico burguês, traços que denotem clara intenção de aniquilar a sociedade feudal. Trata-se mais da adequação ou harmonização dos interesses feudais com as aspirações mercantis. De acordo com a obra, a ideologia feudal encontrava-se persistente e arraigada a muitos burgueses, que por vezes buscavam a aquisição de terras e de títulos nobiliárquicos, abandonando as atividades comerciais.

Na esfera dos contratos, haja vista a manutenção do *status* social de nobreza dominante, a visão de Beaumanoir é considerada lúcida: as relações feudais de servidão começavam a ser assimiladas ao contrato, sendo a lealdade e serviços feudais os elementos da barganha e transação. O rei, suserano maior, dispunha de autoridade soberana para julgar

elementos sobre o conteúdo da relação entre senhor e vassalo, competência anteriormente atribuída somente ao senhor, o que indica alteração na relação feudal teoricamente contratual de suserania e vassalagem, até outrora vigente, com a inserção da figura do rei, que gerou novas implicações contratuais no cenário político feudal.

Para efeitos comerciais, os autores apontam que os contratos obtiveram período de ímpar importância em decorrência da expansão de caráter internacional dos negócios. Com o intuito de garantir validade e legalidade às transações realizadas entre localidades com costumes jurídicos distintos, o grau de formalidade deveria ser cuidadosamente trabalhado. Isso é, por sua vez, um fator colaborador para o fortalecimento da posição do advogado, responsável por mobilizar os conhecimentos formais para a adequação desses contratos. Cabia ao Estado dispor dos mecanismos coercitivos necessários para fazer as partes cumprirem os contratos ou indenizarem a parte prejudicada em caso de não cumprimento.

Com base nesse panorama oferecido pelos autores é possível depreender que as profissões jurídicas encontram seu desenvolvimento primordial especialmente nas questões que interessavam a burguesia ascendente. Além disso, a formalização do direito configura nítido fator excludente, vez que restringe a compreensão e uso do direito a quem possui o conhecimento especializado para operá-lo ou àqueles que podem contratá-los - aspecto também apontado pelos autores. Sob um viés observador semelhante ao adotado por Tigar e Levy, é concebível pensar em possíveis alterações para esse quadro, confluyente à vertente exploratória tomada pelo desenvolvimento histórico do grupo mercador, se as lutas sociais de caráter contra hegemônico e as imbricações entre ideologia e direito permutarem os interesses priorizados, ao menos, retomando a percepção comunalista originária.

A parte três do livro finda-se com uma breve elucubração acerca das revoltas do campesinato responsáveis por atingir veementemente a estrutura feudal ainda vigente, no contexto da “*peste negra*” e da crise econômica do século XIV, que resultou na exploração da população e em medidas que prendiam servos e indivíduos à terra. A conclusão, decerto ponderada, é a de que tais movimentos também acabaram por contribuir para a tomada de poder pela burguesia, cento e cinquenta anos depois, principalmente por propiciar reservas de mão de obra e enfraquecer o regime da servidão.

Na quarta parte do livro, intitulada “*A Ascendência da Burguesia (1400-1600)*”, os autores elencam as primeiras circunstâncias favoráveis a um fenômeno que só se

consolidaria séculos depois: o triunfo do capitalismo sobre o feudalismo¹². Uma delas foi a intensificação do comércio com o Novo Mundo: a entrada de ouro, prata e especiarias sacudiu as economias da Europa Ocidental, enriquecendo a burguesia mercantil. Foi com o aumento de influência desta classe, também ligada ao advento das manufaturas, que se intensificaram mudanças sociais e no âmbito do Direito que viriam a gradualmente pôr um fim à ordem medieval. No campo do comércio, as guildas de trabalhadores, tão facilmente encontradas no início do século XV, tornaram-se empecilhos ao pleno desenvolvimento capitalista burguês, sendo gradualmente extirpadas do contexto europeu no século XVI. No plano político, formava-se a instituição burguesa que, com as alterações devidas, persiste até hoje: os Estados-nação, formados em decorrência dos altos custos de defesa militar e da manutenção de uma economia competitiva. Outro fenômeno apontado pelos autores foi o definhamento da unidade e do poder da Igreja Católica, contestada pelos pensadores da Reforma, Calvino e Lutero, como uma instituição podre e corrupta, opinião condizente com a de parte da população.

