



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS  
FACULDADE DE DIREITO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO AGRÁRIO  
MESTRADO EM DIREITO AGRÁRIO**

**RYSCLIFT BRUNO SÉRGIO SANTOS**

**PROPRIEDADE DESAGREGADA E MERCADO DE TERRAS: possibilidades de  
reimaginação institucional sob o construtivismo social e jurídico de Roberto Mangabeira  
Unger**

**GOIÂNIA-GO  
2020**



UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS  
FACULDADE DE DIREITO

## TERMO DE CIÊNCIA E DE AUTORIZAÇÃO (TECA) PARA DISPONIBILIZAR VERSÕES ELETRÔNICAS DE TESES

### E DISSERTAÇÕES NA BIBLIOTECA DIGITAL DA UFG

Na qualidade de titular dos direitos de autor, autorizo a Universidade Federal de Goiás (UFG) a disponibilizar, gratuitamente, por meio da Biblioteca Digital de Teses e Dissertações (BDTD/UFG), regulamentada pela Resolução CEPEC nº 832/2007, sem ressarcimento dos direitos autorais, de acordo com a [Lei 9.610/98](#), o documento conforme permissões assinaladas abaixo, para fins de leitura, impressão e/ou download, a título de divulgação da produção científica brasileira, a partir desta data.

O conteúdo das Teses e Dissertações disponibilizado na BDTD/UFG é de responsabilidade exclusiva do autor. Ao encaminhar o produto final, o autor(a) e o(a) orientador(a) firmam o compromisso de que o trabalho não contém nenhuma violação de quaisquer direitos autorais ou outro direito de terceiros.

#### 1. Identificação do material bibliográfico

Dissertação     Tese

#### 2. Nome completo do autor

RYSLIFT BRUNO SÉRGIO SANTOS

#### 3. Título do trabalho

**PROPRIEDADE DESAGREGADA E MERCADO DE TERRAS: POSSIBILIDADES DE REIMAGINAÇÃO  
INSTITUCIONAL SOB O CONSTRUTIVISMO SOCIAL E JURÍDICO DE ROBERTO MANGABEIRA UNGER**

#### 4. Informações de acesso ao documento (este campo deve ser preenchido pelo orientador)

Concorda com a liberação total do documento  SIM     NÃO<sup>1</sup>

[1] Neste caso o documento será embargado por até um ano a partir da data de defesa. Após esse período, a possível disponibilização ocorrerá apenas mediante:

**a)** consulta ao(a) autor(a) e ao(a) orientador(a);

**b)** novo Termo de Ciência e de Autorização (TECA) assinado e inserido no arquivo da tese ou dissertação.

O documento não será disponibilizado durante o período de embargo.

Casos de embargo:

- Solicitação de registro de patente;
- Submissão de artigo em revista científica;
- Publicação como capítulo de livro;
- Publicação da dissertação/tese em livro.

**Obs. Este termo deverá ser assinado no SEI pelo orientador e pelo autor.**



Documento assinado eletronicamente por **João Da Cruz Gonçalves Neto, Professor do Magistério Superior**, em 13/10/2020, às 07:39, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).

Documento assinado eletronicamente por **RYSLIFT BRUNO SÉRGIO SANTOS, Discente**, em 13/10/2020, às 09:44, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do



[Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.](#)

---



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site

[https://sei.ufg.br/sei/controlador\\_externo.php?](https://sei.ufg.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0)

[acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](https://sei.ufg.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **1610028** e o código CRC **2960EA38**.

---

Referência: Processo nº 23070.038756/2020-55

SEI nº 1610028

**RYSCLIFT BRUNO SÉRGIO SANTOS**

**PROPRIEDADE DESAGREGADA E MERCADO DE TERRAS: possibilidades de  
reimaginação institucional sob o construtivismo social e jurídico de Roberto Mangabeira  
Unger**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Universidade Federal de Goiás, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, área de concentração Direito Agrário.

Linha de Pesquisa: Fundamentos e Institutos Jurídicos da Propriedade e da Posse.

**Orientador: Prof. Dr. João da Cruz Gonçalves Neto.**

**GOIÂNIA-GO  
2020**

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor, através do Programa de Geração Automática do Sistema de Bibliotecas da UFG.

SANTOS, Rysclift Bruno Sérgio

Propriedade desagregada e mercado de terras: possibilidades de reimaginação institucional sob o construtivismo social e jurídico de Roberto Mangabeira Unger [manuscrito] / Rysclift Bruno Sérgio SANTOS. - 2020.

197 f.

Orientador: Prof. Dr. João da Cruz GONÇALVES NETO.  
Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Goiás, Faculdade de Direito (FD), Programa de Pós-Graduação em Direito Agrário, Goiânia, 2020.  
Bibliografia.

1. Mercado de terras. 2. Construtivismo jurídico. 3. Experimento institucional. 4. Propriedade fundiária. 5. Propriedade desagregada. I. GONÇALVES NETO, João da Cruz, orient. II. Título.

CDU 349.42



UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS

FACULDADE DE DIREITO

## ATA DE DEFESA DE DISSERTAÇÃO

Ata nº 50 da sessão de Defesa de Tese de RYSCLIFT BRUNO SÉRGIO SANTOS que confere o título de Mestre em **Direito Agrário** na área de concentração em **Direito Agrário**.

Ao/s **vinte e oito dias do mês de setembro do ano de dois mil e vinte**, a partir da(s) 09:00 hs, por meio de videoconferência, realizou-se a sessão pública de Defesa de Tese intitulada “ **PROPRIEDADE DESAGREGADA E MERCADO DE TERRAS: POSSIBILIDADES DE REIMAGINAÇÃO INSTITUCIONAL SOB O CONSTRUTIVISMO SOCIAL E JURÍDICO DE ROBERTO MANGABEIRA UNGER**”. Os trabalhos foram instalados pelo Orientador, **Prof. Dr. João da Cruz Gonçalves Neto (PPGDA/UFG)** com a participação dos demais membros da Banca Examinadora: **Prof. Dr. Claudio Lopes Maia** (Universidade Federal de Goiás), membro titular interno; **Prof. Dr. Lucas Fucci Amato** (Universidade de São Paulo), membro titular externo. Durante a arguição os membros da banca **não fizeram** sugestão de alteração do título do **trabalho**. A Banca Examinadora reuniu-se em sessão secreta a fim de concluir o julgamento da Dissertação tendo sido o candidato **aprovado, COM LOUVOR**, pelos seus membros. Proclamados os resultados pelo **Prof. Dr. João da Cruz Gonçalves Neto**, Presidente da Banca Examinadora, foram encerrados os trabalhos e, para constar, lavrou-se a presente ata que é assinada pelos Membros da Banca Examinadora, aos **vinte e oito dias do mês de setembro do ano de dois mil e vinte**.

TÍTULO SUGERIDO PELA BANCA



Documento assinado eletronicamente por **João Da Cruz Gonçalves Neto, Professor do Magistério Superior**, em 28/09/2020, às 11:45, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Lucas Fucci Amato, Usuário Externo**, em 28/09/2020, às 12:23, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Cláudio Lopes Maia, Professor do Magistério Superior**, em 28/09/2020, às 13:23, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [https://sei.ufg.br/sei/controlador\\_externo.php?acao=documento\\_conferir&id\\_orgao\\_acesso\\_externo=0](https://sei.ufg.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0), informando o código verificador **1528396** e o código CRC **7284BDF3**.



A **Mayumi Takahashi**, pela compreensão, carinho, estímulo e força para que seguisse essa jornada de pesquisa e ausência pessoal: muito obrigado, meu amor!

Minha mãe **Elita Fernandes**, que me gerou em seu coração e nutriu meu espírito para tudo o que a vida pudesse apresentar: sua fortaleza, seu amor e suas mãos sempiternas nunca se afastarão de mim!

A **Vanderley Caixe Filho**: irmão maior, coração maior. A redenção de sua amizade, fraternidade, confiança e estímulo me fizeram chegar até aqui.

A **Maria do Carmo de Oliveira e Sebastião Ferreira Morgado**: novamente, minha gratidão. A vocês permanecerei eternamente vinculado nas dívidas que só são feitas e pagas pelo coração.



## AGRADECIMENTOS

Conduzido até aqui por muitas mãos, agradeço àqueles que, desde o princípio da minha pesquisa, que antecede o próprio ingresso na pós-graduação, empenharam seu estímulo e contribuição a esse primeiro passo acadêmico.

Aos colegas e professores da primeira turma de especialização em Direitos Humanos, Democracia e Cultura, do Núcleo Interdisciplinar de Estudos e Pesquisas em Direitos Humanos (NDH), da Universidade Federal de Goiás (UFG), em especial a Ellen Vieira Martins, Emanuela Wendler, Vinicius Pomar, Ricardo Ramos de Arruda, Vilma Machado, Francisco Mata Machado Tavares, Michele e Geisa Cunha Franco, Helena Esser, Camila Romero Lameirão, Ricardo Barbosa de Lima, Pedro Célio Alves Borges e Marisa Damas Vieira.

Ao meu professor, orientador e amigo João da Cruz Gonçalves Neto, cujo estímulo, confiança, liberdade crítica e rigor acadêmico foram decisivos para o percurso nem sempre linear da pesquisa ora apresentada. Obrigado pela mão estendida e pela força que sempre me deu, João!

De igual modo, agradeço a oportunidade de ter frequentado a teoria do direito agrário por meio das disciplinas dos professores Cláudio Lopes Maia, Adegmar José Ferreira, Rabah Belaidi, Fernando Dantas, Maria Cristina Vidotte Blanco Tárrega, Eduardo Gonçalves Rocha, José do Carmo Alves Siqueira e Carlos Frederico Marés. Registro, ainda, a sempre pronta contribuição dos professores Nilvado dos Santos, Arnaldo Bastos, André Viana, Allan Hahnemann Ferreira, Carlos Ugo Santander e Michele Zezza.

A condução da pesquisa para além do curso normal do programa de mestrado foi decisiva para a ampliação compreensiva e melhor assimilação da produção feita em vários outros níveis de investigação. Devo, portanto, especial agradecimento e reconhecimento a Gilberto Bercovici (USP), Diogo Rosenthal Coutinho (USP), Elisabete Maniglia (UNESP), Arilson Favareto (UFABC), Cláudio Grande Júnior (PGE/GO), Pedro Scuro Neto (Leeds University), Zander Navarro (EMBRAPA/UFV), Antonio Márcio Buainain (UNICAMP), Sérgio Sauer (UnB), Renato Perim Colistete (USP), Hugo Luís Pena Ferreira (UFJ), Renato Buranello (ABAG), Fernando Carneiro (MPGO) e José Eustáquio Filho (IPEA/MAPA).

Ao amigo e companheiro Juvelino Strozake, pela contribuição ao projeto de pesquisa que me conduziu ao mestrado, mas, principalmente, pelas lições acerca dos dilemas e contradições que atravessam, hoje como sempre, o campo brasileiro.

Nos mesmos termos agradeço a Pertti Simula, amizade legada por Ney Strozake e auxílio decisivo numa das mais duras transições atravessadas nesse período de pesquisa. Meu

reconhecimento e gratidão.

Com muita deferência, registro meu especial agradecimento a Lucas Fucci Amato (USP), pela mais assídua contribuição para a construção da presente pesquisa. Sua disposição, associada a uma das mais densas produções teóricas no âmbito da teoria ungeriana no Brasil, foi decisiva para as maiores pretensões assumidas nesta investigação. As limitações e precariedades deste trabalho guardam inversa proporção em relação às possibilidades teóricas viabilizadas por sua participação.

Agradeço o interesse, as contribuições e preciosas sugestões feitas por Daniel Vargas (FGV/SP), bem como a Carlos Sávio Gomes Teixeira (UFF), que no Brasil tem sido um dos principais responsáveis pela organização e debates acerca do conjunto da produção ungeriana. A Pedro Lino de Carvalho Júnior (UFBA), pela disposição para as discussões mais qualificadas e o compartilhamento de sua produção teórica.

Agradeço a solicitude e o cuidado de Viviane Bastos (Fiocruz), que colaborou de forma sempre primorosa com a tradução dos textos mais importantes para a pesquisa.

Por fim, agradeço o apoio, a solidariedade, a amizade e os melhores momentos de aprendizado proporcionados pelos colegas de nossa “Bancada Ruralista”: Roberta Caiado, Karla Rodrigues, Liliane Amorim, Juliana Fernandes, Isabel Gonçalves, Rúbia Faval, Débora Nascimento, Guilherme Zalique e Elielson Souza.

Agradeço, por fim, a amizade, a presença sempre afetuosa, a disposição para ajudar nos momentos de dificuldades e a palavra de serenidade e ternura que Sônia Kazue Takahashi e Marcelo Rodrigues Vieira, Edevalda Xavier Lucena e Imad Abbas Khrais, Marlúcia Oliveira e Alberto Queiroz Caetano, Elizabeth Takahashi e Douglas Dias, sempre ofereceram. Sem vocês, o percurso que foi trilhado até aqui seria áspero e muito mais difícil. A gratidão será a memória de cada gesto de afeto, carinho, zelo e cuidado.

