

O DIREITO NA DINÂMICA DA ESCRAVIDÃO: FORMAS SOCIAIS E MODOS DE PRODUÇÃO NO BRASIL DO SÉCULO XIX

EL DERECHO EN LA DINÁMICA DE LA ESCLAVITUD: FORMAS SOCIALES Y MODOS DE PRODUCCIÓN EN EL BRASIL DEL SIGLO XIX

SLAVERY DYNAMICS AND LAW: SOCIAL FORMS AND MODES OF PRODUCTION IN NINETEENTH-CENTURY BRAZIL

DOI: 10.22481/rbba.v11i02.11628

Petrus Ian Santos Carvalho
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia, Bahia, Brasil
ID Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9025187298381478>
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2027-5039>.
Endereço eletrônico: petrusiansc@gmail.com

José Rubens Mascarenhas de Almeida
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia, Bahia, Brasil
Id. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3920900756591288>
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0232-5461>
Endereço eletrônico: rubens.mascarenhas@uesb.edu.br

RESUMO

Durante o século XIX, no Brasil, a emancipação política do País se fez acompanhar de um robustecimento do arcabouço jurídico-político. No referido período, porém, eram vigentes formas próprias de sociabilidade, que imprimiam ao direito da época uma natureza específica. É, nesse contexto, que o presente artigo tem por escopo analisar, ainda que de forma parcial e sumária, a natureza do direito brasileiro no século XIX. Para tanto, a pesquisa orienta-se, por meio de uma revisão bibliográfica, à análise de fontes científicas que permitem um aprofundamento das categorias teóricas essenciais à compreensão da problemática suscitada. Nos valem também do método

Publicado sob a Licença Internacional – CC BY-NC-SA 4.0

ISSN 2316-1205	Vit. da Conquista, Bahia, Brasil / Santa Fe, Santa Fe, Argentina	Vol. 11	Num. 2	Dez/2022	p. 27-46
----------------	--	---------	--------	----------	----------

dialético, que possibilita a consideração das especificidades históricas e sociais, do movimento contraditório e do caráter transitório do fenômeno investigado. Neste estudo, almejamos, sobretudo, compreender o papel do direito oitocentista na reprodução do modo de produção que lhe foi correspondente. Sob essa ótica, identificamos o direito imperial como uma instância não-autônoma de regulação normativa das relações sociais, orientada à reprodução da dinâmica do escravismo e suas formas sociais.

Palavras chave: Direito. Escravismo. Oitocentos.

RESUMEN

Durante el siglo XIX, en Brasil, la emancipación política del país estuvo acompañada de un fortalecimiento del marco jurídico-político. En ese período, sin embargo, estaban vigentes sus propias formas de sociabilidad, que daban al derecho de la época un carácter específico. Es en este contexto que este artículo tiene como objetivo analizar, aunque de manera parcial y resumida, la naturaleza del derecho brasileño en el siglo XIX. Para ello, la investigación se orienta, a través de una revisión bibliográfica, al análisis de fuentes científicas que permitan profundizar en las categorías teóricas imprescindibles para la comprensión del problema planteado. También hacemos uso del método dialéctico, que permite considerar las especificidades históricas y sociales, el movimiento contradictorio y la transitoriedad del fenómeno investigado. En este estudio pretendemos, sobre todo, comprender el papel del derecho decimonónico en la reproducción del modo de producción que le correspondía. Desde esta perspectiva, identificamos al derecho imperial como una instancia no autónoma de regulación normativa de las relaciones sociales, orientada a la reproducción de la dinámica de la esclavitud y sus formas sociales.

Palabras clave: Derecho. Esclavitud. Siglo XIX.

ABSTRACT

During the 19th century, in Brazil, the country's political emancipation was accompanied by a strengthening of the legal-political framework. In the 19th century, however, specific forms of sociability were in effect, which gave legal system a specific nature. That's why the present article aims to analyze, albeit in a partial and summary way, the nature of Brazilian law in the 19th century. To this end, the research is guided, through a bibliographic review, to the

analysis of scientific sources that allow a deepening of the theoretical categories essential to the understanding of the raised problem. We also make use of the dialectical method, which makes it possible to consider the historical and social specificities, the contradictory movement and the transitory nature of the investigated phenomenon. In this study, we aim, above all, to understand the role of nineteenth-century law in the reproduction of the mode of production that corresponded to it. From this perspective, we identify imperial law as a non-autonomous instance of normative regulation of social relations, oriented to the reproduction of the dynamics of slavery and its social forms.

Keywords: Law. Nineteenth-century. Slavery.

INTRODUÇÃO

Tradicionalmente, o direito é tomado como um conjunto de normas que integram um certo ordenamento jurídico. O fenômeno jurídico, assim, é identificado a partir de seus traços supostamente universais, comuns a tempos históricos distintos e formas díspares de sociabilidade. Basta que se observe a existência de um regime de legalidade, de instituições estatais e instâncias decisórias, e de processos e procedimentos judiciais, em uma determinada formação histórica e social, para que se possa afirmar a existência do direito (MASCARO, 2022). Desta concepção, que busca naturalizar e eternizar o fenômeno jurídico no desenvolvimento histórico, resulta a utilização de uma mesma métrica para análise de arcabouços jurídicos historicamente distintos. Por tal razão, não é raro, por exemplo, no campo do direito brasileiro, que temas característicos da sociabilidade presente sejam compreendidos de modo retroativo.

No presente trabalho, partimos de uma compreensão outra, contudo. Na esteira do pensamento do jurista soviético Evguiéni Pachukanis (2017), entendemos que o direito consiste em uma relação social específica, historicamente determinada. Tal acepção impõe, por certo, novos parâmetros à análise do fenômeno jurídico na história, afastando-se das categorias tradicionais do pensamento jurídico contemporâneo. Em que pese a presença, no Brasil, de uma gama de estudos que têm se debruçado sobre a crítica pachukaniana do direito (SOARES, 2018), ainda não são muitas as pesquisas que têm lidado com a investigação do

desenvolvimento do fenômeno jurídico em realidades históricas heterogêneas. Neste artigo, buscamos somar-nos a tais estudos, postulando-se a identificação do âmago da legalidade e da normatividade operantes no Brasil do século XIX.