A transição para o capitalismo, no entanto, não foi nem de longe um processo uniforme por toda a Europa Ocidental. Seus pioneiros, França e Inglaterra, não o foram ao acaso: foi nesses dois países que, embora de formas diferentes, surgiram primeiro ordenamentos legais propícios aos anseios da burguesia, que legitimam seu enriquecimento e sua ascensão como nova classe dominante; surgia aí o Direito genuinamente capitalista.

É evidente que a transição de uma adequação ao sistema feudal para sua aniquilação e substituição pela ordem burguesa veio a um alto preço, com enfrentamentos violentos e lutas frequentemente citadas na obra. Esse processo, que hoje é visto como um rumo natural à modernidade, não era visão unânime à época, gerando escândalo com a destruição dos valores e instituições feudais. Um dos receosos em relação às mudanças em curso foi Thomas More, um grande advogado do direito consuetudinário que exerceu importante papel como chanceler de Henrique VIII, quando este governou a Inglaterra, sobre o qual os autores discorrem primeiramente.

More, advogado e humanista medieval, além de católico devoto, ganhou reconhecimento por sua obra *Utopia*. Neste ensaio crítico, seu *livro um* tem como locutor

¹² É pertinente apontar que o termo “feudalismo”, usado para designar o modo de organização social, político e cultural predominante na Europa durante a Idade Média, é uma expressão concebida pelos revolucionários franceses de 1789. Seu objetivo era destacar esse período histórico como uma descontinuidade, um momento de atraso comparado à Idade Antiga e o direito romano, no qual os revolucionários mais se inspiraram para confeccionar o novo aparato legislativo francês.

dessas discordâncias o personagem Rafael, que repreende diversos aspectos da sociedade de seu tempo: a postura tradicionalista dos estadistas europeus, avessa a qualquer perturbação no status quo; o modo de vida da nobreza rural, ociosa e perdulária, e o processo, ainda que embrionário, de cercamento dos campos na Inglaterra, promovendo êxodo rural compulsório de vários ex-camponeses (MORUS, 2004). É possível inferir que, nas cidades, como não há de encontrar quem contrate uma mão de obra tipicamente agrícola, provavelmente acharão seu sustento no furto e no roubo.¹³

Esses “desordeiros”, se capturados, teriam a eles aplicada a pena capital.¹⁴ Vê-se, portanto, que mesmo numa conjuntura de decadência dos senhores feudais tradicionais, quem absorve os efeitos mais nocivos do período é a classe mais pobre e menos assistida pelo Estado, tal qual ocorre em diversos governos atuais.

Os autores enfatizam, porém, que a liderança de Henrique VIII favoreceu o desenvolvimento do capitalismo inglês: as classes sociais beneficiadas não eram mais a nobreza e o clero, com as mudanças no âmbito jurídico assistindo aos interesses burgueses, a exemplo das modificações na lei sobre propriedade imobiliária, sobre as quais os autores tratam a seguir.

Henrique VIII efetivou diversas leis e decretos que tornaram ultrapassada a concepção feudal da propriedade. Uma mudança importante veio logo após seu Ato de Supremacia, que o declarou chefe da Igreja anglicana: foi o confisco das terras eclesiásticas, processo evidente entre os anos de 1536 e 1541¹⁵.