Cada um de nós nasce enquadrado. Acordamos do nada e nos encontramos jogados dentro de uma classe, de uma raça, de uma nação, de uma cultura, de uma época. Nunca mais conseguimos nos desvencilhar completamente desse enquadramento. Ele nos faz o que somos.

Mas não tudo o que somos. O indivíduo sente e sabe, também, ser mais do que essa situação ao mesmo tempo definidora e acidental. Ela nos quer aprisionar num destino específico. Contra este, rebelase, em cada pessoa, o espírito, que se reconhece como infinito acorrentado pelo finito. E tudo o que quer o espírito é encontrar uma moradia no mundo que lhe faça justiça, respeitando-lhe a vocação para transgredir e transcender. Por isso, as raízes de um ser humano deitam mais no futuro do que no passado.

Entretanto, o indivíduo cedo precisa abandonar a ideia de ser tudo para que possa ser alguém. Escolhendo e abrindo um caminho, ou aceitando o caminho que lhe é imposto, ele se mutila. Suprime muitas vidas possíveis para construir uma vida real. Essa mutilação é o preço de qualquer engajamento fecundo. Para que ela não nos desumanize temos de continuar a senti-la: a dor no ponto da amputação e os movimentos fantasmas dos membros que cortamos fora. Precisamos imaginar a experiência das pessoas que poderíamos ter sido.

Depois, já mutilados e lutando, vemo-nos novamente presos dentro de uma posição que, por melhor que seja, ainda não faz jus àquele espírito dentro de cada pessoa que é infinito preso no finito. Rendendo-nos, por descrença e desesperança, a essa circunstância, começamos a morrer. Uma múmia se vai formando em volta de cada de nós. Para continuar a viver até morrer de uma só vez, em vez de morrer muitas vezes e aos poucos, temos de romper a múmia de dentro para fora. A única maneira de fazê-lo é nos desproteger, provocando embates que nos devolvam à condição de incerteza e abertura que abandonamos quando aceitamos nos mutilar.

É do hábito de imaginar como outros sofrem a mesma trajetória que surge a compaixão. Aliado ao interesse prático, ela nos permite cooperar no enfrentamento das condições que tornam o mundo inóspito ao espírito. E é para torná-lo mais hospitaleiro ao espírito que precisamos democratizar sociedades e reinventar instituições. Temos de desrespeitar e reconstruir as estruturas para poder respeitar e divinizar as pessoas.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Unger, 2018, p. 253-254.

## RESUMO

Esta investigação teórica insere os direitos de propriedade fundiária numa perspectiva experimentalista, considerando-os enquanto instituições que trazem consigo possibilidades intrínsecas de revisabilidade e reconstrução institucional, propícias a maior ou menor potencial de inclusão produtiva e distensão das possibilidades de iniciativa descentralizada. Sumariza o percurso de transição capitalista para a propriedade fundiária, a partir dos arranjos jurídicos que deslocaram para a propriedade imobiliária rural o processo de acumulação de capital, ao mesmo tempo em que atuaram para a constituição do mercado de terras e consolidação de uma estrutura produtiva presidida por relações de assalariamento. Discute a dinâmica jurídica e econômica traduzida no processo de modernização da agricultura brasileira, destacando as transições tecnoprodutivas e a emergência de um novo padrão de acumulação, identificado nos agronegócios e na crescente importância de arranjos voltados para otimizar a produtividade total dos fatores. Aborda a nova economia institucional, por meio da discussão sobre a relação entre custos de transação e indefinição dos direitos de propriedade, assumidos afinal como grandezas multidimensionais, bem como uma das perspectivas institucionais heterodoxas da teoria econômica e o institucionalismo jurídico, destacando o acento conferido à estrutura de direitos-obrigações subjacente ao processo de mudança institucional. Revisa o construtivismo social e jurídico de Roberto Mangabeira Unger, consubstanciado numa teoria desviacionista e superliberal, que concebe as formas adventícias da organização política, da economia de mercado e do direito como permanentemente dispostas ao exercício experimentalista. Nesse sentido, como objeto privilegiado de recombinação das formas assumidas pela economia de mercado e de um método jurídico institucionalmente construtivista, explora teoricamente a possibilidade de desagregação dos direitos unitários de propriedade fundiária, fazendo-o a partir dos pressupostos que informam o sistema de direitos postulado por Unger: para além das formas societárias privadas, autogestionárias ou puramente públicas, em condições, extensão e nível de diversificação de titularidades concorrentes que viabilizem a combinação de descentralização na organização das atividades produtivas, concorrência cooperativa e formas relacionais de programação econômica.

**Palavras-chave:** Mercado de terras. Construtivismo jurídico. Experimento institucional. Propriedade fundiária. Propriedade desagregada.

## ABSTRACT

This theoretical investigation inserts the rights of land ownership in an experimentalist perspective, considering them as institutions that bring possibilities for institutional review and reconstruction, propitious to a greater or lesser potential for productive inclusion and distension of the possibilities of a decentralized initiative. It summarizes the process of capitalist transition to land ownership, from the legal arrangements that shifted to rural properties the process of capital accumulation, at the same time that they acted for the constitution of a land market and consolidation of a productive structure ruled by wage relations. It discusses the legal and economic dynamics set in the modernization process of Brazilian agriculture, highlighting the techno-productive transitions and the emergence of a new accumulation pattern, identified in agribusinesses and in the growing importance of arrangements aimed at optimizing total productivity. It addresses the new institutional economics, through a discussion on the relationship between transaction costs and the indefinite character of property rights, assumed as being multidimensional quantities, as well as one of the heterodox institutional perspectives of economic theory and legal institutionalism, highlighting the structure of rights-duties underlying the process of institutional change. It revises the social and legal constructivism of Roberto Mangabeira Unger, embodied on a deviant and super liberal theory, which conceives the adventitious forms of political organization, the market economy, and Law as permanently subjected to the experimentalist practice. In this sense, as a privileged object of recombination of forms assumed by the market economy and of an institutionally constructivist legal method, it explores theoretically the possibility of disaggregation of land ownership rights, based on the assumptions that inform the system of rights postulated by Unger: beyond private, self-managed or purely public corporate forms and under conditions, extent, and level of diversification of competing properties that enable a combination of decentralization in the organization of productive activities, cooperative competition and relational forms of economic programming.

**Keywords:** land market, legal constructivism, institutional experiment, land ownership, disaggregated property.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	14
<b>1. A REGULAÇÃO INSTITUCIONAL DA PROPRIEDADE E DO MERCADO DE TERRAS NO BRASIL: DA TEORIA DA COLONIZAÇÃO SISTEMÁTICA DE WAKEFIELD À PRIMEIRA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA</b> .....	26
1.1. A transição da propriedade para o capitalismo no Brasil: das sesmarias e do período extralegal à Lei de Terras de 1850 e seu Regulamento de 1854 .....	26
1.2. O lugar da teoria da colonização sistemática e de Wakefield na Lei de Terras de 1850: o Decreto 1.318/1854 e a primeira regularização fundiária .....	32
1.3. A modernização dolorosa, desigual e compulsória: passagem dos complexos rurais aos complexos agroindustriais.....	40
1.4. A persistência da situação de indefinição dos direitos de propriedade da terra: persiste no Brasil uma questão agrária? .....	54
1.5. O weimarismo tardio, truncado e incompleto da Constituição de 1988: a crítica superliberal de Unger .....	65
<b>2. NOVA ECONOMIA INSTITUCIONAL (NEI), ECONOMIA POLÍTICA INSTITUCIONALISTA (EPI) E INSTITUCIONALISMO JURÍDICO: OS DIREITOS DE PROPRIEDADE E O DEBATE INSTITUCIONALISTA</b> .....	79
2.1. A Nova Economia Institucional (NEI): as instituições como restrições formais e a mudança institucional como incremento contínuo .....	79
2.1.1. Desenvolvimento e pressupostos da Nova Economia Institucional (NEI): custos de transação, ambiente institucional e (in)definição dos direitos de propriedade.....	84
2.1.2. Direitos de propriedade legais e econômicos, caráter multidimensional dos direitos de propriedade e abordagem alternativa do problema de insegurança proprietária .....	89
2.2. Os códigos do capital: o papel constitutivo das instituições jurídicas para o capitalismo em Katharina Pistor.....	103
<b>3. O CONSTRUTIVISMO SOCIAL E JURÍDICO DE ROBERTO MANGABEIRA UNGER: A RECONSTRUÇÃO INSTITUCIONAL DO MERCADO DE TERRAS POR MEIO DA DESAGREGAÇÃO DOS DIREITOS DA PROPRIEDADE FUNDIÁRIA</b> ..	118
3.1. O trajeto construtivista de Roberto Mangabeira Unger: da desintegração jurídico-liberal da	

teoria social clássica à ruptura do falso consenso social-democrata .....	118
3.2. Mapeamento e crítica: o fetichismo institucional da teoria econômica pós-marginalista e da análise jurídica racionalizadora .....	130
3.3. O sistema ungeriano de direitos e a desagregação dos direitos de propriedade como conteúdo do experimentalismo jurídico-institucional e democrático .....	146
3.3.1. Direitos de desestabilização (superação imaginativa do modelo restritivo de propriedade unitária) .....	153
3.3.2. Direitos de solidariedade (comunidade ampliada para além da discricionariedade do modelo de propriedade unitária) .....	156
3.3.3. Direitos de imunidade (para além da oposição liberal entre desvios proprietários e liberdade individual) .....	159
3.3.4. Direitos de mercado e desagregação dos direitos de propriedade: possibilidades de experimentalismo institucional e construtivismo jurídico para a propriedade fundiária .....	163
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	173
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	175

## INTRODUÇÃO

A presente pesquisa teve, desde o princípio, duas intenções bem demarcadas, cada qual constituindo, por si só, objetos de investigação que não raro se apresentam de forma destacada em relação a esta intenção, assumindo desenvolvimentos e contornos específicos e às vezes tensos e desencontrados em termos dialógicos. A primeira dessas duas intenções foi a de se apropriar de uma dimensão da pesquisa em história econômica<sup>2</sup> que pretende captar as formas de transição para formações sociais capitalistas a partir do lugar assumido pela propriedade fundiária, mormente quando essas formações sociais assentam-se e relacionam-se a aspectos territoriais significativos e a atividades econômicas agrícolas, igualmente de dimensões relevantes em termos quantitativos e de inserção na divisão internacional do trabalho e da troca. O segundo desiderato consubstanciou-se no esforço de, a todo tempo, privilegiar uma perspectiva de trabalho que tomasse os arranjos proprietários que se foram formando a partir de um pressuposto de contingência, precariedade, acerto ocasional e adventício de direito e de institucionalizações político-econômicas sustentadas de forma fragmentária e disruptivas, sem razões internas que animassem um processo unívoco e linear de avanço em direção às formas atuais da propriedade fundiária.

Os pressupostos de fragmentariedade institucional, temporal e das formas jurídicas participantes dessa parte histórica destacada e a partir da qual encetou-se o percurso de investigação e exploração teórica do problema de pesquisa, ademais, se não eram explícitos e centrais na discussão elaborada para o entendimento daquela forma específica e sistemática de transição capitalista e mesmo de constituição política do estado e de mercados, tornaram-se gradativamente crescentes com o avanço da análise acerca do lugar que a propriedade fundiária foi ocupando nas formas particulares dos sistemas econômico e jurídico oriundos daquela mesma transição sócioeconômica.

---

<sup>2</sup> Esse uso da história econômica guia-se por três ordens de posturas, sendo a primeira a de usuário da história, prescindindo de um passo anterior ou posterior de revisão das fontes e, por conseguinte, de crítica das fontes; em segundo lugar, uma postura que busca se premunir ao máximo da prática do anacronismo, isto é, daquele vício para o qual “o passado – tanto o dos etruscos como o dos mineiros – sempre se apresenta como ilustração, embrionária ou caricata, dos temas do presente. Pesquisadores das mais diversas disciplinas se interessam às vezes pelo passado, unicamente para procurar algo que já sabiam ‘existir’: os esboços dos problemas de hoje. Todo o potencial de análise comparativa, toda a especificidade própria à ciência histórica, fica assim achatada pela mesmice, postulado avassalador dos homens, das épocas, das sociedades” (ALENCASTRO, 1991, p. 65); em terceiro lugar, uma postura de rejeição daquela atitude de tomar a história enquanto mera organizadora do primeiro capítulo, ajuntamento burocrático ou voluntarista de estudos confiantes nas virtudes transcendentais de suas respectivas disciplinas, preferindo uma abertura à transdisciplinaridade, mediada pela afinidade teórica e pelo equacionamento individual da complexidade do tema que é capaz de oferecer elementos aglutinadores coletivos.