O recorte histórico da pesquisa deve-se à compreensão de que o Brasil oitocentista se faz um terreno fértil a investigações anacrônicas, que projetam sobre o passado uma lógica de funcionamento própria do direito brasileiro atual. Afinal, no século XIX, o País passou por uma alteração substancial na dinâmica de produção legislativa e normativa, haja vista a sua emancipação política, em 1822, e a necessidade de se construir o Estado nacional emergente e de conferir à nova nação uma coesão social. Nos Oitocentos, contudo, houve formas próprias de sociabilidade, distintas das que hoje vigoram, que imprimem ao direito da época uma natureza específica.

É, nesse sentido, que objetivamos analisar, ainda que de forma parcial e sumária, a natureza aquilo que se tinha por direito no Brasil do século XIX, tendo em vista a existência de uma sociabilidade fundamentalmente distinta da capitalista contemporânea. Em suma, almejamos, aqui, compreender o lugar e o papel que o direito brasileiro oitocentista possuía na dinâmica de reprodução das formas da sociabilidade da época; o que está no centro das preocupações teóricas de uma pesquisa mais ampla em desenvolvimento.

Para tanto, valemo-nos, por meio de uma revisão bibliográfica, da análise das fontes científicas que permitam um aprofundamento das categorias teóricas essenciais à compreensão da problemática suscitada, a exemplo de Direito, Formas sociais, Modo de produção, Capitalismo e Escravismo colonial. Para tanto, será aplicado o método dialético, uma vez que se busca compreender o direito brasileiro do século XIX na perspectiva da totalidade, sem perder de vista as suas especificidades históricas e sociais, bem como o seu movimento contraditório e o seu caráter transitório (VILLELA, 2019; KHALIL, 2014; NAVES, 2000).

O direito como forma social capitalista

Alysson Mascaro (2021, p. 512-513) toma como um eixo central no debate marxista contemporâneo aquelas discussões em torno do problema do valor, da acumulação e das formas sociais capitalistas: “a questão da constituição e da derivação dessas mesmas formas, sua dinâmica, as contradições, as resiliências e os limites da sociabilidade presente”. Observa o autor que, desde a década de 1960, novas leituras marxistas surgem, muito mais próximas das

descobertas conceituais marxianas presentes n’O Capital, no campo da crítica da economia política, e de pensadores pioneiros e “pouco albergados no regaço do movimento político e filosófico marxista de então” (MASCARO, 2021, p. 511), como Evguiéni Pachukanis, no campo do direito.

Em suma, as formas sociais consistem em constructos das relações sociais, que operam coerções e possibilidades de interação entre indivíduos, grupos e classes (MASCARO, 2019). O conceito de forma social, nesse sentido, diz respeito a conjuntos de relações sociais que, no dizer de Pedro Davoglio (2014, p. 2020), “servindo como momentos elementares da definição de um modelo específico de sociabilidade, adquirem a consistência de coisas, de dados naturais”.

Em Marx, são apresentadas algumas das formas sociais centrais do modo de produção capitalista, como a forma mercadoria, a forma valor e a forma da subjetividade jurídica. Segundo Marx (2017), a relação social mais fundamental do capitalismo é a relação de troca mercantil. Nesta relação social, o valor surge como característica social comum a todas as mercadorias e lhes empresta fungibilidade. Assim, a coisa assume a forma mercantil, servindo tão somente como invólucro do valor, que permite que os produtos do trabalho se refiram uns aos outros independentemente da interferência ou ato de vontade de seus produtores (KASHIURA JÚNIOR, 2009). Ocorre que as mercadorias, para o autor, não podem trocar-se por si mesmas. Para que as coisas se relacionem umas com as outras como mercadoria, é preciso que seus guardiões estabeleçam relações entre si como indivíduos “cuja vontade reside nessas coisas” (MARX, 2017, p. 159). Estes indivíduos necessitam, desse modo, reconhecer-se mutuamente como proprietários, dotados de igualdade, liberdade e autonomia de vontade. Como observa Marx (2011, p. 246), nos “Grundrisse”, tais atributos, constituintes da personalidade jurídica, não apenas são respeitados “na troca baseada em valores de troca, mas a troca de valores de troca é a base produtiva, real, de toda igualdade e liberdade”. Muito embora não se utilize do termo, Marx elucida uma característica essencial do fenômeno jurídico no modo de produção capitalista: a forma da subjetividade jurídica como a forma basilar do direito. As pessoas, reificadas na sociedade capitalista, se transformam em personificação das relações econômicas, isto é, sujeitos de direito. Desse modo, a forma mercantil e a forma valor se consolidam a partir dos sujeitos que trocam as mercadorias. “O trabalho abstrato enseja a generalização da mercadoria trabalho e do trabalhador”, e, dessa forma específica da produção,

“se fundam as formas sociais correspondentes como a de sujeito de direito” (MASCARO, 2019, p. 10).

Partindo destes pressupostos teóricos, Pachukanis (2017), sobretudo em sua principal obra, "Teoria geral do direito e marxismo", demonstrará uma preocupação central com o estudo do direito como forma social. Para o jurista soviético, na esfera do direito, tão importante quanto o exame do conteúdo material da regulamentação jurídica é a “interpretação materialista da própria regulamentação jurídica como uma forma histórica determinada” (PACHUKANIS, 2017, p. 74). Segundo Pachukanis (2017), a subjetividade jurídica, como categoria fundamental do direito, não é apenas uma concepção burguesa oriunda das formulações dos juristas. A subjetividade aparece, tão somente, em “um processo real em que as relações humanas tornam-se jurídicas” (PACHUKANIS, 2017, p. 62). Para o jurista soviético, assim com as coisas passam a referir-se umas às outras como mercadorias, abstraídas de suas propriedades úteis e concretas, os indivíduos também passam a referir-se uns aos outros como sujeitos de direito, abstraídos de suas qualidades particulares, como capacidade volitiva indiferenciada. A relação jurídica consiste, deste modo, no “outro lado” da relação de troca mercantil. Com o completo desenvolvimento das relações burguesas, o direito adquire um caráter puramente abstrato, de sorte que todo “homem torna-se um homem em geral, todo trabalho torna-se um trabalho social útil em geral, todo indivíduo torna-se um sujeito de direito abstrato” (PACHUKANIS, 2017, p. 127).