Com a Igreja, tradicional maior detentora de terras e coletora de tributos da Europa, fora dos campos ingleses, o próximo passo do monarca era a redistribuição dessas terras, principalmente à burguesia. Diferente da propriedade feudal, que era atrelada a certas responsabilidades, a nova propriedade capitalista poderia ser desfrutada como o dono bem

¹³ Marx, em sua obra *O Capital*, séculos depois, faz uma pertinente observação acerca do contexto inglês dessa época. Diz o autor: “Expulsos pela dissolução dos séquitos feudais e pela expropriação violenta e intermitente de suas terras [...] Converteram-se massivamente em mendigos, assaltantes, vagabundos, em parte por predisposição, mas na maioria dos casos por força das circunstâncias.” (MARX, 1968, p. 980)

¹⁴ Antes mesmo de sua fundação como Estado, em 1707, a pena de morte já era recorrente no Reino Unido, aplicada a diversos delitos. Seu Código Penal — posteriormente apelidado de “Código Sangrento” — fez valer esse costume até o século XIX. É interessante notar que, dos 220 crimes punidos com a vida ao fim do século XVIII, a maioria correspondia a crimes contra a propriedade, um indício claro do controle do Direito pela burguesia e seu uso para atender aos anseios dessa classe em detrimento das demais.

¹⁵ Thomas More, seu chanceler na época, não aprovou o Ato de Supremacia: alegando que o Parlamento não podia conferir a um leigo a supremacia sobre as questões da fé. Tampouco recebeu bem o confisco de terras, sob o argumento de que, por desaparecerem os hospitais e as escolas públicas católicas, os camponeses pereceriam e o país teria mais a perder do que a ganhar com tão drástica mudança. O chanceler, como se pode ver, representava uma parcela mais conservadora da população, pouco amistosa em relação à destruição dos valores feudais.

quisesse¹⁶. A forma de sua aquisição também mudou, com a terra passando a ser transmissível por testamento e compra. Alterava-se ainda a estrutura do poder judiciário inglês, com tribunais reais adeptos ao direito consuetudinário passando a aplicar preceitos do direito comercial, predominante nos tribunais burgueses. Vê-se, com esse cenário, que o Estado não manifestava caráter liberal, intervindo ativamente no fortalecimento da classe dominante¹⁷ “O Estado era reconhecidamente um instrumento, compartilhado pela Coroa e seus poderosos aliados, para esmagar a resistência a um novo sistema de relações sociais (TIGAR e LEVY 1978, p. 208).

Os autores traçam um pertinente paralelo ao analisar a França da mesma época, onde a burguesia nacional não estava em uma posição tão favorável, já que lhes faltava o amparo da Coroa, com o qual seus concorrentes ingleses contavam. Apesar disso, o país foi outro destaque na ascensão burguesa na Europa. No início do século XVI, advogados foram encarregados de positivizar os costumes locais, sendo que, nos meios urbanos, essas compilações jurisprudenciais consistiam em leis codificadas da burguesia, que limitavam os direitos senhoriais à terra. Porém, uma particularidade no campo se mostrava um entrave ao desenvolvimento capitalista: um mecanismo legal permitia a compra da autoridade sobre a terra sem modificar a dinâmica feudal que ali persistia, com o adquirente tomando o título de nobreza do senhor que lhe vendeu o lote. Essa tática concedia o que era há tempos alvejado pela burguesia: a aquisição, por meio da compra, do status de nobreza, negado a ela pelas origens plebeias. Ao fim do século XVI, três quartos da nobreza rural francesa era composta por essa nobreza de toga, a qual, evidentemente, se pôs contra as mudanças de viés capitalista em curso. Ainda restavam outros entraves à consolidação da teoria da propriedade burguesa, como os tributos a serem pagos ao suserano pelo usufruto da terra, os quais incitavam à sonegação. Os autores expõem cuidadosamente esse contexto para mostrar que as antigas táticas burguesas de conciliação com os interesses feudais, mantendo parte de

¹⁶ Essa postura liberal ortodoxa referente à utilização da terra não é mais comum nos ordenamentos jurídicos atuais. Em nosso país, por exemplo, na Constituição de 1988 consta, em seu artigo 5º, inciso XXIII, a ressalva de que 'a propriedade atenderá a sua função social', com o artigo 153 estabelecendo um imposto 'de forma a desestimular a manutenção de propriedades improdutivas'. O Código Civil de 2002 também trata dessa questão, especialmente em seu artigo 1228, que cita as finalidades sociais da propriedade e prevê a 'desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social' da terra em desacordo com suas finalidades econômicas e sociais.