O ponto de partida teórico, de certa forma identificado com este pressuposto de especificidades institucionais e de decisiva concorrência dos arranjos jurídicos na tarefa de dinamização da transição econômica e social para formas capitalistas de organização do trabalho e da produção, em especial para contextos nos quais os *hinterlands* representavam variáveis importantes a distorcer os resultados de uma perspectiva constrangida por limitações sistêmica e metodologicamente etapistas, mostrou-se o mais pertinente para o endereçamento seguinte do problema como permanentemente aberto para a reconstrução institucional e de privilegiado acesso para a atuação do sistema jurídico como instrumento constitutivo de formas econômicas que transcendam os subespecificados conceitos da teoria econômica e do próprio direito.

A análise do surgimento da propriedade mercantill como precondição para a mercantilização da força de trabalho não é tomada do repositório teórico que, na teoria social, geralmente se apresenta como a fonte geral de explicação e crítica da constituição das formações sociais capitalistas. A teoria marxista da transição para o capitalismo, se não fecha as condições de admissão de elementos que, mesmo marginalmente, se relacionam aos processos de transição que convencionalmente são considerados, certamente interdita questões não irrelevantes para a compreensão e o ajuizamento de tendências autóctones, não responsivas a modelos mais compreensivos e mais fixamente estruturados, como faz quando ajusta formações sociais como a brasileira de modo apenas funcional em relação aos processos de acumulação primitiva

Esse distanciamento não quer, contudo, dar lugar a certa aversão à abordagem sistemática do problema e da hipótese construídos, senão subordinar a teorização sistemática às complicações antisistemáticas oriundas do problema. A acertada justificativa do abstrato como síntese de múltiplos concretos, ainda assim, manteria inalterados certos pressupostos conceituais e metodológicos que, forçosamente, limitariam o escopo e comprometeriam a própria inteireza do marco teórico com o qual se construiu a hipótese de pesquisa, mais densamente apresentado no terceiro capítulo.

Assim, abordar o problema do processo brasileiro de transição para a propriedade fundiária a partir de uma alternativa teórica como Wakefield busca, a um só tempo, assimilar de modo mais concreto os contornos que essa dinâmica assumiu, principalmente tendo em vista a participação explícita da teoria wakefieldiana nos debates relacionados aos primeiros esforços jurídicos que mediarão essa transição, além de conferir validade teórica ao papel desempenhado pelo Estado que, diferentemente do que preconiza boa parte da teoria marxista, passa a compor os cálculos de transição e constituição de um regime econômico fundado na

propriedade privada, no trabalho assalariado e na produção de sobrelucros comerciais, embora quase inteiramente enviesados por conformações que antagonizem os modelos teóricos de cada uma dessas categorias. Como em muitas outras dimensões da vida social, no Brasil, ao invés de serem rejeitados e refeitos, os conceitos e sistemas são tragados e moídos.

O trabalho do primeiro capítulo, dessa forma, pode ser concebido como tentativa de inserção da propriedade fundiária em quatro distintas e mais ou menos relacionadas perspectivas: uma de inserção da trajetória específica de atribuição de qualidades proprietárias à apropriação territorial brasileira verificada até a metade do século XIX e suas implicações para o processo maior e mais complexo de transição capitalista para o trabalho assalariado e para formatos diversos de encadeamentos econômicos e políticos; uma de explicação da regulação jurídica da apropriação territorial com vistas à constituição de um mercado de terras preconcebido como instituição mediadora da constituição de um mercado de trabalho assalariado e, por outro lado, das especificidades assumidas neste processo, em que se verificaram coexistências e uma permanente dualidade entre tendências conceitualmente antagônicas, como, por exemplo, o complexo latifúndio-minifúndio, a contemporização da reprodução capitalista com a renda da terra e a forma de acumulação capitalista desigual e combinada a resíduos significativos de formas protocapitalistas. A propriedade fundiária, nesse interregno, concentrara em seus requerimentos jurídicos e econômicos a parte decisiva do processo de soldagem dos pressupostos econômicos e sociais que as formas de trabalho, produção e acumulação capitalista viriam a assumir; o terceiro momento analítico do capítulo foi o de revisar o processo de transição dos complexos rurais para os complexos agroindustriais, recuperando as novas implicações geradas pela integração da atividade agrícola à indústria de bens de capital e à agroindústria, redundando na reorganização de elementos como a propriedade fundiária, que se vê inserida num contexto de subsunção definitiva às condições capitalistas de produção.

A quarta parte analítica, disposta entre o penúltimo e o último sub-tópico, tem a intenção de explicar as configurações de um novo padrão de acumulação capitalista na agricultura brasileira, assentado nos ganhos de produtividade e no tensionamento tecnológico que acirra os mecanismos concorrenciais e propicia as condições de acesso à assimilação de conteúdos proprietários intangíveis, como domínios tecnológicos, regimes de conhecimento abarcados por garantias de propriedade intelectual, padrões organizacionais no interior dos quais se verifica maior aproximação com as fronteiras de produção, pesquisa e inovação etc. O lugar antes ocupado pela propriedade fundiária e a permanente perspectiva de ampliação das fronteiras de produção – garantida por arranjos jurídicos e políticos que recolocavam a centralidade da

propriedade da terra na reprodução sustentada da produção e crescimento agrícolas – passa a ser ocupado pelos arranjos institucionais que, conquanto pressuponham uma definição estável e juridicamente garantida da propriedade fundiária e dos arranjos contratuais básicos que organizam as atividades produtivas, concentram mais e mais sua funcionalidade em estruturas de produção e governança vinculadas a instrumentos e práticas intensivas em conhecimento e inovação, notadamente por meio dos instrumentos financeiros que, crescentemente, assumiram as tarefas de orientação dos padrões produtivos, organização dos riscos, seleção competitiva e associação das atividades produtivas aos setores econômicos de vanguarda tecnológica e às cadeias globais de geração de valor.

Ademais, os níveis de concentração fundiária e da renda e produto agropecuários, demonstrados de forma permanente nas séries censitárias, ao se mostrarem praticamente insensíveis às políticas públicas de destinação de terras e de elaboração de instrumentos particulares de financiamento, como, respectivamente, nos assentamentos de beneficiários do Programa Nacional de Reforma Agrária (intenso praticamente nas últimas duas décadas) e nos programas de linhas de crédito especiais como o Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar (PRONAF), podem indicar uma espécie de resistência institucional alheia ao só fato de o controle jurídico dos recursos fundiários – prioritariamente a propriedade ou a posse revestidas de atributos reipersecutórios – ser mais ou menos difuso ou mais ou menos servidos de políticas públicas informadas de propósitos equalizadores.

Evidencia-se, daí, a opção de afastamento de interpretação e explicação do processo de institucionalização da propriedade fundiária e de constituição do mercado de terras, enquanto premissas de desenvolvimento e crescimento econômico, de paradigmas conceituais como os do capitalismo agrária ou da questão agrária. Esse afastamento, aliás, se deve sobretudo ao núcleo do marco teórico a partir do qual se desenvolve a investigação, onde a contingência e o caráter adventício dos arranjos institucionais que dão conteúdo às formas conhecidas de economia descentralizada, regime político democrático-representativo e de possibilidades de associação e ação coletiva ocupam lugar central. As possibilidades exploratórias e críticas desse marco teórico restariam subaproveitadas e, no limite, encontrariam contradições incontornáveis caso não se prevenissem concessões que, a rigor, pressupõem justamente um desencontro entre formas institucionais concretas e expectativas institucionais teóricas e políticas.

O acesso à discussão sobre direitos de propriedade e sobre os direitos de propriedade fundiária, desse modo, se dá numa segunda via. Uma segunda via teórica que, pela interpretação e detalhamento críticos, bem poderia ser tomada como contraparte de uma segunda via política. Explico: é uma segunda via teórica porque, ao contrário da via convencional presente na teoria

social – como, por exemplo, na economia neoclássica ou pós-marginalista e na nova economia institucional e nas teorias jurídicas pretensamente pragmáticas ou liberais, como a análise econômica do direito ou mesmo nas produções liberais de autores como Rawls ou Bobbio – ou nas vias aparentemente alternativas – representadas em abordagens como, por exemplo, as das teorias críticas de extração marxista ou as que fundam a análise jurídica em pressupostos conceituais consistentes em princípios e políticas públicas – não compartilha do acervo comum de convergência e indisponibilidade de seus componentes institucionais. Essa segunda via teórica de abordagem dos materiais institucionais que dão significado às formas institucionais da vida coletiva nega, igualmente, as primeiras e terceiras vias do pensamento político-programático, que se associam praticamente ao tomarem parte no mesmo acervo de instituições convergentes, necessárias e indivisíveis.

Ao mesmo tempo em que se optou por uma perspectiva que assimila a incompletude fundamental dos arranjos de mercado na constituição de seus próprios pressupostos de atuação, o que indicaria a pertinência de medidas interventivas como propriamente criadoras de tais pressupostos, antes que simples compensadoras de assimetrias ou corretoras de um equilíbrio apriorístico ideal, também se optou por uma abordagem que privilegiasse as possibilidades de atuação para além do campo de oportunidades fixadas em termos de recombinação de fatores produtivos e vantagens comparativas, isto é, os materiais de operação de arranjos econômicos descentralizados; a orientação, portanto, foi a de tomar como possível e preferível a intervenção construtivista sobre as próprias estruturas que conformam o lugar atribuído aos fatores de produção – como a propriedade fundiária, neste caso – instituindo equivalentes funcionais, por meio do mapeamento, crítica e detalhamento jurídico, para as precondições de formas institucionais de produção experimental.

O que, a princípio, foi enxergado como possibilidade para a exploração de um problema de índole eminentemente social, como o acesso à propriedade fundiária rural por agentes e grupos inseridos em condições de difícil acesso a recursos e oportunidades econômicas básicos, em ambientes de fronteiras econômico-produtiva e até mesmo em realidades já perpassadas pelas formas avançadas de produção e por relações economicamente complexas – como, respectivamente, na região norte do país, sobretudo na Amazônia, e no centro-sul ou em regiões de produção intensiva, como o MATOPIBA<sup>3</sup> – por meio da análise de instrumentos jurídicos

---

<sup>3</sup> MATOPIBA, ou MAPITOBA, é o acrônimo usado para se referir à macrorregião de expansão do agronegócio, com predomínio no bioma Cerrado, que inclui partes dos estados do Maranhão, Tocantins, Piauí e Bahia. Esta macrorregião é hoje uma das principais fronteiras para apropriação e negociação de terras agricultáveis no território brasileiro. Em 2015, por meio do Decreto 8.447, dispôs-se o Estado a criar o Plano de Desenvolvimento Agropecuário do MATOPIBA.

como a regularização fundiária, passou a oferecer, crescentemente, a ocasião teórica para a abordagem de dimensão explicativa que, além de dizer diretamente com o problema prático-político baseado no acesso proprietário, o fizesse por meio de elaboração teórica que partisse de ambições explicadoras muito mais densas e compreensivas.

Ao conjuntural das várias contradições que animam dinâmicas de exclusão social e desigualdade no provimento de direitos foi atribuído, ou pretendeu-se atribuir, um lugar de copartícipe numa abordagem que buscou privilegiar os contextos formadores, as estruturas sociais e de pensamento no interior das quais se forjam as rotinas sociais e os arranjos de construção dos consensos que sustentam e conformam as práticas mais comezinhas de vida coletiva. O problema de acesso a recursos fundiários e os óbices representados pela própria estrutura fundiária brasileira, portanto, são subsumidos ao problema teórico da subespecificação institucional do direito. Esta a razão para a dispensa da questão agrária enquanto unidade de análise ou componente central da pesquisa.

Como prestação adiantada das condições teóricas contidas na teoria do direito e numa disposição de exercer a análise jurídica como forma por excelência de identificação das variações institucionais acessíveis por meio de um *iter* de atuações fragmentárias, cumulativas e incidentes no que se encontra no campo adjacente das formas institucionais mais ou menos entrincheiradas da organização da atividade econômica, da prática política e das hipóteses de agência coletiva, anteciparam-se as possibilidades de crítica e reconstrução institucional em relação aos direitos de propriedade fundiária.