O momento concreto da regulamentação jurídica, assim, para Pachukanis, é um desdobramento da forma da subjetividade jurídica. Para o autor, a relação precede a norma, sendo o direito, como um mero conjunto de normas, nada além de uma “abstração sem vida” (PACHUKANIS, 2017, p. 96). A ordem jurídica objetiva, regulada pelo poder político estatal, é um resultado e não um pressuposto da relação jurídica. Para Pachukanis (2017, p. 62), à medida que as pessoas se relacionam como sujeitos de direitos, “temos todas as condições para o desenvolvimento da superestrutura jurídica com suas leis formais, seus tribunais, seus processos, seus advogados, e assim por diante”. A norma sofre uma determinação jurídica, ao passo que ela assume uma forma específica, a da subjetividade jurídica em sua universalidade impessoal e abstrata (HOSHIKA, 2022).

Na investigação do fenômeno jurídico como forma social, contudo, há, para Márcio Bilharinho Naves (2014), um ponto cego: a desconsideração do direito como uma forma exclusivamente capitalista. Em Pachukanis (2017), pode ser observada uma dificuldade

metodológica que reside no sentido teleológico por ele impresso à passagem das formas mais simples e abstratas do direito, que seriam as formas do direito pré-capitalista, para as suas formas mais desenvolvidas no modo de produção capitalista. No pensamento de Pachukanis, assim, “à sucessão dos diversos modos de produção social, corresponderia a sucessão de formas jurídicas cada vez mais evoluídas” (KASHIURA JÚNIOR; NAVES, 2022, p. 35).

Segundo Kashiura Júnior e Naves (2022), falar em direito pré-capitalista implica em bloquear o alcance de um conceito que identifique o direito com o modo de produção capitalista. No dizer de Naves (2014, p. 44), é somente quando o trabalho é realmente subsumido ao capital, isto é, quando “o processo de trabalho se converte em um conjunto de operações que não mais exige do operário as condições intelectuais e a habilidade de antes”, que as forças de trabalho se tornam indiferenciadas e igualizadas, e os trabalhadores são expropriados integralmente, sendo separados tanto das condições objetivas quanto das condições subjetivas da produção. Nesse processo, permite-se a constituição de um modo de produção capitalista plenamente desenvolvido, à medida que o capitalista assume a capacidade efetiva de disposição dos meios de produção. São estas circunstâncias, assim, que possibilitam a consolidação de uma subjetividade especificamente jurídica. Se o fenômeno da troca de mercadorias depende da constituição de uma igualdade universal e abstrata entre indivíduos, e se esta abstração apenas se realiza quando da subsunção real do trabalho ao capital, podemos afirmar, então, que a forma jurídica consiste em uma forma social exclusivamente capitalista (KASHIURA JÚNIOR; NAVES, 2022).

Como demonstram Kashiura Júnior e Naves (2022, p. 41), nas sociedades pré-capitalistas “a troca ocasional de produtos do trabalho e a qualificação dos indivíduos como aptos a participar dessa troca não estão relacionadas ao processo do capital”. Em geral, nas formações sociais que antecederam ao capitalismo, o trabalho humano apresenta-se em seu caráter concreto, de tal forma que os produtos do trabalho se intercambiam em razão de suas propriedades úteis. Ademais, nas relações de troca existentes, as condições subjetivas para a atuação dos indivíduos são dadas, comumente, pela religião ou pela política.

Formas sociais e escravismo no Brasil do século XIX

Tendo em vista estas premissas teóricas, ao nos voltarmos à investigação do direito no terreno contingente do desenvolvimento histórico nacional, uma questão central se impõe: como, então, pensar o fenômeno jurídico no Brasil do século XIX?

Consideramos, na esteira do pensamento de Ciro Flamarion Cardoso (1988) e Jacob Gorender (2016), que, ao menos até o século XIX, vigoraram relações de produção próprias e específicas no Brasil, correspondentes a um modo de produção que não o capitalista. Em que pese as divergências teóricas existentes entre os referidos historiadores, ambos convergem quanto à observação da presença de um modo de produção particular e historicamente novo na América colonial e, conseqüentemente, no Brasil: o modo de produção escravista colonial.

Cumpre-nos destacar, neste ponto, que, segundo Davoglio (2014, p. 201-202), o modo de produção capitalista não é o único a comportar formas sociais, ao passo que a forma social se faz uma categoria “apta a evidenciar a distinção precisa entre os núcleos orgânicos da sociabilidade e, por conseguinte, dos espaços de deslocamento e de condensação das contradições sociais historicamente existentes”. O referido autor chega, inclusive, a definir “modo de produção” como uma cadeia de formas que estabelecem entre si vínculos de sobredeterminação.

Nesse contexto, Mascaro (2019) afirma que é o capitalismo que conhece formas sociais que independem das vontades individuais, dos interesses de grupos e classes, tendo em vista que, apenas em tal modo de produção, formas específicas de sociabilidade se instauram como abstrações relacionais impositivas. Isto significa dizer que há uma reprodução automática da mercadoria e do valor, que não depende mesmo do mando direto ou qualquer ato consciente e volitivo da classe dominante. Entretanto, Mascaro (2019) não encerra a existência de formas sociais ao modo de produção capitalista, somente. Para ele, se tomarmos a forma social em sentido mais amplo, é correto que admitamos a existência de formas sociais pré-capitalistas, que atuaram como determinantes contingenciais e se erigiram a partir da factualidade do modo de produção correspondente.