¹⁷ Essa negação ao liberalismo em favor da classe econômica dominante se viu repetidas vezes na história. Dois exemplos contemporâneos notórios foram a aprovação do Convênio de Taubaté pelo presidente Rodrigo Alves, em 1906, a favor das oligarquias cafeeiras, e o auxílio milionário da gestão Bush para a recuperação dos bancos norte-americanos, na crise financeira de 2008.

suas instituições e valores, começavam a se tornar insustentáveis: foi a época em que os anseios pela Revolução começavam a surgir.

Outra face da ascensão burguesa explorada na obra é o desenvolvimento do direito contratual. Sobre esse ponto, os autores ressaltam o fato de todas essas modificações de caráter jurídico serem uma das — e não as únicas — molas propulsoras do capitalismo. Exemplo concreto disso é o fato de Itália¹⁸ e França¹⁹ terem suas teorias contratuais desenvolvidas mais cedo, mas ter sido a Inglaterra a pioneira das revoluções burguesas, mostrando que por trás disso estavam outros fatores, como um mercado consumidor sólido, uma máquina estatal favorável e a influência da classe burguesa local. “A transformação é uma questão de poder, de apoderar-se de um sistema de produção e dirigi-lo” (TIGAR, 1978 p. 212).

A França do século XVI era palco de empasses entre o direito consuetudinário dos senhores feudais e o direito romano da burguesia e seus aliados reais, que ainda não tinham poder para impor seu sistema como o definitivo do país. Além disso, uma resolução de 1522 foi um amparo legal à venda de cargos a magistrados; estes passariam a compor uma máquina administrativa sem qualquer lealdade à Coroa, caracterizando um risco à unidade do país.

Na Inglaterra, porém, o contexto era diferente. A centralização do país contou com apoio maciço de servidores públicos, fortalecendo as monarquias absolutistas dos Tudor enquanto os juristas franceses apenas elaboravam a teoria desse regime. Esse poder e influência real continuava a ser benéfico à burguesia: os tribunais do direito consuetudinário adaptaram suas doutrinas aos anseios desta classe, aplicando preceitos do direito mercantil, de base contratual mais simples.

Essa medida, porém, era também interessante aos que litigavam nesses tribunais, já que seus clientes originais, os senhores feudais, estavam já em franca decadência. Os burgueses, sua nova clientela, valiam-se do acesso a esses tribunais, adaptados aos seus ideais, por serem mais livres em relação às instâncias reais, afinal “a aliança com a Coroa era uma coisa; a dependência dela, algo completamente diferente” (TIGAR e LEVY, 1978,

¹⁸ Os Médici, além de seus bancos, também buscavam por riquezas no comércio. Seus negócios envolviam contratos de empréstimos — velados, escapando da lei da usura — e contratos de trabalho bilaterais, com apenas resquícios de relações feudais.

¹⁹ Na França, as compilações escritas do direito costumeiro tinham o objetivo de garantir um maior grau de uniformidade entre a lei oficial e costumes locais. Essa redução à escrita também promoveu mais adoção de regras do campo do direito romano conducentes ao comércio — incluindo uma lei contratual sofisticada —, além de submeter os costumes ao poder real, promovendo sua padronização e romanização.

p. 223). Aqui os autores começam a apontar para os novos anseios da burguesia inglesa: atendidas suas demandas de mudanças estruturais pelos Tudor, ela agora se aliaria aos advogados do direito consuetudinário para consolidar a liberdade comercial e a submissão dos monarcas a seus interesses.