Salientam-se, no endereçamento dessas alternativas de atuação experimental no âmbito jurídico-institucional dos direitos de propriedade os vínculos mantidos entre a ideia de policulturas proprietárias – diferentes regimes de acesso aos recursos produtivos, difundidos em níveis variados de controle individual e/ou coletivo, atribuídos a agentes detentores de pretensões concorrentes e superpostas de interesses, coexistindo num mesmo regime de economia descentralizada com outros regimes proprietários, como os unitário-individuais e os coletivos ou sociais e cooperativos – e valores estreitamente associados ao exercício do experimentalismo institucional, como a inclusão produtiva de trabalhadores e empresas excluídos dos regimes de economia intensivos em conhecimento e baseados em estruturas organizacionais dinamizadas por inovações permanentes, arrefecimento dos contrastes entre concepção e execução na divisão social do trabalho que vai se afirmando em economias centrais e periféricas, a preservação ambiental que atribua conteúdo institucional a conceitos como desenvolvimento sustentável e alternativas produtivas para comunidades inseridas em contextos sociais em que se mostram substanciais as assimetrias entre eficiência econômica relativa das

atividades devastadoras e ineficiência econômica relativa das atividades sustentáveis e a conciliação entre iniciativas flexíveis de produção econômica aliadas a economias de escala e um projeto de desenvolvimento econômico livre de interdições necessárias em termos institucionais, afastando tanto as idiossincrasias produtivas sem relações e ambições significativas relativas ao desenvolvimento e crescimento econômico, quanto as limitações de ordem institucional que tolhem o conteúdo variável que informa o direito de iniciativa e as formas plurais de arranjos sociais para concorrência e cooperação.

O agravamento do caráter relacional dos regimes de direitos de propriedade, antes que enfatizar um caráter excepcional ou de exceção institucional, representa, tanto pela consideração comparada quanto pelas variações assumidas no curso de combinações levadas a efeito no âmbito da divisão social do trabalho e mesmo na constituição de mercados específicos – como no exemplo das formas legais apresentadas no formato de derivativos financeiros e as listas básicas de opções de compra e venda, que passaram a constituir mercados específicos a partir de fragmentos de direitos de propriedade que, de outra forma, estariam encerrados num perfil unitário – permanências de experimentos legais no curso das adoções de formas alternativas para a economia de mercado.

As possibilidades teóricas de detalhamento jurídico das formas institucionais assumidas pela propriedade fundiária, à semelhança de outras formas proprietárias, se apresentam por meio da perspectiva de considerar os direitos de propriedade como pacote adventício de faculdades heterogêneas, isto é, como conjunto de parcelas de faculdades de controle e uso cuja condensação em formas unitárias de direito se dá de modo precário e precariamente se mantem sustentadas, sem conteúdo essencial e constante. Assim, como atuação construtivista fragmentária e gradualista, o experimentalismo demanda como condições de operação as próprias limitações intrínsecas ao formato assumido pelos regimes de propriedade fundiária, privada ou pública, individual ou coletiva.

O segundo capítulo da dissertação tem como escopo revisar especificamente duas formas de abordagem dos direitos de propriedade, uma feita no âmbito da teoria econômica (nova economia institucional), outra no âmbito da análise jurídica (institucionalismo jurídico). Nenhuma das dimensões decisivas dessas abordagens diz diretamente com a propriedade fundiária, conquanto forneçam oportunidades para aceder proveitosamente a formas de análise que contemplem alternativas de interpretação institucional e de exploração das variações assumidas e que podem vir a se constituir nos perfis de direitos de propriedade unitária, quase sempre conduzindo a conclusões que não seriam endossadas por nenhuma das duas abordagens. Essas possibilidades de entendimento e explicação da variabilidade, precariedade e

disponibilidade dos conteúdos proprietários surgem em razão da perspectiva desses direitos como agregados heterogêneos de faculdades episodicamente concentradas, pacotes de direitos e serviços que não possuem lógica preestabelecida para o afastamento de conflitos surgidos entre seus componentes.

A perspectiva neoinstitucional sobre os direitos de propriedade, inicialmente tomados enquanto formas de internalização de externalidades, quando os ganhos de internalização superarem os custos. Os custos de transação, como categoria central que passa a organizar a interpretação do funcionamento de arranjos de coordenação produtiva – como o mercado e a firma – embora já tivessem, na teorização coaseana, proporcionado um passo adiante no entendimento de formas alternativas ao mercado orientado pelo sistema de preços na organização econômica, recebem da nova economia institucional uma compreensão mais ampla, associando-os aos custos informacionais. Outra perspectiva verificada no âmbito na nova economia institucional, que marca uma distinção substancial em relação às premissas teóricas da teoria neoclássica, é a da identificação dos custos de transação com o nível de divisão social do trabalho, que, quanto mais diferenciado, mais frequente se tornaria a passagem de ativos entre fronteiras que demarcam atividades econômicas distintas, expondo as transações a maiores episódios de conflito e dificuldade cooperativa, principalmente em ambientes de desenvolvimento em curso, onde a incerteza é agregada.

O reconhecimento de um *trade-off* entre especialização produtiva oriunda de maior divisão social do trabalho e incremento dos custos de transação – posto que associado a outros fatores, endógenos e exógenos às atividades econômicas organizadas pelo mercado ou por organizações hierárquicas – permite a reorientação do próprio lugar conferido aos direitos de propriedade e sua mais ou menos segura garantia na composição dos custos de transação, implicando uma reinterpretção de expedientes jurídico-institucionais de definição dos direitos de propriedade, como, por exemplo, as conhecidas políticas públicas de regularização fundiária.

A distinção entre os planos legais e econômicos de definição dos direitos de propriedade, consubstanciando hipóteses em que, embora definidos legalmente, o feixe de faculdades que compõem os direitos unitários de propriedade permanece aberto e não suficientemente apropriado, bem como a verificação da natureza multidimensional dos direitos de propriedade, permitem o entendimento dos direitos de propriedade de uma forma dinâmica, onde as definições legais não exaurem as combinações e as efetivações práticas desses direitos, realizando-os tão somente parcial e marginalmente. Os arranjos institucionais que dão conteúdo aos regimes de direitos de propriedade, portanto, importam mais que a higidez e segurança dos próprios regimes jurídicos.

Das maiores contribuições da nova economia institucional para a análise e interpretação das formas institucionais dos direitos de propriedade seja, talvez, o refazimento da relação de reciprocidade entre custos de transação positivos e insegura definição dos direitos de propriedade, adotando uma concepção alternativa sobre a insegurança, onde o ambiente e as soluções institucionais jogam um papel decisivo na promoção de práticas cooperativas. Ainda, a perspectiva de que as normas legais, frequentemente, atuam como mecanismos fundadores na constituição dos próprios ativos, tanto afasta preconceitos libertarianos que advogam pela garantia de direitos de propriedades extralegais – sobretudo pré-tributários – como também fornece pistas de uma concepção analítica que tome a análise jurídica como instrumento de imaginação institucional. O endereçamento dessa perspectiva, todavia, não é levado adiante no âmbito da análise neoinstitucional.

Os maiores limites dessa abordagem podem ser interpretados como expressões reconstituídas dos limites da própria teoria neoclássica e, mais amplamente, da própria teoria social, cuja crítica será explicitada no início do último capítulo: a perspectiva das instituições a partir de uma dimensão unicamente restritiva, como dispositivos de indução ou inibição de comportamentos individuais; a concepção de convergência institucional, a que estariam sujeitos os processos voluntários ou arbitrários de mudança institucional e, por fim, o fechamento conceitual com relação às instituições socialmente conformadoras, como a propriedade, o contrato e, principalmente, o próprio mercado, além do caráter necessário que esses conceitos reivindicam na configuração dos arranjos institucionais que compõem.

O segundo capítulo finda numa revisão de algumas dimensões do institucionalismo jurídico de Katharina Pistor que, declarada ou indiretamente guardam afinidades com o problema de pesquisa e o marco teórico presentes na investigação. Mesmo assimilando regras não jurídicas nos cálculos de constituição, interação e mudanças institucionais, a codificação legal exerce um papel constitutivo, pois imprescindível à atribuição de estatuto econômico aos ativos envolvidos nas atividades de produção e troca.

Essa dimensão do institucionalismo jurídico demarca distinções importantes em relação a duas perspectivas importantes no interior da teoria social: primeiro, em relação à teoria marxiana de relação mercadoria-capital, reposicionando o sistema jurídico nas operações de estabelecimento das condições de funcionamento de sistemas sociais assentados em relações de apropriação de excedentes econômicos; em segundo lugar, em relação ao entendimento polanyiano de que certos atributos sociais não trariam os pressupostos para participação num sistema de mercado, a saber: o dinheiro, o trabalho e a terra. Esse entendimento, para essa dimensão pluralista de institucionalismo jurídico, prescindiria da compreensão dos papeis



constitutivos desempenhados pelo sistema legal. Se, para a perspectiva marxiana, o sistema jurídico não é de todo necessário, para a perspectiva de Polanyi o direito, atuando sobre tais atributos, subverteria o próprio mecanismo de mercado.

Ademais, verifica-se nesse institucionalismo um avanço teórico na compreensão das relações de interação entre as instituições e os contextos sociais em que se encontram e nos quais desenvolvem seus processos de mudança e incentivos à agência individual, oferecendo crítica em relação à perspectiva metodológica que toma indivíduos como centros autônomos de resposta social, superestimando os resultados de mudanças institucionais específicas, máxime as de caráter jurídico.

Como exemplo da interação entre os arranjos institucionais e os sistemas sociais gerais, Pistor destaca hipóteses que configuram espaços transnacionais de contestabilidade dos regimes de propriedade – com destaque para a propriedade fundiária – e as implicações desses espaços de contestabilidade nos contextos sociais e nos arranjos jurídicos locais. A força explicativa dos exemplos encontra, no Brasil, situações análogas, ainda frequentes no debate sobre soluções institucionais para problemas fundiários, indígenas, ambientais e de inclusão produtiva.

Os limites dessa análise que, conquanto aceite o direito não estatal na formatação das instituições econômicas e jurídicas, está na ausência de alternativas que possam se voltar para os entrenchamentos que essas formas jurídicas podem ensejar, e conseqüentemente para as formas de experimentalismo que, para além de atuarem sobre contextos mais compreensivos que aqueles da NEI, como o Estado e os espaços transnacionais de contestação de regimes jurídico-institucionais, ofereçam possibilidades de reorganização institucional da sociedade civil, o que seria considerado pela concepção ungeriana de experimentalismo democrático, uma forma radicalizada de forçar ao limite as perspectivas de sociedade como artefato. As formas alternativas de entendimento e análise jurídica avançadas em Unger, ao mesmo tempo em que expõem os limites e ambigüidades da análise e crítica institucionais contidos em teorias explicativas como as da NEI e do institucionalismo jurídico pluralista, ampliam as condições de interação entre a análise jurídica as explicações sociais desinterditadas dos constrangimentos representados pelos modelos de indivisibilidade, exaustividade e inalterabilidade institucionais, como aqueles presentes em grande parte dos esforços explicadores contidos na teoria marxista.

O construtivismo social e jurídico de Roberto Mangabeira Unger é tomado como referencial a partir do qual, num primeiro momento, se desenvolve uma revisão do chamado criticismo total em relação ao paradigma político e de pensamento do liberalismo e das premissas teóricas que informam, com intensidade variada, a descrição e explicação das realidades sociais contidas na teoria social clássica e que, pela reticência dos conteúdos e

pressupostos declarados, subsiste com ainda maior prejuízo teórico e político na teoria social contemporânea. Embora se eleja o pensamento consubstanciado a partir de Marx como alvo prioritário da crítica ungeriana do fetichismo estrutural e institucional – cujos movimentos principais e basilares servem de metáfora para os próprios vieses e limitações da teoria social de um modo geral – , um caso representativo certamente pelo nível de inteireza conceitual e justeza metodológica, as concessões de fechamento tipológico, indivisibilidade e convergência institucional perpassam teorias informadas por métodos individualistas que contrastam o núcleo da própria teoria marxista, o que ratifica o caráter de criticismo total empreendido na crítica superliberal de Unger.

Esse superliberalismo que informa tanto o exercício de mapeamento das soldagens teórico-políticas verificadas nos arranjos institucionais que organizam a atividade econômica, a democracia representativa e o acesso regrado aos espaços de poder político, bem como as próprias formas de associação coletiva, permitindo a crítica em relação à contingência e ao perfil adventícios dos arranjos e estruturas institucionais, que trazem na sua composição maiores ou menores aberturas à própria revisibilidade e reconstrução, por método fragmentário, cumulativo e endereçado às recombinações inclusive das formas estruturais – os contextos formadores – representa não um esforço de agudizar as acomodações político-programáticas do liberalismo, mas submeter à revisão os próprios compromissos históricos do liberalismo, à luz das formas pluralistas da economia de mercado, da democracia experimentalista e da organização de regimes associativos empoderados em sociedades livres. O superliberalismo de Unger busca desarticular as pretensões liberais, de Locke a Rawls, que intentam justamente imprimir definitividade teórica para os programas e requerimentos políticos pela cristalização de instituições insuscetíveis de superação.

Para Unger, o caráter superliberal da abertura institucionalmente experimentalista está na distensão do repertório liberal e no reconhecimento da não necessariedade dos modelos de divisão social, preconizando que “é na transformação institucional ao longo da história que as instituições se aproximam àquela ‘neutralidade’ que Rawls e Habermas prometem existir estaticamente, em dado momento, na garantia de um procedimento deliberativo não enviesado, circunscrito por uma moralidade de princípios” (AMATO, 2017, p. 133).