No que diz respeito ao modo de produção escravista colonial, no Brasil, é Gorender (2016) quem identifica as suas formas próprias de sociabilidade. O autor observa a presença de duas categorias elementares do escravismo colonial: a escravidão e a plantagem. No que diz respeito à escravidão, observa Gorender (2016a) que se trata de uma forma específica de trabalho compulsório, que constitui a base do sistema escravista. Para o autor, a escravidão consiste em uma relação social, em dois sentidos. Em um sentido lato, a escravidão não

necessariamente assume uma natureza produtiva e põe o escravo em distintos estamentos sociais. Em um sentido estrito, a escravidão consiste em uma relação social de produção. No modo de produção escravista colonial, o trabalhador escravo produtivo é a categoria dominante e sua atividade, exercida na plantagem, é que condiciona a generalidade da economia, incluindo as unidades de produção não escravistas. A escravidão, dessa forma, “é a base econômica que dá fundamento a todas as esferas da vida social e se interpenetra com a política, o direito, a moral, os costumes da vida cotidiana, a psicologia coletiva e manifestações espirituais como as religiosas, artísticas, filosóficas e outras” (GORENDER, 2016a, p. 108). Nas palavras de Salles (2013, p. 40), ela significou “um conjunto de relações sociais mais amplo que as relações econômicas imediatas”. Desse modo, malgrado Gorender não faça alusão à escravidão como forma social propriamente dita, entendemos ser tal consideração adequada, ao passo que a escravidão se fazia um momento elementar da sociabilidade escravista, a sua forma relacional mais decisiva.

No que tange à forma plantagem, esta refere-se ao modo pelo qual, predominantemente, a produção escravista se dava. Dentre suas principais características, o autor pontua: a especialização na produção de gêneros comerciais destinados ao mercado externo; o trabalho por equipe sob direção unificada; a conjugação entre cultivo agrícola e beneficiamento complexo do produto; e a divisão do trabalho quantitativa e qualitativa. Consideramos que o essencial desta formulação está na identificação da impossibilidade de se sustentar um mercado interno capaz de ampliar a variedade de culturas produtivas, numa sociedade em que a produção tem a escravidão por fundamento e a exportação dos produtos por finalidade (MASCARO, 2022). Sendo a produção agrícola especializada (monocultura), a plantagem não se fazia hábil a constituir uma organização integralmente mercantil, havendo uma dualidade interna permanente, “com a tendência à monocultura, sua motivação vital, conflitando sempre com os limites da economia natural” (GORENDER, 2016, p. 125). Para Gorender (2016), cuida-se de uma categoria central do escravismo, por meio da qual o trabalho escravo irradiou para os demais setores da produção e se difundiu sobre a vida social. Como denota Saes (1985, p. 75), a dominância das relações de produção/forças produtivas escravistas transpôs-se na capacidade de “as unidades de produção escravistas transformarem a natureza da produção não-escravista (para o uso, para a troca), em função das dimensões de seu relacionamento com o mercado mundial”. É, portanto, a plantagem, como constructo das relações sociais de produção do

escravismo, que permite a “interpenetração” da escravidão sobre todas as esferas da vida social, como aduz Gorender (2016a).

Com efeito, o que percebemos é que, no seio do escravismo, são erigidas formas sociais, que operam coerções e possibilidades da interação entre indivíduos, grupos e classes sociais, de modo consentâneo aos interesses imediatos da classe senhorial escravista. Distintamente do capitalismo, no escravismo as formas determinantes da sociabilidade respaldam-se na propriedade dos escravizados e no poder dos senhores sobre eles (MASCARO, 2022). Isto se faz claro quando nos voltamos à análise do desenvolvimento das relações escravistas no período imperial.

É necessário compreender, neste ponto, que estas formas relacionais escravistas permaneceram a reproduzir-se mesmo após o fim da condição política colonial no Brasil. O escravismo, como já dissemos, foi dominante ao menos até o fim do século XIX, com a extinção formal do trabalho escravo. A emancipação política brasileira não se acompanhou de modificações substanciais na paisagem rural do País. A independência deixou as classes escravistas intocáveis, e a produção colonial manteve seus alicerces: o latifúndio, a monocultura e a escravidão. No interior da grande unidade produtiva, produzia-se o necessário ao consumo interno da propriedade, que funcionava, nesse sentido, de modo semiautárquico. É evidente que, durante o século XIX, a paisagem rural se diversificou, com a proliferação de pequenas propriedades, que produziam para o mercado externo ou para a subsistência. De todo modo, o latifúndio sempre foi a base da produção agrícola brasileira, apresentando como fator econômico mais relevante, durante o período monárquico, o predomínio da exportação do café (MALERBA, 1999).

Marquese e Salles (2016) destacam como a escravidão oitocentista no Brasil possuiu por polo dinâmico e estrutural a grande propriedade rural e a produção mercantil agroexportadora. Isto é, a economia escravista permanecia estruturada pela plantagem. É, bem verdade, que o cenário econômico nacional e internacional se alterou, o que imprimia à sociedade escravista do século XIX um caráter específico. O desenvolvimento do Centro-Sul brasileiro, impulsionado pela presença da família real portuguesa no Rio de Janeiro, nas décadas de 1800 e 1810, possibilitou ao Vale do Paraíba tornar-se uma fronteira aberta à expansão agrícola, o que se aliou às condições favoráveis para a massificação da produção do café nesta região. Ocorre que o período de formação das grandes fazendas cafeeiras do Vale do Paraíba coincidiu justamente com o período de ilegalidade do tráfico transatlântico de escravos

(TOMICH et al, 2021). Não seria errôneo afirmar, nesse sentido, que a expansão do escravismo se deu em quadro mundial ideológica e politicamente hostil à instituição escravista (MARQUESE; SALLES, 2016). A tendência universalizante do capitalismo, própria de sua fase imperialista, desencadeou uma perseguição à abertura de novos mercados e à generalização do trabalho livre, seja do ponto de vista ideológico ou cultural. Se nos Estados Unidos, esta contradição foi vivenciada internamente, no confronto entre Norte livre e Sul escravista; no Brasil, a contradição enfrentada pelo Império assumiu a forma de um confronto externo com a Inglaterra (SALLES, 2013).