Essa tendência da burguesia em se voltar contra o absolutismo culminaria nas revoluções burguesas, tratadas na quinta parte do livro, “*A Vitória Burguesa (1600-1804)*”, em que os autores focam, primeiramente, no triunfo do Terceiro Estado na Revolução Francesa. No caso francês, o processo foi firmemente controlado pela alta burguesia, que percebeu ser mais vantajoso liderar o Terceiro Estado e ditar os rumos da Revolução que aspirar ao status de nobreza no campo e quedar-se alheia ao processo.

Na França pré-revolucionária, ainda vigoravam barreiras à circulação de bens e pedágios, dogmas religiosos, guildas e outros entraves ao pleno desenvolvimento mercantil. A burguesia deu início, na Assembleia Nacional de 1789, à sua emancipação e tomada de poder. Aliada aos advogados da época, promoveram várias mudanças legislativas que as favorecia, mas que pouco interessavam às classes mais baixas. Isso é evidente quando se analisa o Código Napoleônico, documento que consolidou as ideias revolucionárias. Ele manteve a escravidão e o colonialismo, proibiu greves e sindicatos e trouxe uma longa legislação sobre liberdade contratual e defesa à propriedade privada, sendo tomado como modelo para outras insurreições burguesas na Europa.

O caso inglês foi diferente, analisa o livro: a burguesia local tinha os mesmos interesses e o processo também contou com lutas sangrentas, mas a aliança com os tribunais de direito consuetudinário fez com que esse fosse o principal influenciador das mudanças, diferente do resto da Europa, que se inspirou fortemente no direito romano. Aliás, a Revolução Inglesa foi uma aliança entre a burguesia, os advogados e o parlamento, adeptos ao direito consuetudinário, contra a Coroa absolutista e suas instituições jurídicas, aplicadores do direito romano.

Os autores deixam claro que o absolutismo dos Tudor, uma vez desmantelado o sistema feudal, começou a mostrar-se nocivo ao desenvolvimento capitalista. A manutenção da Câmara Estrelada e da Alta Comissão e seus métodos autoritários de julgamento (inspirados no direito canônico romano); o fato de a Coroa comumente intervir em um caso se este não produzisse um resultado que lhe agradasse; a postura abusiva de Jaime I e Carlos I, dentre outros fatores representavam um Estado forte e intervencionista, incompatível com

a concepção de Estado liberal burguesa, que se atém a garantir a liberdade econômica e política.

O sistema legislativo inglês, diferente do altamente codificado da França, mudou muito a partir da ação do judiciário. Seus membros adaptavam velhas leis e costumes às novas demandas da modernidade, a partir do recurso do precedente judicial. A aplicação desse modelo, também praticado pelos juristas norte-americanos, aponta para uma diferenciação entre o sistema de *common law* anglo-saxão, em que as mudanças no direito são levadas à frente principalmente pelos juízes e advogados, e o de *civil law*, de forte influência no direito romano e que enfatiza os atos legislativos como precursores das mudanças.

Terminada essa jornada cronológica sobre a ascensão da burguesia, chega-se à sexta parte do livro, “*Insurreição e Jurisprudência*”, na qual os autores exploram a relação entre estes dois fenômenos, analisando como as mudanças no Direito vinculam-se a posturas revolucionárias. É visado neste capítulo, como em todo o resto da obra, o panorama ocidental dos processos analisados, estudando conceitos de ideologia jurídica e jurisprudência²⁰ sob a óptica de diferentes escolas de pensamento jurídico.