O detalhamento, em termos de teoria social e com fortes acentos de crítica jurídico-institucional, esboçado no âmbito e além do Movimento de Estudos Críticos do Direito (*Critical Legal Studies*), assim como o sistema de direitos consubstanciado na trilogia de teoria social construtivista condensada em *Politics* e juridicamente elaborada sobretudo na crítica à análise jurídica racionalizadora e às formas redivivas de formalismo e objetivismo encerradas em

espectros identificados à direita e no centro-liberal do pensamento jurídico, oportunizaram arrostar a tentativa de aceder, prioritariamente por dentro da crítica reconstrutiva do pensamento jurídico, ao problema das formas proprietárias, que se apresentam como unidades de análise centrais na teoria construtivista ungeriana, válido para a indicação de alternativas institucionais aos arranjos de economia de mercado e de atribuição de funções de reespecificação institucional aos métodos de análise jurídica.

## **1. A REGULAÇÃO INSTITUCIONAL DA PROPRIEDADE E DO MERCADO DE TERRAS NO BRASIL: DA TEORIA DA COLONIZAÇÃO SISTEMÁTICA DE WAKEFIELD À PRIMEIRA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA**

### **1.1. A transição da propriedade para o capitalismo no Brasil: das sesmarias e do período extralegal à Lei de Terras de 1850 e seu Regulamento de 1854**

A propriedade da terra é uma variável que sempre participa da análise dos que arrostam a tarefa de historicizar a transição para as formas capitalistas de sociabilidade e de produção. Entre os que localizam no espaço agrário as próprias origens das formas capitalistas de produção, a terra ocupa um lugar ainda mais demarcado na transição<sup>4</sup>.

Ao verificar a coincidência dos momentos históricos de redefinição do direito de propriedade, por meio da superação dos direitos de uso que recortavam as propriedades dos campos ingleses, e da emergência de um modo de produção cada vez mais dependente das mediações do mercado, também a partir do campo, podemos inferir, assim, a interdependência entre propriedade privada e economia de mercado capitalista, bem como da propriedade mercantil da terra como um necessário pressuposto para a mercantilização da força de trabalho (WOOD, 2000). A lei, nesse processo de transição de formas tributárias para a propriedade mercantil da terra, jogara um papel fundamental na tradução para a gramática jurídica das pressões de mercado que pretendiam atribuir os contornos de bem de capital ao que até então era recortada de obrigações e parcelarizada em direitos recíprocos, funcionando como instrumento de expropriação de classe (THOMPSON, 1998).

O percurso brasileiro que conduz à moderna propriedade fundiária – neste caso sempre

---

<sup>4</sup> Ver, a esse respeito, Moore Junior (1967), que numa perspectiva não marxista ressalta o papel da propriedade da terra ao analisar as formas de passagem para a sociedade moderna. Smith (1990, p. 21-22), ao destacar a trajetória específica assumida pela transição da propriedade fundiária e suas implicações para a mercantilização da força de trabalho, também oferece uma análise não marxista do processo de transição, ressaltando o fato de o marxismo oferecer um acesso privilegiado à formação genética do capitalismo, mas pecar justamente no entendimento e análise da transição, destacando o papel epifenomenal dispensando ao Estado e ao direito: “A negação (em termos dialéticos) do pensamento hegeliano, presente no pensamento de Marx, o conduz a relegar o Estado a uma posição subordinada na história, principalmente na transição. Marx e Engels a partir da inversão do pensamento hegeliano diluem a existência do Estado absolutista e o seu papel na análise da transição. Esse tipo de conduta analítica termina por alijar a América Latina do contexto da história, incluindo-a no terreno dos povos sem história, porque onde o Estado é forte não viceja a luta de classes. A América Latina tornar-se-ia herdeira de uma teoria que não a inclui. Dentre a produção autógrafa de Marx, os Grundrisse (1857-1858) e O Capital (1867) enfatizam o fato de a moderna propriedade fundiária agir de forma contraditória, afirmando e contrastando o trabalho assalariado. Wood (2001), seguramente, está entre os marxistas que mais destacam o papel exercido pela propriedade fundiária na soldagem do assalariamento da força de trabalho.

referida à propriedade fundiária rural – deve remontar sempre a duas considerações históricas diante das quais não se pode passar ao largo: o instituto jurídico das sesmarias e as particulares características que este adquiriu no Brasil colonial e o cenário de terras abertas, enquanto terras estatais, objeto de concessão, com vistas à exploração mercantil e escravista (SMITH, 1990). Desta última consideração emana a importância da Lei de Terras de 1850 (Lei n. 601, de 18.09.1850), como resposta às inflexões verificadas na realidade do mundo escravista colonial a partir do final do século XVIII, caracterizadas, em larga medida, pela desestruturação da forma de submissão do produtor escravista ao capital mercantil, pondo à mostra os primeiros traços de formação de um mercado interno e de um projeto capitalista para a nação recém-independente, oriundo de um Conselho de Estado conservador e sobretudo influenciado pela teoria da colonização sistemática de E. G. Wakefield, tomada como referencial para regularizar a situação da propriedade da terra como pressuposto necessário para substituir o regime de trabalho compulsório pelo trabalho assalariado, liberando a mão-de-obra e instituindo um mercado de terras (SMITH, 1990; MARTINS, 2015).

O primeiro regime jurídico conferido ao solo brasileiro foi o das sesmarias, um instituto jurídico de origem portuguesa e que traduzia, por isso, a especificidade da condição de colônia, o que fizera com que o próprio instituto jurídico se reconfigurasse nos termos exigidos pelo processo europeu de acumulação primitiva por meio da exploração econômica e produção de sobrelucros comerciais nas colônias (SILVA, 1996).

Esse estatuto jurídico conferido ao solo colonial, contudo, não pode ser tomado como uma variante independente, isto é, sem a inserção do sistema colonial no processo de acumulação primitiva de capital, o que vai ressignificar os institutos jurídicos das sesmarias e das terras devolutas:

O sistema colonial foi, portanto, uma peça dentro do amplo processo de transformação por que passou a economia europeia nesse período. Pode-se dizer que a organização do sistema colonial estabeleceu-se como um complemento ao processo de acumulação primitiva que ocorria na Europa, e que consistiu basicamente na separação entre o produtor direto e os meios de produção. Ao mesmo tempo em que, na Europa, a dissolução das relações de produção de cunho feudal acelerava o processo de expropriação dos camponeses, transformando-os em trabalhadores livres “disponíveis” para o capital, a abertura de novas regiões do globo para o comércio, a conquista e a expropriação coloniais incrementavam o desenvolvimento do capital mercantil, propiciando a formação e o desenvolvimento de nova camada social, a burguesia mercantil (SILVA, 1996, p. 22).

As sesmarias, que no século XIV<sup>5</sup> tiveram a função de atalhar uma crise de produção e

---

<sup>5</sup> Conquanto o instituto jurídico das sesmarias seja sempre tomado como descendente direto do seu homólogo português, entendemos que a real dinâmica e a especificidade econômica verificada no período em que serviu de regime para a apropriação fundiária e organização territorial brasileiras são perdidas ou, no mínimo,

de mão-de-obra que a agricultura portuguesa experimentava, agudizada pela Peste Negra que assolara a península a partir de 1348, tendo no cultivo uma das principais condições para a manutenção do acesso e coexistindo com costumes ligados ao uso comunal da terra, no Brasil colonial adquiriram outros contornos, dirigindo-se a outras finalidades (RAU, 1982).

Destacam alguns que as sesmarias portuguesas, ora com formas de propriedade alodial, ora com caracteres de enfiteuse, pela imposição de foros e laudêmios, mais se assemelhavam a formas de apropriação do que de propriedade, sempre fundadas na condição do cultivo, sendo este o próprio conteúdo do domínio sesmarial português (VARELA, 2005).

O instituto das sesmarias foi transposto para o Brasil colonial segundo as formas jurídicas que serviram à sua aplicação em Portugal, sendo observada uma enorme distância entre o objetivo e a prática retirada do instituto, debitada à incúria da metrópole em relação às peculiaridades da colônia, principalmente no que diz respeito às extensões territoriais do Brasil comparadas às de Portugal. Daí também é retirado o argumento segundo o qual o regime de sesmarias seria responsável direto pela forma latifundista que a propriedade da terra assumira no Brasil independente e republicano (JUNQUEIRA, 1976).

O padrão de ocupação e apropriação territorial posto em prática, todavia, deve considerar, em sua interpretação, as condicionantes históricas da colonização, que conformaram um modelo de sesmarialismo colonial, cujas determinações estão em grande parte vinculadas ao processo de acumulação primitiva de países metropolitanos, como Portugal. Foi, portanto, a particular forma de inserção da colônia no mercado mundial que ditara o modelo de agricultura e, conseqüentemente, de propriedade aqui instalada: latifundiária, monocultora e escravista. O caráter externo da acumulação de capital determinava, pois, as características internas da apropriação territorial e da produção (SILVA, 1996).

O particular regime jurídico de sesmarias não constitui, pois, um entrave, mas ao contrário, favoreceu a expansão mercantil assentada no trabalho escravo (SMITH, 1990). Da forma jurídica original fora conservado apenas o que convinha ao conteúdo econômico-social escravista. Não seria de se esperar observância de formas proprietárias senão em relação à propriedade que ostentava função econômica decisiva: o escravo.

A inserção do regime jurídico fundiário nesse quadro é uma necessidade para sopesar suas condicionantes econômicas e dilatar o horizonte de análise, além de tornar possível

---

substancialmente interditas, quando as inserimos num percurso de linearidade institucional. Em termos institucionais, isto é, considerado seu conteúdo jurídico e as questões políticas a partir dele organizadas, o regime sesmarial brasileiro conformou um instituto jurídico muito distinto do sesmarialismo ibérico, não sendo razoável enxergar em ambos um *continuum* institucional ou histórico.

historicizar a própria forma jurídica:

Os diferentes métodos de acumulação primitiva que a era capitalista faz nascer são repartidos em primeiro lugar, em ordem mais ou menos cronológica, em Portugal, Espanha, Holanda, França e Inglaterra, até que esta última as combina todas no último terço do século XVII, em um conjunto sistemático, abrangendo ao mesmo tempo o regime colonial, o crédito público, a finança moderna e o sistema protecionista. Alguns desses métodos apoiam-se no emprego de força bruta, mas todos sem exceção exploram o poder do Estado, a força concentrada e organizada da sociedade, a fim de precipitar violentamente a passagem da ordem econômica capitalista e abreviar as fases de transição (MARX, 1985, p. 94-95).

Daí a necessidade de nuançar a influência exercida pelo instituto jurídico das sesmarias na configuração da ainda vigente anatomia agrária brasileira, assentada na preponderância da grande propriedade (SILVA, 1996). As sesmarias, enquanto conteúdo básico “daquele invólucro aberto e disponível que convencionalmente identificamos como propriedade” (GROSSI, 2006, p. 05), enquanto arquétipo no qual esteve nucleada a concepção de propriedade durante largo período histórico, talvez tenha contribuído menos para a formação e consolidação latifundista da propriedade da terra do que para a mentalidade proprietária que informou o rumo tomado depois de sua supressão como estatuto fundiário, em 1822<sup>6</sup> (MARÉS, 2003).

A estrutura fundiária que será afirmada pelas vias da própria legislação – como intentar-se-á demonstrar – pode ser debitada ao inicialmente ilegal processo de ocupação e apropriação da terra por meio da posse pura e simples, que por algum tempo coexistira com o regime das sesmarias e, fraturando-o depois, superara-o, vindo a ser admitido na legislação que tinha por escopo justamente a regularização do caos fundiário existente no país (SILVA, 1996).

A partir das transformações econômicas verificadas na colônia a partir do século XVIII, em especial por causa da mineração, a apropriação territorial unicamente por meio da posse vai ganhando corpo, embora já existisse desde o início da colonização. Essa forma de apropriação conflitava, evidentemente, com a intenção da metrópole de retomar o controle das ocupações por meio da série de obrigações que foram sendo acopladas à concessão das sesmarias, como as exigências de pagamento de foros, de medição e demarcação, de limitações quanto à extensão etc. Assim, a situação da propriedade territorial passou a representar, já no século XVIII, um problema grave, resultante do conflito de interesses entre sesmeiros e

---

<sup>6</sup> No sentido de conformação, pelos direitos de propriedade, da própria subjetividade do indivíduo moderno e de suas particulares formas de sociabilidade, ver Dardot; Laval (2015). Amato (2017a, p. 223), afirma que “a política e constituição liberais igualam a liberdade política à preservação dos direitos privados, como estruturação jurídica da ordem econômica de mercado; mesmo fora do âmbito do contrato e da propriedade, as demais liberdades são moldadas à mesma imagem de poder exclusionário capaz de circunscrever uma esfera inviolável de pensamento e ação ao redor de cada indivíduo”. Nesse acervo de direitos privados, a propriedade inegavelmente exerce a maior influência na organização das representações sociais feitas individual ou coletivamente. Ver, nesse sentido, Unger (1998, p. 193), que afirma que “o poder da exclusão, que dá vida à ideia da propriedade, torna-se, no domínio das relações pessoais, a segunda melhor coisa depois do amor”.

posseiros e destes com a Coroa (SILVA, 1996).