Em que pese a concordância do Estado nacional emergente em abolir o tráfico transatlântico de escravizados, dadas as pressões britânicas para tanto, as forças de expansão do sistema escravista nacional se conjugaram à formação de uma classe senhorial escravista cafeeira no Centro-Sul brasileiro, o que resultou na criação das condições econômicas e sociais necessárias à construção de uma política da escravidão mais articulada (MARQUESE; SALLES, 2016). Não à toa, a lei imperial de 7 de novembro de 1831, que tornava livres os escravizados trazidos ao Brasil a partir de então, foi severamente inobservada (TOMICH et al, 2021).

E a queda de Dom Pedro I, em 1831, foi manifestação dessa nova política da escravidão. Com a escalada do Regresso Conservador ao poder, durante o período regencial, consagrou-se uma política de centralização monárquica, defesa da escravidão e reabertura do tráfico internacional de escravos. Nesse período, o Vale do Paraíba converteu-se na nova fronteira mundial da cafeicultura. As pressões dos cafeicultores do Centro-Sul forçaram a reabertura ilegal do tráfico transatlântico de escravos a partir de 1835, o que “encontrou solo ideal na plataforma política do Regresso Conservador” (MARQUESE; SALLES, 2016, p. 156). Como assinala Malerba (1999, p. 34), os “grandes lucros que gerava estimulavam o tráfico”, e os contrabandistas, “ao menor sinal dos cruzeiros britânicos, não hesitavam em lançar ao mar a carga humana, com pesos no pescoço para que não boiassem”.

Fixava-se, portanto, uma estrutura interna que conferia aos senhores de escravos uma segurança jurídica e política, sem a qual “o Brasil certamente não teria fornecido inúmeros sacos de café aos portos e armazéns do Hemisfério Norte” (TOMICH et al, 2021, p. 53, tradução nossa). É, nessa perspectiva, que compreendemos, assim como Salles (2013, p. 39), que o desenvolvimento da sociedade imperial “implicou um deslocamento crescente do nível de realização dos interesses da classe dominante escravista do plano imediato da produção e

manutenção direta das relações de produção para o da consolidação e expansão de um Estado” e, conseqüentemente, de um “direito”, particular.

Direito e reprodução do escravismo

É, bem verdade, que nos Oitocentos são estabelecidas as linhas mestras da recém-surgida nação brasileira. Em razão da independência política do país, são consolidados os seus quadros de estrutura e funcionamento jurídico, político e administrativo (MALERBA, 1994). Documentos legais como a Constituição de 1824 e o Código Criminal de 1830 podem até dar a impressão de “negarem a herança colonial e rural da nação que começavam a modelar”; entretanto, o direito imperial ainda estava assentado sobre as mesmas bases do período colonial: o latifúndio agroexportador e o trabalho escravo (MALERBA, 1994, p. 27). Como aponta Tâmis Parron (2011), embora o Estado nacional emergente tenha buscado pactuar sua estrutura política em bases supostamente liberais e “jurídicas”, tal ente político arquitetou-se sobre uma sociedade integralmente escravista. Foi nos quadros da nação recém-emancipada que a escravidão mais se ampliou, “tudo em nome de nosso crescimento econômico e civilizacional” (PARRON, 2011, p. 25).

O direito escravista brasileiro, portanto, carecia, ainda, de um elemento propriamente “jurídico”, que lhe desse certa especificidade e autonomia no conjunto das relações sociais (ERKERT, 2018). Isto é, a subjetividade humana não se apartava da condição social do agente, de sorte que a regulamentação normativa e legal do referido período pudesse se apresentar sob a forma de uma equivalência abstrata e impessoal (MASCARO, 2022; NAVES, 2014). De modo geral, a sociabilidade escravista possuiu por estrutura elementar as relações de subordinação dos escravizados aos escravizadores. A escravidão, como destacamos alhures, significou um conjunto de relações sociais, uma forma relacional decisiva, à qual os cativos, mesmo quando desfrutavam de certa margem de liberdade ou autonomia (CARDOSO, 1988), permaneceram atados, o que afasta a observação de uma forma jurídica nos eventuais vínculos contratuais mobilizados pelos cativos no interior do escravismo (EKERT, 2018; MASCARO, 2022). Mesmo entre os homens livres, não havia uma equivalência propriamente jurídica. Poucos eram os homens livres que possuíam acesso “ao prestígio social decorrente dos foros de fidalguia (ordens militares); dos altos escalões das irmandades religiosas, das posições de

mando nas milícias locais; na verdade, poucos eram os que podiam de fato, exercer cargos políticos (a exemplo das Câmaras de Vereadores)” (FRAGOSO, 1998, p. 30-31). A própria Constituição de 1824 viria a forjar três mundos sociais distintos: o mundo do trabalho (escravos), o mundo da desordem (homens livres pobres, cidadãos de segunda classe), e o mundo da ordem (cidadãos de primeira classe). A “liberdade” e a “propriedade” eram os atributos fundamentais da sociedade imperial, que demarcavam estes “mundos sociais”. Do critério da liberdade, ditado pela propriedade de si, resultava a diferenciação entre cidadãos e não-cidadãos. Do critério da propriedade, ditado pela propriedade de outrem, a capacidade eleitoral censitária distinguia cidadãos ativos de cidadãos não ativos (MALERBA, 1994). As noções de liberdade e igualdade entre homens, nessa perspectiva, fundamentais ao direito burguês, decorrem, no escravismo, do caráter hierarquizado e estamental próprio à sociabilidade escravista, e não do processo do valor de troca (NAVES, 2014). A escravidão forjava “uma dinâmica senhorial e latifundiária” que não era jurídica nem institucional, mas “calcada no poder direto, pessoal e econômico”, e não estabelecia “as coerções específicas da exploração dos trabalhadores por via jurídica” (MASCARO, 2022, p. 269).