Primeiramente, tem-se o positivismo, popularizado por Augusto Comte no século XIX, que é característico pela sua rigidez formal. Essa corrente trata a jurisprudência de forma limitada na medida em que considera como formadoras da lei apenas as aspirações advindas da ideologia jurídica dominante, negligenciando o fato de que pressões exercidas pelos grupos dissidentes, com suas próprias ideologias, também influenciam na confecção do ordenamento jurídico. Exemplo claro disso é o fato de na Inglaterra dos Tudor, ainda sob o jugo de reis de tendências absolutistas, terem surgido disposições reais contra os detentores de poder tradicionais e a favor da burguesia. A teoria positivista tem outro fator limitante: ela trata a ideologia jurídica dominante como um sistema concreto e estável, ignorando o processo inerente à sua corresponde classe social de implementá-la por partes, acomodando alguns de seus interesses ao sistema jurídico anterior para, num segundo momento, abertamente contestar este e organizar-se para, de modo revolucionário, promover sua destruição. Esse aspecto tornou essa corrente interessante para a burguesia recém-

²⁰ De forma genérica, os autores definem ideologia jurídica como “enunciado, em termos de sistema de regras legais, das aspirações, objetivos e valores de um grupo social”, e a jurisprudência como “o processo mediante o qual a ideologia é criada e refinada”. As interpretações aprofundadas acerca desses conceitos são vistas a seguir.

emancipada, já que nega seu passado subversivo e revolucionário e mantém o foco na lei concreta atual.

Outra escola é o do direito natural, identificada na Declaração de Independência norte americana e na Declaração Francesa de Direitos do Homem e do Cidadão. Ela atribui validade e legitimidade à ideologia jurídica com base em aspectos teológicos, sendo uma justificativa externa ao sistema, diferente do que pregavam os positivistas. Os autores apontam como problema o fato de seus adeptos unificarem conceitos abstratos e socialmente construídos, como moral e justiça, focalizando na ideologia já consolidada e negligenciando seu processo de formação, o mesmo deslize da escola anterior. A visão de Henry Maine, sobre como a mudança na questão imobiliária — passa de propriedade adquirida pelo status para adquirida por contratos — se deu porque era a correta, o último estágio de desenvolvimento possível, e não porque a tecnologia e a cultura da época eram propícios para tal mudança, mostra a limitação e o idealismo do direito natural.

Posteriormente, são tratados o realismo jurídico e as teorias sociológicas sobre o Direito. À primeira escola não interessa apenas atestar sobre a lei positivada, é importante também saber como aqueles dogmas se aplicam a casos concretos, apresentando caráter mais prático. Esse aspecto, porém, tem suas limitações: assume-se como “realidade” as questões solucionadas pela aplicação do Direito, as que vão para os tribunais, e, como é inviável que um ordenamento seja absoluto no sentido de punir formalmente todas as infrações cometidas contra ele, essa realidade tem caráter limitado. Tem-se então a compreensão do Direito a partir das teorias sociológicas, dita mais ampla e originada em Max Weber. Esta corrente assume as ideologias jurídicas como produtos das relações sociais que marcaram sua classe, e admite a existência de pressões das classes divergentes em relação à lei da dominante e as mudanças nas ideologias conforme mudam as relações sociais. Sua limitação, porém, foi não valorar essas ideologias dissidentes e não enxergar que uma delas teria a possibilidade de promover a mudança social fundamental,

A última linha de pensamento mencionada é a de Karl Renner, que analisa as funções sociais do Estado sob a óptica exclusiva do direito privado — civil, de propriedade e contratual principalmente. Apesar dessa limitação, sua bibliografia trouxe contribuições importantes. O estudioso, ao levar em contas aspectos econômicos em conjunto com as formas jurídicas analisadas, desmistifica a ilusão propagada pela burguesia da barganha livre e da opção por trabalhar dos operários ingleses: estes, extraídos de sua propriedade no campo, não tinham com o que barganhar e estavam sujeitos aos contratos de trabalho

favoráveis aos donos dos meios de produção, para os quais trabalhavam por sobrevivência. Os indivíduos de fato livre e com cidadania consolidada são esses detentores dos meios de produção, capazes de negociar perante seus próprios termos. Também notou que a vigência das ideologias jurídicas não estava intrinsicamente ligada à sua utilidade social. Exemplo disso é a permanência de tributos feudais na França do século XVIII, sem que esses senhores tivessem qualquer utilidade prática: continuavam no poder simplesmente porque havia um Estado que garantia isso.