Os conflitos entre sesmeiros, em sua maioria irregulares, e posseiros, agudizaram-se ainda mais com a decadência da mineração e a retomada de vigor na agricultura, no final do século XVIII. Não eram raros os casos de terras ocupadas por posseiros serem objeto de concessão de sesmarias, nem de sesmeiros que cobravam foros dos moradores, também à revelia das leis. A produção baseada nos grandes latifúndios passou a coexistir com produções de subsistência, que se expandiram com o declínio da mineração (SILVA, 1996).

A posse, gradativamente, passava a ser levada em conta e instrumentos de regularização se sucediam no intuito de ordenar o processo de ocupação da terra. Pouco a pouco a posse ia se desenhando como nova forma de aquisição do domínio, primeiro como costume e depois como direito consuetudinário (SILVA, 1996). Essa afirmação pode ser inferida das sentenças que reconheciam a posse por meio de provas testemunhais, pelo levantamento de acessões e benfeitorias e pelo efetivo cultivo<sup>7</sup>. A diuturnidade da posse passava a ser valorada pelo direito (LIMA, 1954; GRANDE JÚNIOR, 2016).

Para além dos conflitos entre colonos sesmeiros e colonos posseiros, todavia, um campo de interesses comuns entre estes também ia sendo formado, pois, conquanto as exigências burocráticas aumentassem mais ou menos para uns e outros, as características da produção colonial mantinham-se inalteradas, o que contribuía para que os vínculos coloniais ficassem cada vez mais problemáticos<sup>8</sup>.

As exigências legais cobravam uma regularidade que não rimava com a coação muda das relações econômicas que ditara o compasso entre a produção que era realizada economicamente na Europa e a apropriação fundiária levada a efeito na colônia:

O que escapava ao tino das autoridades administrativas e do poder régio, era o fato de que os colonos e os sesmeiros tinham motivos muito mais fortes do que a resistência ao pagamento de foros ou às despesas de confirmação (por mais forte que fossem essas motivações) para se recusarem a obedecer às determinações da legislação, especialmente a cláusula de demarcação e medição. Esses motivos se resumiam no padrão de ocupação estabelecido na colônia desde o início, e que consistia na prática de uma agricultura primitiva que extenuava rapidamente o solo. Isso obrigava a contínua incorporação de novas terras e marcava o crescimento meramente extensivo das atividades produtoras, sem a introdução de novas técnicas agrícolas ou de tratamento do solo. Tudo isso era possível graças ao trabalho escravo e à

---

<sup>7</sup> É sintomático do clima de disputas entre posseiros e detentores de títulos de concessão de terras que, em 1822, o fato que tenha servido de veículo para o fim do regime de concessões estatais tenha sido a petição de um posseiro de Minas Gerais, chamado Manoel José dos Reis. A Resolução de 17 de julho de 1822, além de manter o recorrente na posse de suas terras, determinou a suspensão de todas as concessões de sesmarias até a convocação da Assembleia Geral Constituinte. Ver, a esse respeito, Junqueira (176, p. 69).

<sup>8</sup> Ver, a esse respeito, Motta (1998), que fornece uma excelente mirada acerca dos conflitos entre sesmeiros e posseiros no quadro maior de um sistema político premido pelos problemas da definição dos direitos de propriedade da terra e da garantia de mão-de-obra, disputados por concepções liberais e conservadoras com traços extremamente particulares. Com riqueza documental e de historiografia agrária, ver Motta (2009).



disponibilidade de terras por apropriar (SILVA, 1996, p. 69).

É justamente esse descompasso que vai servir de denominador comum para que interesses do senhoriato rural – incluídos nessa categoria tanto os sesmeiros quanto os posseiros – contribuam para o esgarçamento das relações políticas da colônia com a metrópole portuguesa, que levará à definitiva ruptura dos vínculos coloniais. Os acontecimentos de 17 de julho de 1822, quando o imperador suspende por resolução as concessões de sesmarias, e de 07 de setembro de 1822, que assinala a emancipação política, não são tão próximo por mera coincidência (SILVA, 1996).

Compreender a inserção do modelo colonial de apropriação e ocupação territorial no quadro do movimento de acumulação de capital, portanto, permite afastar da análise aqueles julgamentos que qualificam como distorções e deturpações as formas assumidas pelo instituto jurídico das sesmarias. Também concorre para o afastamento daquelas perspectivas que insistem em enxergar nessa instituição específica conteúdos nos quais, absolutamente, não estava nucleada sua razão política ou econômica de ser<sup>9</sup>.

O interregno entre 1822 e 1850 faria da posse a única via de acesso à terra, o que caracterizaria o período como extralegal ou das posses. O perfil preponderantemente assumido pelas posses que iam sendo talhadas não diferia das desmesuradas sesmarias, não sendo acertado identificá-las com a “salvaguarda da subsistência de pequenos lavradores” (LARANJEIRA, 1984, p. 13) ou que por meio delas as “pessoas simplesmente ocupavam terras vazias e as transformavam em produtivas” (MARÉS, 2003, p. 66), uma vez que, como será possível verificar com as pressões que o hegemônico bloco de poder exercera sobre a redação do Decreto n. 1.318/1854, a produção não saíra dos esquemas de acumulação de capital, agora assentada na expansão da produção cafeeira, e a legitimação da posse não seria reivindicada unicamente sobre a parte cultivada.

A posse, seja sobre a parte cultivada, seja sobre área cujo acesso e manutenção se dava de forma semelhante ao preconizado pela lei, embora de forma incompleta e mais atenta aos termos em que se desenvolvia o processo de produção que aos ditames jurídicos, foi aos poucos forçando sua juridicidade, reivindicando tutela jurídica por meios outros que o regime jurídico de concessões feito pelo Estado. Tanto que, no epílogo do regime de concessões sesmariais, o que se verifica é justamente uma disputa com o regime de posses ou, no mínimo, entre o

---

<sup>9</sup> Essa perspectiva é presente, por exemplo, em Varela (2005), conquanto atribua relevo à obrigação de cultivo enquanto conteúdo da propriedade sesmarial, também destaca a conformação de tal regime a um modelo econômico escravocrata e latifundista e que, justamente por esses imperativos, o campo de irregularidade em que se encontravam sesmeiros e posseiros fosse compartilhado, formando interesses ao mesmo tempo conflitantes e comuns.

apossamento que se verificava e o hiato existente entre o imperativo econômico e a institucionalidade definida para o processo de apropriação territorial:

A protelação da extinção do tráfico, apesar de sua interdição formal em 1831, põe à mostra o difícil processo de substituição do trabalho escravo pelo trabalho livre, numa situação que ia se agudecendo. Após a cessação da concessão de sesmarias – e o vazio legado nesse sentido pela Constituição outorgada em 1824 -, a resolução da questão fundiária, que impunha a iniciativa do Estado na tarefa de legitimar a propriedade privada e a discriminação das terras públicas ou estatais, permanece na mesma situação que a questão do tráfico. Era algo a ser resolvido, mas continuamente postergado, por tratar-se de áreas que poderiam desestabilizar o poder estatal, uma vez que intervinham em interesses centrais da recente vida econômica e política do país. Cabe lembrar que as duas primeiras décadas, após a Independência, caracterizam-se como um período de intensas crises políticas e de consolidação nacional. O interregno que vai de 1822 a 1850 põe em evidência um processo de amplo apossamento de terras, que caracterizará, no país, a formação do latifúndio, na sua forma mais acabada. O latifúndio avançará sobre as pequenas posses, expulsando o pequeno posseiro em algumas áreas, num deslocamento constante sobre as fronteiras de terras abertas (SMITH, 1990, p. 303-304).

A estrutura agrária brasileira vai depender, como veremos, do estatuto jurídico conferido às posses que foram sendo formadas nesse interregno jurídico de quase trinta anos, durante os quais o papel exercido pelo Estado, para além de uma simples retirada de cena, foi de um absentismo que faria muita diferença. Os requerimentos de ordem econômica e, daí, vinculados à própria (in)subsistência do regime político, não acompanhavam a cadência sequer das transformações legais que eram construídas, permanecendo como questão permanentemente aberta.

## **1.2. O lugar da teoria da colonização sistemática e de Wakefield na Lei de Terras de 1850: o Decreto 1.318/1854 e a primeira regularização fundiária**

De acordo com Smith (1990), os processos de expropriação e separação dos meios de produção e de subsistência e o progressivo assalariamento do campesinato inglês oferecem uma ilustração da violência mesclada com uma lógica de mercado, ambas dinamizadas pelo Estado. Esse quadro assinalaria a trajetória de despersonalização da força de trabalho para o capital, culminando na mais elevada sociabilidade da história, ultimada quando essa trajetória alcançar a fábrica, no fim do século XVIII.

A soldagem dessa trajetória clássica dá um lugar destacado às formas que o direito de propriedade – da grande propriedade, diga-se *an passant* – assumira na tarefa de integração do capital mercantil ao capital produtivo:

A destruição do campesinato por um lado implicou a desarticulação de uma estrutura política conservadora ou arcaica, ensejou o avanço entre os interesses mercantis e os

produtivos, estabeleceu sem impedimentos políticos e culturais a integração entre capital mercantil e capital produtivo. A ruptura do mercantilismo deu-se num contexto social onde os interesses mercantis das classes dominantes revolucionam a estrutura produtiva no campo e controlam o Estado. A soldagem da esfera da produção à da circulação deu-se no contexto de uma prática social singular, onde a política aparece como subordinada a uma racionalidade econômica da concorrência, da grande propriedade capitalista, da iniciativa fundada na liberdade e capacidade individual e sobretudo na elegia à virtuosidade do trabalho (SMITH, 1990, p. 111) .

Como já foi assinalado, a transição para a propriedade capitalista no Brasil seguiria um caminho distinto, dado justamente a natureza de terras abertas e a solidez do instituto do trabalho compulsório, que hospedava no escravo a renda mercantil e estruturava todo o sistema de produção colonial e, a partir de 1822, seguiu ditando o ritmo da economia na incipiente nação politicamente emancipada.

No Brasil, a partir da primeira metade do século XIX, a opção aventada foi a de uma transição que contemplasse a possibilidade não de extinguir o campesinato, mas de evitar a sua própria formação, fazendo com que o trabalho livre de colonos que viriam substituir a mão-de-obra africana se deparasse, de pronto, com um cenário regular de propriedade da terra que forçosamente compelissem a relações de assalariamento<sup>10</sup>.

Durante todo o período colonial o escravo se identificava como a forma de propriedade mercantil relevante e o capital mercantil oriundo do tráfico era o elemento encadeador do processo de submissão do produtor escravista ao capital mercantil. As crises do regime colonial, que repercutem, em 1822, na ruptura dos vínculos coloniais e no desterro do regime de sesmarias e a crise de acumulação de capital que aflige a Europa, após as guerras napoleônicas, são elementos que em grande medida vão ditar as transformações identificadas com a transição para a propriedade capitalista (SMITH, 1990).

A coalizão formada pela teoria nitidamente intervencionista da colonização sistemática, preconizada principalmente por Wakefield e os desígnios de um Conselho de Estado conservador em torno de um projeto de transição capitalista para o Brasil, para além dos próprios interesses da classe composta pelo senhorio rural, exercerá a tarefa de mediar essa

---

<sup>10</sup> Daí a pertinência da teorização de Wakefield para o cenário brasileiro de terras abertas e trabalho compulsório. Para Wakefield, a elevada produtividade (portanto, as condições para trabalho combinado) em um cenário de terras livres somente poderia ser obtida mediante trabalho escravo, surgindo uma relação inversa simples entre um ambiente avesso à propriedade da terra e as condições institucionais para o estabelecimento de relações de assalariamento. Essa argumentação de Wakefield seria reverberada por autores como Herman J. Nieboer (*Slavery as na industrial system: ethnological researches*, publicado em 1900) e Domar (1989), que, num campo metodológico neoclássico, procuram estabelecer uma correlação entre terras livres e escravidão ou vínculos de servidão. A assim chamada Hipótese de Domar (1989, p. 227-228) preconiza que, “assumidos os três elementos de uma estrutura agrícola relevante, a saber: terras livres, camponeses livres e proprietários não trabalhadores, quaisquer de dois elementos, mas nunca os três, podem existir simultaneamente. A combinação a ser encontrada dependeria do comportamento de fatores políticos, isto é, medidas governamentais”, que ele trata como variável exógena ao modelo e que necessitaria ser endogeneizada.

transição, tendo na regulação da apropriação e ocupação da terra seu dinamismo inicial.