O que se havia por direito à época, portanto, não se referia a uma instância essencialmente jurídica, dotada de certa autonomia. O direito brasileiro do século XIX correspondia a um modo de regulação normativa particular das relações escravistas (TELES, 2021; MASCARO, 2022), que não se apartava dos interesses imediatos da classe dominante. Aliás, o direito oitocentista possuía um sentido muito claro: a conservação de relações sociais específicas, marcadas por laços explícitos de dominação de uma classe senhorial sobre homens e mulheres escravizados.

Durante quase todo o século XIX, o direito serviu à dinâmica escravista. O sistema “jurídico” oitocentista, da forma pela qual constituía-se, impossibilitava a desarticulação do domínio senhorial. O direito escravista brasileiro “de fato mascarou a realidade em sua profundidade, legitimou a estrutura de dominação que envolvia o cativo e contribuiu de forma efetiva para a hegemonia da classe senhorial” (SILVA JÚNIOR, 2015, p. 141).

Mesmo quando se voltava aos homens livres, concedendo-lhes certos direitos e franquias liberais, ainda assim eram a propriedade escrava e os interesses dominantes que se buscava preservar. Para Júlio César de Oliveira Vellozo e Silvio Luiz de Almeida (2019), a Constituição de 1824, por exemplo, consistiu em um documento legislativo bastante liberal, se comparado a outros textos legais da época. O seu art. 179, a título de ilustração, assegurava,

formalmente, a liberdade de imprensa, o princípio do juiz natural e a vedação a perseguições religiosas. Vimos acima como a Constituição acabava por fixar “mundos” distintos de cidadania, condicionando o acesso a diferentes níveis de participação política aos homens livres, de acordo com os critérios da propriedade e da liberdade. Contudo, mesmo a exigência do censo (renda e/ou propriedade), como elemento condicionante do acesso à participação política, era de um valor relativamente baixo, que apenas não era alcançado por quem estivesse completamente alijado de atividade econômica remunerada. Os referidos autores sustentam, dessa forma, que havia no escravismo um pacto entre proprietários e livres contra os escravos, do qual a Constituição seria um resultado. Para eles, a Carta de 1824 consistiu em uma expressão da necessidade de conferir à nova nação uma unidade do corpo social. Isto é, em um processo de “democratização” da propriedade escrava, permitia-se a consolidação de um arcabouço civil-constitucional de garantia de direitos aos proprietários; e, em contraponto, os escravos eram massivamente excluídos de tal consenso. Em resumo, o “espírito” do direito oitocentista revelava-se nos seguintes objetivos:

Manter a estabilidade do sistema criando um cordão sanitário em torno dos escravos, isolando-os completamente; ‘democratizar’ a propriedade de cativos criando uma massa imensa de interessados na manutenção e na reprodução do sistema; incluir todos os que fazem parte dessa grande unidade contra os escravos no arranjo constitucional através da concessão de direitos civis e políticos inclusive aos ex-escravos; tornar a liberdade dos ex-escravos precária transformando a propriedade de um outro cativo na melhor segurança da manutenção da condição de pessoa livre. (VELLOZO; ALMEIDA, 2019, p. 2155).

Em sentido similar, o Código Criminal de 1830, igualmente tomado como um baluarte da modernidade no Brasil do século XIX, também se orientava à legitimação da propriedade escrava. O Código Criminal de 1830 representava, de fato, um avanço, sobretudo em relação às Ordenações Filipinas, que possuíam penas draconianas (MALERBA, 1994) e apresentavam-se sob uma “ferrugem gótica, incapaz de aparecer no século XIX e em um país americano” (BRASIL, 1994 [1830], p. 143). O Código Criminal brasileiro, a princípio, foi motivo de admiração para juristas europeus e latino-americanos, dadas as “suas tentativas de formar um conjunto de princípios coerentes que justificasse e limitasse a autoridade do novo Estado que então se fundava” (GRINBERG, 2018, p. 146-147). Com o novo código, passaram a vigor mudanças relevantes. Por exemplo, distintamente do período colonial, quando as penas se definiam com base no crime e na condição dos seus agentes passivo e ativo, no novo código as

penas eram definidas a partir da gravidade da prática delituosa e variavam de prisão temporária à pena de morte (GRINBERG, 2018). Entretanto, o Código Criminal estava longe de ser um bastião da modernidade (MALERBA, 1994). Esse espírito “liberal”, presente no estabelecimento da gravidade do delito como elemento de definição das penas, era uma ilusão. O Código Criminal de 1830 consolidou punições exclusivamente para os escravos, tais como a pena de açoites e ferros e as penas de galés e morte (GRINBERG, 2018). Nas palavras de Malerba (1994, p. 35), se imaginarmos um gráfico em que dispostos os crimes no eixo horizontal e as penas no eixo vertical, “ressaltar-se-iam as discrepâncias escabrosas na aplicação diferenciada da lei segundo a qualidade do delinquente”. Enquanto as penas de prisão simples, degredo e multa só atingiam, praticamente, funcionários públicos pelo mau cumprimento de seus deveres, as punições mais rigorosas, como as penas de morte, galés e açoites, eram destinadas aos cativos. A modernidade e o liberalismo do Código Criminal vigente durante o Império, nessa perspectiva, referiam-se, assim como a Constituição de 1824, à pactuação entre setores diversos da população pela disseminação da instituição escravista como fator de estabilidade da sociedade imperial. Aos livres, eram destinadas penas mais brandas e um tratamento penal moderno; aos escravos, excluídos desse consenso, as penas mais cruéis, os resquícios “draconianos” do período colonial.