Com isso, chega-se ao último trecho da obra, em que os autores discorrem sobre como a jurisprudência pode ser usada por um grupo dissidente de forma a promover sua insurreição em relação à classe dominante. Foi esse o longo processo que deu origem ao Estado capitalista burguês, e a próxima revolução, na visão dos autores, será o triunfo do socialismo sobre o capitalismo. Eles logo apontam o fato de que nem os positivistas, nem os entusiastas do direito natural, nem os realistas e sociólogos conseguiram explicar o processo de tomada de poder pela burguesia. Essas correntes veem a ideologia jurídica como estática, desconsiderando seu processo de formação, como o grupo insurgente promoveu, paulatinamente, sua vitória.

As revoluções sociais — e no caso burguês, não foi diferente — têm origem anos antes de se consolidarem. Seus primeiros indícios se dão quando a classe futuramente insurgente começa a exigir parte de seus interesses aos representantes da ideologia dominante, com estes fazendo concessões àqueles. Quando essa dinâmica de acomodação de novas ambições a velhas estruturas atinge um nível não mais sustentável, que sacrifica exigências demais da classe dissidente, é o momento em que esta se arma e confronta abertamente o sistema vigente, almejando não mais adaptá-lo, mas aniquilá-lo. Assim fez a burguesia com Estado absolutista que a havia beneficiado no passado e, com isso, lhe deu forças para se destacar entre os demais grupos dissidentes e tomar o poder para ela.

O livro conclui-se com um panorama contemporâneo, com os autores apresentando a classe trabalhadora como a provável próxima insurgente. Esta já se vale de concessões na ideologia burguesa que, apesar de dominante e conservadora, supostamente prega por um abstrato direito à liberdade, que é a sua face explorada por juristas interessados num novo sistema social. Porém, assim como a burguesia em sua fase embrionária, os adeptos do socialismo ainda estão em fase de conciliação com o sistema dominante, testando sua flexibilidade, para depois possivelmente afirmarem a teoria de Tigar e Levy e fortalecerem

a ideologia socialista a ponto de seu grupo se tornar de fato insurgente e capaz de depor a ordem atual.

A obra de Tigar e Levy cumpre seu objetivo originário e explicita de que maneira é cabível realizar prognósticos sobre potenciais pressões revolucionárias com base em processos históricos e na tese da “jurisprudência da insurreição”. Decerto, é inseguro asseverar previsões acerca de mudanças tão maleáveis quanto os sociais. Contudo, a eloquência e a mobilização de vasto arcabouço analítico e historiográfico, certamente permitem a assertiva de que se trata de uma obra com pertinência para profissionais de direito críticos e curiosos desejosos de maior compreensão sobre as normas que permeiam as relações capitalistas e da gênese e progressão de forças ideológicas contestatórias.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado, 1998.

BRASIL. **Código Civil**, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. 3 ed. Rio de Janeiro: NAU, 2002.

MARX, Karl. **O Capital**. Vol. 2. 3ª edição, São Paulo, Nova Cultural, 1988.

MORE, T. **Utopia**. Brasília: IPRI/UnB, 2004.

PERELMAN, Chaïm; OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. **Tratado da argumentação: A nova retórica**. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005. 653 p.

THE WASHINGTON POST. **A man of independent means**. Disponível em: <<https://www.washingtonpost.com/wp-srv/national/longterm/oklahoma/stories/tn-lawyer.htm>>. Acesso em: 15 out. 2017.

TIGAR, Michael E.; LEVY, Madeleine R. **O Direito e a ascensão do capitalismo**. Rio de Janeiro Zahar Ed, 1978. 315 p.