A teoria da colonização sistemática, notadamente pela contribuição de Wakefield, contribuiu com o projeto de transição capitalista existente na quadra conservadora do Segundo Reinado na medida em que verificava – secundada mesmo pela concordância de Marx – ser o capital uma relação social e que, na ausência de trabalho assalariado, o capital não projetaria sua reprodução ampliada, a exigir, portanto, solícita intervenção do Estado, tanto na definição do preço da terra, quanto na determinação do nível de salários na colônia. É na soldagem da teorização intervencionista de Wakefield e do projeto conservador animado pelo Conselho de Estado, a partir de 1843, que a transição para a propriedade capitalista inserir-se-á na ordem jurídica (SMITH, 1990).

Segundo Wakefield, para que o espaço colonial ostentasse condições propícias para a acumulação de capital, seria imprescindível criar condições para o que ele chama de cooperação complexa no trabalho combinado, que se traduz numa nova força produtiva, independente do próprio trabalhador. Enquanto cooperação para o capital, essa cooperação se transforma numa “força externa ao trabalhador enquanto sujeito, que dá coesão a e sociabiliza o processo de trabalho, onde se produz ao mesmo tempo mercadoria e mais-valia. A produção é para o capital, não para o homem” (SMITH, 1990, p. 265).

No espaço colonial, todavia, essa cooperação complexa esbarrava no problema das terras abertas e na dispersão da mão-de-obra pelo mosaico de propriedades que impediam o trabalho constante e combinável a partir do trabalho assalariado, impedindo, por outro lado, a produção com elevada produtividade, a não ser num regime de trabalho escravo (SMITH, 1990).

Num contexto de terras abertas ficaria inviabilizado aquele campo de abstinência que o capital requer para sua reprodução ampliada. Mesmo ávido para aplicar-se à exploração o capital não encontra nesse ambiente as condições para a reprodução sustentada da força de trabalho assalariada, seja ela regular ou redundante (MARX, 2017).

Essa verificação da teoria da colonização sistemática fazia com que Wakefield e Marx, embora situados em espectros ideopolíticos distintos, concordassem no que diz respeito à necessidade de trabalho assalariado para alcançar trabalho constante e combinável. Wakefield, como reconhece Marx (2017, p. 385), “descobriu que o capital não é uma coisa, mas uma relação social entre pessoas, efetuada através de coisas”.

Embora Wakefield sustentasse uma concepção clássica do capital, assumindo-o como proveniente de uma ordem natural e a-histórica, fundada numa repartição da propriedade entre proprietários de capital e proprietários de trabalho, ele também tinha consciência de que esse

esquema interpretativo clássico não servia para o cenário das colônias, onde o acesso a terras livres destruía a base para o desenvolvimento do trabalho combinado e constante (SMITH, 1990).

O problema entre a proporção de terras abertas e pessoas que podiam acessá-las e nelas trabalhar de forma autônoma, subtraindo-se a relações de assalariamento, era visto como incontornável. Mas o Estado poderia controlar a proporção entre população e terra titulada, que passaria a ser vendida aos colonos por um preço suficiente. O preço não deveria ser tão baixo de modo que a terra pudesse ser de pronto adquirida, pois isso faria escassear o trabalho assalariado, nem tão alto de modo a desestimular a imigração, cujo móvel principal para o imigrante era a possibilidade de vir a tornar-se proprietário. Vê-se, pois, que era um *self-supporting system*<sup>11</sup>.

Para Wakefield, portanto, preço da terra e salários deveriam guardar correlação positiva, mesmo que o preço se mostrasse de início proibitivo, garantindo a possibilidade do colono, depois de certo prazo, vir a adquirir um lote. Ademais, o *sufficiently high price* exerceria uma função regulatória em dois âmbitos integrados: o de ajuste das variáveis econômicas relevantes (lucro e salários)<sup>12</sup> e o da organização espacial e locacional das atividades<sup>13</sup>, concorrendo para propiciar um cenários de combinação de trabalho e estruturação do mercado de terras (SMITH, 1990).

A técnica wakefieldiana traduzia, concretamente, uma modalidade de expropriação do trabalhador dos meios de produção que considerava as peculiaridades de seu novo habitat:

Implicava a tentativa de impor, através de meios artificiais, um processo de “fechamento de terras”, isto é, de assegurar a continuidade da expropriação do trabalhador dos meios de produção e subsistência, no seu novo habitat. Os *enclosures*, que resultaram de longo e conflituoso processo político e social da história inglesa, nas colônias passariam a ser uma aplicação institucional pronta para receber os

---

<sup>11</sup> Os recursos obtidos com a venda das terras e os tributos cobrados pela revalidação, legitimação e aqueles incidentes sobre a propriedade da terra, segundo a teoria wakefieldiana, também deveriam ser endereçados à aquisição de colonos estrangeiros e isso, por consequência, também contribuiria para encarecer o preço das terras, à medida que operava um artificial escasseamento de tal mercadoria. Percebe-se, pela direção das prescrições e pelo lugar conferido ao Estado na tarefa constitutiva em relação ao mercado de terras, que Wakefield distancia-se da hegemônica tradição liberal de sua época, traduzida sobretudo em Smith (1985), segundo a qual, num cenário colonial, a regra de que altos salários e altos lucros de capital raramente coexistem cederia lugar ao inverso, onde os salários deveriam ser suficientemente elevados para inibir o trabalho por conta própria.

<sup>12</sup> Por meio do preço suficiente fixado para a terra o Estado poderia monitorar o comportamento das taxas de lucro e salário. Se ambas as taxas se retraíssem e a causa dessa retração fosse detectada como concorrência entre capitais e entre trabalhadores, o Estado poderia antever que o preço da terra estaria elevado e seu ajuste para baixo ampliaria o campo de emprego, revertendo aquela tendência. Por outro lado, se a queda dos lucros e salários fosse oriunda da baixa produtividade do capital e do trabalho, em consequência de grande dispersão, o preço não estaria dosado de forma suficiente, sendo necessário elevá-lo (SMITH, 1990).

<sup>13</sup> Wakefield, em resposta a Torrens, explica que se não fosse organizada uma disposição espacial que propiciasse uma apropriação compacta com o objetivo de maior concentração, combinação e divisão do trabalho, a fertilidade do solo seria a circunstância principal determinante da renda (SMITH, 1990).

migrantes. Através do Estado, tentava-se estruturar formas mercantis à propriedade fundiária e à propriedade da força de trabalho. O Estado situando-se como princípio estruturador do mercado, por onde se daria o encaminhamento resolutivo da submissão da força de trabalho e da acumulação de capital. O motivo que induzia os indivíduos a emigrar e tornarem-se colonos era a possibilidade de se tornarem detentores de uma gleba de terra. Essa aspiração tinha que ser intercalada por um período de tempo onde, trabalhando por salário, o colono pudesse poupar até constituir um fundo para adquirir sua propriedade (SMITH, 1990, p. 281).

Esse preço suficiente, todavia, era antes uma forma de acumulação primitiva prescrita para os ambientes coloniais, sob o eufemismo de servir de obstáculo para que o trabalhador fosse compelido a vender seu trabalho por um tempo razoável antes de reunir pecúlio suficiente para adquirir seu lote de terras. Esse preço faria o papel de pedágio que o trabalhador deveria adiantar para fazer-se substituir por outro trabalhador e sair do mercado de trabalho. Um resgate que o trabalhador deveria pagar ao capitalista para retirar-se do mercado de trabalho e transformar-se em camponês (MARX, 2017).

Esses argumentos perpassaram todo o debate do Projeto n. 94, de 1843, cuja tramitação evidenciara a tensão existente entre Estado e classes dominantes, destas entre si e entre o Estado e as pressões inglesas, além de um amálgama de projeto capitalista e de facilitação da trajetória industrializante da Inglaterra. Aliás, o problema consubstanciado no óbice existente às relações de assalariamento e, portanto, de transição para uma economia de mercado, já dividido o epílogo do regime de trabalho escravo, determinara de forma decisiva o interesse no estatuto da propriedade rural:

A vinculação entre os dois problemas se fazia de várias maneiras, implicando maior ou menor necessidade de intervenção. A conexão mais profunda era sem dúvida a que derivava do sistema de Wakefield que serviu de base ao projeto de 1842. Por ela se exigia a delimitação e demarcação das terras públicas para venda em grande escala, a revalidação de sesmarias, a legitimação de posse, o cadastro, além do imposto e da taxa de revalidação e legitimação, que foram acrescentados. Por esse sistema, os proprietários incorriam nos custos da importação da mão-de-obra, representados pelas taxas, pelos impostos e pela redução no tamanho das posses. Haveria uma socialização dos prejuízos entre os proprietários para benefício de um grupo deles, os mais necessitados de braços. A eliminação do imposto e o fracasso da legitimação e da revalidação, e mesmo do cadastro e da arrecadação das multas, tinham o sentido de uma recusa dos proprietários em geral em arcar com os custos da imigração. A consequência foi que os dois problemas foram aos poucos sendo desvinculados um do outro. A imigração passou a ser financiada por verbas orçamentárias que subsidiavam companhias de transporte, imigração e colonização, fazendeiros e imigrantes. Isto é, os custos foram socializados não apenas para o conjunto dos proprietários, mas para o conjunto da população pagadora de impostos via orçamento público, seja o do governo geral, seja o dos governos provinciais, sobretudo o de São Paulo, que somente em 1887 gastou mais de três mil contos com a imigração (CARVALHO, 2008, p. 347).

O debate a respeito da legitimação das posses e sesmarias irregulares fez emergir toda a problemática situação que a transição para a propriedade capitalista encontraria. Os conflitos,

particulares e de caráter regionalizado, traduziam as especificidades do fenômeno das posses, cuja trajetória não foi uniforme em todas as regiões do país. Em algumas áreas a regularização, valorização ou colonização não possuíam significado e importância (SMITH, 1990).

O destino legal a ser dado às grandes posses que foram formadas agitava-se num pêndulo que ia desde as propostas que reconheciam as posses anteriores a 1822 em toda a sua extensão, as que não faziam restrições de área às posses posteriores a 1822, até aquelas que reconheciam as posses apenas na parte cultivada, acrescida de quatro ou duas vezes da área, desde que não excedesse meia légua quadrada (1.089 ha). Não havia dissensão, contudo, em relação ao número de posses que um indivíduo poderia regularizar (SMITH, 1990).

O Projeto n. 94 é aprovado na Câmara em outubro de 1843 e enviado ao Senado, onde entra em pauta em agosto de 1844. Seria aprovado no Senado somente nos estertores de 1849, sendo depois reenviado à Câmara, que àquela altura (8ª Legislatura) estaria novamente dominada por uma maioria conservadora e empenhada em aprovar o projeto, denominado de “Terras Devolutas e Colonização”. São aprovadas em setembro de 1850 a lei que proíbe o tráfico de escravos (04.09.1850), a Lei de Terras (18.09.1850)<sup>14</sup> e a lei que reorganiza a Guarda Nacional do Império (19.09.1850), denotando as implicações recíprocas de cada uma. O advento do Código Comercial, em junho de 1850, sinaliza o atendimento das necessidades pelas quais passara o capital mercantil (SMITH, 1990).

O bloco de poder hegemônico, afeito ao potencial que a teoria wakefieldiana representava em termos de passagem para o trabalho assalariado, contrariando os interesses dos que intentavam legitimar as posses sem limitações de extensão, saiu vencedor na proposta integrada pela Lei n. 601/1850, que legitimava as posses ocupadas ou havidas do primeiro ocupante com cultura ou princípio de cultura, além de morada habitual do posseiro e legitimava igual extensão de terreno devoluto contíguo, desde que a área legitimada não excedesse a área das últimas sesmarias concedidas naquela região<sup>15</sup>:

---

<sup>14</sup> A demora na votação do Senado e publicação da Lei de Terras pode ser explicada por mudanças na conjuntura política e econômica. O domínio de parlamentares liberais, sobretudo de São Paulo e Minas Gerais, contribuíra decisivamente para o retardo e bloqueio das discussões. Por outro lado, o recrudescimento da pressão inglesa, por meio do *Aberdeen Act* de 1845 fez com que se adensasse o fluxo de entrada de escravos entre 1846 e 1850, o que contribuiria para arrefecer a premência com que era tratada a hipótese de drástica redução da mão-de-obra. Por fim, o êxito verificado nos Estados Unidos, por meio das condições privilegiadas de colonização e acesso à pequena propriedade fez com que representantes da *plantation* focassem medidas que beneficiassem a imigração espontânea, embora não tenham chegado a liberalizar o acesso nos mesmos termos do *Homestead Act*, de 1862. Para uma comparação entre a Lei de Terras de 1850 e o *Homestead Act* de 1862, ver Costa (1999).