Com efeito, outra ilustração fundamental do papel do direito na reprodução das formas sociais escravistas e da hegemonia das classes dominantes está também na lei de 07 de novembro de 1831, que mencionamos anteriormente. Sendo a primeira lei nacional de supressão ao tráfico, inicialmente, foi sancionada com a intenção de executar a proibição do tráfico transatlântico de escravos firmada com a Inglaterra e estabelecer procedimentos para julgamento e punição dos envolvidos. Sob a pressão dos senhores escravistas das zonas cafeeiras, contudo, o governo fez vistas grossas às importações, que, na década de 1840, “voltaram à casa das dezenas de milhares de africanos por ano” (MAMIGONIAN; GRINBERG, 2018, p. 288). Parron (2011) afirma ser este um exemplo notável da potência do discurso parlamentar. Para ele, “a propriedade pirateada passou por uma *legalização sem lei*, como se a palavra política tivesse força de positivação jurídica” (PARRON, 2011, p. 344, grifos do autor). Criou-se, desse modo, um contexto de respaldo do Estado ao contrabando que poderia se equiparar à positivação normativa. Para Silva Júnior (2015), esta operação era plenamente ajustável à cultura jurídica brasileira do século XIX. Havia uma característica do direito português muito bem incorporada à realidade brasileira: a complementaridade utilitária entre

direito positivo e direito costumeiro. O equilíbrio era preferível à coerência, o que implicava no reconhecimento de validade de costumes, ainda que *contra legem*. A convivência com um padrão normativo fundado em relações costumeiras e combinado à naturalização do paternalismo como forma de disciplina das relações sociais mais imediatas, acabou por mediar a adequação do suporte à propriedade escrava ilegal ao quadro social, assegurando a manutenção da ordem escravista. Somente em 1850, com a Lei Eusébio de Queirós, houve a repressão ao tráfico internacional de escravizados, o que não chegou a levar o governo imperial a aplicar a lei de 1831 aos casos de africanos importados após a sua vigência. Apenas a partir da década de 1880, quando se avizinhava a abolição, pudemos observar uma efetiva e bem-sucedida instrumentalização política da lei de 1831, nos tribunais, contra a escravidão (MAMIGONIAN; GRINBERG, 2018).

Não à toa, o direito legislativo oitocentista fazia-se lacunar, sendo ausente um tratamento legal sistemático às relações privadas entre senhores e escravos e à alforria (SILVA JÚNIOR, 2015). Enfatizam Mattos e Grinberg (2018), que a fixação de uma legislação civil nacional em substituição às Ordenações Filipinas só veio a ocorrer, de fato, com a promulgação do Código Civil de 1916. Nos Oitocentos, permaneceu vigente o problema da regulação das relações civis entre senhores e escravos e das possibilidades jurídicas de manumissão. Buscava-se conferir estabilidade aos instrumentos sociais de subordinação, mantendo-se a legitimidade do arbítrio senhorial e inibindo ao máximo a ampliação dos “marcos legais das relações de escravidão e dos instrumentos de defesa e representação em juízo” (SILVA JÚNIOR, 2015, p. 180). Nas palavras de Mattos e Grinberg (2018, p. 168), não apenas era “impossível existir um código civil em que os escravos só figurassem na parte referente aos bens”, como também “era impensável que se regulamentasse por completo a alforria e a libertação dos africanos ilegalmente escravizados depois de 1831”. A regulamentação das relações privadas entre escravos e senhores, invariavelmente, levaria o governo imperial a encarar o problema “dos milhares de africanos e seus descendentes ilegalmente mantidos em cativeiro no país” (MATTOS; GRINBERG, 2018, p. 168). Uma vez que não se levou a cabo tal enfrentamento, os juristas do século XIX jamais foram capazes de elaborar o código civil e liberal que desejavam. “Por mais que quisessem, não havia como contornar o fato de que o direito brasileiro era profundamente marcado pelos costumes escravistas, patriarcais e católicos que formavam a sociedade do país” (MATTOS; GRINBERG, 2018, p. 168).

O direito, dessa forma, não era escravista por versar apenas sobre aspectos que envolvessem senhores e escravos. O direito era escravista porque se manteve na dinâmica de reprodução das formas determinantes da sociabilidade do escravismo moderno (SILVA JÚNIOR, 2015). Dito de outro modo, o que se havia por direito nos Oitocentos, portanto, correspondeu a um modo de regulação particular das relações sociais escravistas, subordinado à dinâmica de reprodução do cativo e à tutela dos senhores de escravos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base na análise realizada, observamos que, no seio dos debates teóricos do marxismo contemporâneo em torno das formas sociais capitalistas, desponta a noção de que a forma jurídica - isto é, a forma da subjetividade jurídica - consiste em uma forma social exclusiva do modo de produção capitalista. É apenas sob o capitalismo que o direito possui um papel específico na exploração, ao igualar juridicamente os agentes econômicos materialmente desiguais. Nas formações sociais pré-capitalistas, assim, não há de se falar no direito como forma da equivalência subjetiva entre indivíduos com interesses contrapostos, tal qual se vê sob o capitalismo; o que se faz evidente quando nos voltamos à investigação do direito e do seu papel no desenvolvimento histórico nacional.

Nos termos do que postularam Ciro Flamarion Cardoso e Jacob Gorender, ao menos até meados do fim dos Oitocentos, vigoraram relações sociais de produção próprias e específicas, referentes a um modo de produção distinto e historicamente novo: o modo de produção escravista colonial. Vimos, desse modo, como a escravidão e a plantagem constituíram formas sociais decisivas do referido modo de produção, que operavam coerções e possibilidades de interação entre indivíduos, grupos e classes sociais, de modo consentâneo aos interesses imediatos da classe senhorial escravista.

Percebemos, nesse contexto, como o direito no século XIX - ou melhor, o que se tinha por direito à época - não se referia a uma instância essencialmente jurídica e autônoma, mas sim a um modo de regulação particular das relações sociais escravistas, respaldado na reprodução da dinâmica do escravismo e de suas formas sociais. Quando a legislação se fazia supostamente liberal, o que se percebe notadamente na Constituição de 1824 e no Código Criminal de 1830, fundava-se na pactuação de setores da população livre pela preservação da propriedade escrava. Os momentos em que a legislação parecia descolar-se dos interesses

imediatos da classe senhorial, a exemplo da lei de 7 de novembro de 1831, eram instáveis e restritos, e permaneciam insertos na dinâmica de reprodução econômica do escravismo e de preservação da hegemonia dos exploradores - sobretudo, da fração de classe dos fazendeiros escravistas do Vale do Paraíba. E, por fim, nos momentos em que o direito parecia silenciar-se quanto às relações senhor-escravo, demonstrava-se um profundo laço entre o poder estatal e os considerados intransponíveis costumes e interesses escravistas e patriarcais na sociedade imperial.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Histórico do Código Criminal do Império. In: MALERBA, Jurandir. **Os brancos da lei: liberalismo, escravidão e mentalidade patriarcal no Império do Brasil**. Maringá: Eduem, 1994.

CARDOSO, Ciro Flamarion Santana. Sobre os modos de produção coloniais da América. In: SANTIAGO, Theo (org.). **América colonial**. 2. ed. São Paulo: Ícone, 1988.

DAVOGLIO, Pedro. Forma jurídica e luta de classe. **Lugar Comum - Estudos de mídia, cultura e democracia**, Rio de Janeiro, n. 42, 2014, p. 193-208.

ERKERT, Jonathan. **Modos de produção no Brasil: escravidão e forma jurídica**. São Paulo: Ideias & Letras, 2018.

FRAGOSO, João Luís Ribeiro. **Homens de grossa aventura: acumulação e hierarquia na praça mercantil do Rio de Janeiro (1790-1830)**. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.

GORENDER, Jacob. **O escravismo colonial**. 6. ed. São Paulo: Expressão Popular; Perseu Abramo, 2016.

_____. **A escravidão reabilitada**. 1. ed. São Paulo: Expressão Popular; Perseu Abramo, 2016a.

GRINBERG, Keila. Castigos físicos e legislação. In: SCHWARZ, Lilia Moritz; GOMES, Flávio dos Santos (orgs.). **Dicionário da escravidão e liberdade: 50 textos críticos**. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 144-148.

HOSHIKA, Thais. **Pachukanis e a forma jurídica: contribuição à crítica da teoria geral do direito**. São Paulo: Lavrapalavra, 2022.

KASHIURA JÚNIOR, Celso Naoto. Duas formas absurdas: uma defesa à especificidade histórica da mercadoria e do sujeito de direito. In: NAVES, Márcio Bilharinho (org.). **O discreto charme do direito burguês: ensaios sobre Pachukanis**. Campinas: UNICAMP, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, 2009.

_____; NAVES, Márcio Bilharinho. Subjetividade jurídica e subsunção real do trabalho ao capital: a revolução teórica de Pachukanis. In: AKAMINE JÚNIOR et al (org.). **Uma introdução a Pachukanis**. Marília: Lutas Anticapital, 2022.

KHALIL, Antoin Abou. **A questão ética na advocacia**: uma abordagem crítica. 2014. Tese (Doutorado) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

MALERBA, Jurandir. **Os brancos da lei**: liberalismo, escravidão e mentalidade patriarcal no Império do Brasil. Maringá: Eduem, 1994.

_____. **O Brasil Imperial (1808-1889)**: panorama da história do Brasil no século XIX. Maringá: Eduem, 1999.

MAMIGONIAN, Beatriz Gallotti; GRINBERG, Keila. Lei de 1831. In: SCHWARZ, Lilia Moritz; GOMES, Flávio dos Santos (orgs.). **Dicionário da escravidão e liberdade**: 50 textos críticos. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 285-291.

MARQUESE, Rafael de Bivar; SALLES, Ricardo H. A escravidão no Brasil oitocentista: história e historiografia. In: MARQUESE, Rafael de Bivar; SALLES, Ricardo H. (org.). **Escravidão e capitalismo histórico no século XIX**: Cuba, Brasil, Estados Unidos. 1. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

MARX, Karl. **Grundrisse**: manuscritos econômicos de 1857-1858 [recurso eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2011.

_____. **O Capital**: Vol. 1. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2017.

MASCARO, Alysson Leandro. Formas sociais, derivação e conformação. **Revista Debates**, Porto Alegre, v. 13, n. 1, jan-abr. 2019, p. 05-16.

_____. **Filosofia do direito**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

_____. **Sociologia do direito**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2022.

MATTOS, Hebe; GRINBERG, Keila. Código penal escravista e Estado. In: SCHWARZ, Lilia Moritz; GOMES, Flávio dos Santos (orgs.). **Dicionário da escravidão e liberdade**: 50 textos críticos. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 163-167.

NAVES, Márcio Bilharinho. **A questão do direito em Marx**. 1. Ed. São Paulo: Outras Expressões; Dobra Universitário, 2014.

PACHUKANIS, Evguiéni. **Teoria geral do direito e marxismo**. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2017.

PARRON, Tâmis. **A política da escravidão no Império do Brasil, 1826-1865**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011.

SALLES, Ricardo. **Nostalgia imperial: escravidão e formação da identidade nacional no Brasil do Segundo Reinado**. 2. ed. Rio de Janeiro, Ponteio, 2013

SILVA JÚNIOR, Waldomiro Lourenço da. **Entre a escrita e a prática: direito e escravidão no Brasil em Cuba, c. 1790-1871**. 2015. Tese (Doutorado em História Social) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

TOMICH, Dale W.; MARQUESE, Rafael de Bivar; FUNEZ MONZOTE, Reinaldo; VENEGAS FORNIAS, Carlos. **Reconstructing the landscapes of slavery: a visual history of the plantation in the nineteenth-century Atlantic world**. Chapel Hill: The University of North Carolina Press, 2021.

TELES, Gabriela Caramuru. **Relação jurídica dependente e o programa de transição**. 2021. Tese (Doutorado em Direito do Trabalho e da Seguridade Social) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021.

VILLELA, Cláudio Rennó. **O debate sobre a luta de classes, superação das formas sociais capitalistas e o direito**. 2019. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2019.