<sup>15</sup> É possível enxergar claras tendências antilatifundiárias no projeto que afinal se convertera na Lei de Terras de 1850, muito em razão do predomínio liberal e urbano verificado no regresso conservador de 1848, no âmbito de um Estado que, malgrado a frágil capacidade reguladora e extrativa, também não estava inteiramente exposto a pressões e requerimentos de setores ligados à cafeicultura, àquela altura o bloco com mais capacidade de interditar ou direcionar a política interventiva por dentro de instrumentos legais. O reformismo conservador é destacado por

Art. 5º. Serão legitimadas as posses mansas e pacíficas, adquiridas por ocupação primária, ou havidas do primeiro ocupante, que se acharem cultivadas, ou com princípio de cultura, e morada, habitual do respectivo possessor, ou de quem o represente, guardadas as regras seguintes:

§1º. Cada posse em terras de cultura, ou em campos de criação, compreenderá, além do terreno aproveitado ou do necessário para pastagem dos animais que tiver o possessor, outro tanto mais de terreno devoluto que houver contíguo, contanto que em nenhum caso a extensão total da posse exceda a de uma sesmaria para cultura ou criação, igual às últimas concedidas na mesma comarca ou na mais vizinha.

O latifúndio formado pelas posses de grandes extensões, todavia, forçaria sua juridicidade no regulamento da Lei de Terras, aprovado na forma do Decreto n. 1.318, de 30 de janeiro de 1854, através da introdução de dois artigos: um que estendia a legitimação da posse para toda sua extensão, desde que essa posse fosse oriunda de compra do primeiro ocupante e outro que, extrapolando ainda mais, reservava para tais posses prerrogativa que, até então, somente as sesmarias confirmadas possuíam: não precisar revalidar, legitimar e nem providenciar novos títulos para alienar e hipotecar tais propriedades.

Os vencidos de 1850 saíram vencedores na regulamentação da lei em 1854, pois o Decreto n. 1.318, de 30 de janeiro de 1854, acolhia a legitimação da posse em toda sua extensão, desde que havida por compra:

Art. 22. Todo o possuidor de terras que tiver título legítimo da aquisição do seu domínio, quer as terras que fizerem parte dele, tenham sido originariamente adquiridas por posse de seus antecessores, quer por concessões de sesmarias não medidas, ou não confirmadas, nem cultivadas, se acha garantido em seu domínio, qualquer que for a sua extensão, por virtude do disposto no §2º do art. 3º da Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850, que exclui do domínio público e considera como não devolutas todas as terras que se acharem no domínio particular por qualquer título legítimo.

Art. 23. Estes possuidores, bem como os que tiverem terras havidas por sesmarias, e outras concessões do Governo Geral, ou Provincial, não incursas em comisso por falta de cumprimento das condições de medição, confirmação e cultura, não têm precisão de revalidação, nem de legitimação, nem de novos títulos para poderem gozar, hipotecar, ou alienar os terrenos, que se acham no seu domínio.

O registro de terras, também oriundo do Decreto n. 1.318/184, a cargo das paróquias, também concorrera para juridicizar a grande propriedade, uma vez que as declarações eram feitas pelo pretense proprietário e deveriam ser registradas mesmo quando manifestamente incorretas, como preconizava o art. 102 do Regulamento<sup>16</sup>. Com tais dispositivos do Regulamento de 1854, não é de estranhar a postura de grandes latifundiários que, no afã de

---

Dean (1971, p. 616), para quem “a negação da extensão total das posses era, de fato, uma lei de reforma agrária, embora sua intenção fosse algo distinto”.

<sup>16</sup> Art. 102. Se os exemplares não contiverem as declarações necessárias, os vigários poderão fazer aos apresentantes as observações convenientes a instruí-los do modo por que devem ser feitas essas declarações, no caso de que lhes pareçam não satisfazer elas ao disposto no art. 100, ou de conterem erros notórios; se, porém, as partes insistirem no registro de suas declarações pelo modo por que se acharem feitas, os vigários não poderão recusá-las.



realizar economicamente suas grandes posses de terras, vendiam ou simulavam a venda para poder legitimá-las como adquiridas por compra, na forma do art. 22 do Decreto n. 1.318/1854.

O Decreto n. 1.318/1854, para além de regulamentar a Lei n. 601/1850, estatuiu o que antes era uma prática desprovida de legalidade, juridicizando a grande propriedade e fundando o que viria a se consubstanciar como prática jurídica nos sucessivos instrumentos jurídicos de regularização da propriedade e na política de terras devolutas nos estados federados. Diferente dos que pensam não ter a Lei de Terras de 1850 e o Regulamento de 1854 influído no comportamento da classe proprietária<sup>17</sup>, resta evidente que estas normas, em especial o Regulamento, produziram efeitos justamente no sentido de garantir juridicamente a anatomia agrária assentada na grande propriedade e realizada economicamente no monocultivo. O modelo latifundista de propriedade passa a decorrer, assim, da própria lei (GRANDE JÚNIOR, 2016).

Para além de uma “simples errata aposta à nossa legislação das sesmarias” (LIMA, 1954, p. 60) a Lei de Terras de 1850 e seu Regulamento representaram um esforço de transição, tocado por uma dinâmica imposta por transformações econômicas e interesses antagônicos na trajetória de dar uma forma mercantil à terra. O capital mercantil organiza, assim, uma estrutura produtiva à sua imagem e semelhança, que alcançará sua forma mais acabada com a extinção da própria escravidão, resultado de uma contradição entre a estrutura de produção e as condições de realização do produto (OLIVEIRA, 1989). É na fase em que emergem medidas antiarcaicas<sup>18</sup>, como a Lei de Terras, que podemos situar o fim da acumulação mercantil escravista e a internalização do processo de acumulação mercantil, tendo em vista o rompimento do encadeamento estabelecido a partir do tráfico, além da estruturação de uma complexa interação entre capital mercantil estrangeiro e nacional<sup>19</sup>:

---

<sup>17</sup> Ver, nesse sentido, Alencar (1993) e Dean (1971).

<sup>18</sup> Além da Lei de Terras e da Lei Eusébio de Queiroz, que proíbe o tráfico negreiro, ambas de 1850, podemos citar outras medidas, anteriores e posteriores a 1850, como, por exemplo, a proibição das corporações de ofício pela Constituição de 1824; a abolição do morgadio (direitos hereditários em linha de progeneratura), em 1835; o Código Comercial, de 1850 e a regulamentação das hipotecas fundiárias, em 1864.

<sup>19</sup> O fato de leis de terras terem sido discutidas e aprovadas em vários países, na América Latina, América do Norte e Oceania, quase que no mesmo período, indica a ocorrência de um processo internacional, não reduzido unicamente a determinações internas, por mais específicas que possam ter sido. “O que era mais específico ao Brasil, no âmbito onde projetos de leis de terras foram aparecendo, era o teor de importância assumido pelo escravismo e a complexidade que envolvia o processo de sua substituição” (SMITH, 1990, p. 331-332). A colonização sistemática preconizada por Wakefield possuía, ademais, uma dimensão imperialista, tendo contribuído decisivamente para a constituição da *Commonwealth*, tendo como eixo estabelecer relações de assalariamento onde elas inexistem, tendendo a reproduzir capital na *mother country*. Polanyi (1980), ao verificar a extensão da atribuição de caráter mercantil à terra nos espaços coloniais, classifica a criação dos mercados de terras enquanto última etapa de inserção desse fator de produção nos esquemas de um mercado mundial autorregulável. Parte desse esforço, reconhece Polanyi, se deu por meio de ação legislativa, como, por exemplo, nos *Prescriptions Acts* (1832), *Inheritance Act* (1833), *Fines and Recoveries Act* (1833), *Real Property Act* (1886), do amplo *Enclosure Act* (1801) e seus sucessores, assim como os *Copyhold Acts* (1841 a 1926).

As características da transição implicam o reconhecimento de que o caráter mercantil da terra ainda não se estabelecera na órbita do capital mercantil, mas caminhava para isso. Reconhecer a priori a presença de formas arcaicas, enfrentadas pelo Estado no sentido de buscar sua superação, implica reconhecer que, paralelamente, o capital mercantil passava por uma transformação. Tais medidas elucidam a dinâmica imposta pelas transformações econômicas e interesses antagônicos em que os debates no legislativo expressavam como num palco a articulação entre Estado e Sociedade. Toda ação política subjacente ao estatuto legal da terra, de aparente falta de poder transformador, expressa com inegável clareza a trajetória que tende a dar forma mercantil à terra. Mercantilização esta que segue uma lógica posta pelo capital mercantil, da cidade para o campo. Mais uma vez o capital comercial organiza a estrutura produtiva à sua imagem, tal como o fizera, em outras circunstâncias, com o escravismo. Para o capital mercantil, a submissão da força de trabalho ainda não é a condição mais relevante de sua expansão, como será para o capital. A linha evolutiva da concepção de Wakefield partia da questão da cooperação no trabalho, que Marx explicitará, enquanto cooperação para o capital. Nesse sentido, as terras se vão fechando, sem contudo submeter a força de trabalho, no colonato, ou nas formas de parceria, arrendamento etc. As formas de exploração do trabalho ainda não atingiam sua expressão mais acabada, sob o domínio do capital mercantil (SMITH, 1990, p. 327-328).

### **1.3. A modernização dolorosa, desigual e compulsória: passagem dos complexos rurais aos complexos agroindustriais**

Antecâmara da República, a manumissão da mão-de-obra escrava resolve um lado da contradição do processo produtivo que se instalara, transferindo para fora dos custos de produção dos bens da agroexportação o fundo de subsistência dos escravos, que compunha parte do capital constante e forçava para baixo a taxa de lucro quando comparado ao capital constante puro embutido nos produtos exportados pelos centros metropolitanos capitalistas, como a Inglaterra, em pleno capitalismo industrial.

A moeda inglesa, enquanto valor por excelência em torno do qual orbitava a integralidade da economia agroexportadora, era nitidamente vulnerada pela natureza da relação que essa mesma economia agroexportadora mantinha com os centros metropolitanos. O crescendo industrial que cadenciava sua inserção internacional fazia com que os bens exportados trouxessem consigo cada vez mais capital constante puro, enquanto que, na composição orgânica do capital das economias agroexportadoras predominava um tipo de capital constante que incluía e seu fundo de manutenção, que forçava para ainda mais para baixo a taxa de lucro. Verifica-se, assim, uma deterioração dos termos de troca para o lado da agroexportação. (OLIVEIRA, 1989).

A Primeira República herdará as condições de acumulação de capital dinamizadas nos estertores do regime monárquico, ao passo que avançará nos processos de acumulação primitiva, entre os quais o de expandir e consolidar a posse e propriedade da terra:

A economia da República Velha aproveitará tanto da tendência à profunda inserção da economia brasileira no padrão de divisão internacional do trabalho vigente quanto da metamorfose operada nas relações de produção; a rigor, a continuidade da expansão, que culminará com o auge da produção e exportação do café nos anos 20, é assegurada sobretudo por aquela transformação nas relações de produção, e pelos seus correlatos: a ruptura da autarcia das unidades de produção e o consequente nascimento de um quase-campesinato no Brasil, com o que se dá um rebaixamento do custo de reprodução da força de trabalho. Paradoxalmente apenas para leituras lineares da história, a formação do campesinato no Brasil *se dá concomitantemente* à instauração das formas do trabalho livre; essa é uma das especificidades do processo de economias que nasceram como uma reserva de acumulação primitiva da expansão do sistema capitalista em escala mundial (OLIVEIRA, 1989, p. 13).

Conquanto o processo de acumulação fosse agora capitaneado por uma classe que guardava relativa autonomia em relação ao Estado<sup>20</sup>, assentado não apenas na ampliação da posse e propriedade da terra, mas também no controle sobre trocas entre unidades de produção distintas, por intermédio de instituições cuja influência vai perpassar todo o período republicano inaugural, como o complexo latifúndio-minifúndio, um segmento do processo de acumulação permanecia indene ao controle da classe burguesa-agrária ascendente: a intermediação comercial, que assumia o lugar do exclusivo do período colonial. Essa intermediação comercial e financeira, quase que totalmente externa, torna as divisas internacionais imprescindíveis enquanto forma de valor vital para a completa realização do circuito produção-financiamento-comercialização-acumulação-produção, convertendo, por isso, a política cambial daquele período na *rationale* dos ensaios de política econômica que então se configuravam<sup>21</sup> (OLIVEIRA, 1989).

A qualidade, a natureza daquele processo de acumulação que, a rigor, radicava sua razão de ser na produção e comercialização voltadas para a promoção de estímulos à originária acumulação burguesa das economias centrais, fazia da adoção de formas de trabalho compulsório um imperativo incontornável, daí se justificando o óbice à constituição de um mercado interno, mais que ao fato de a produção se classificar como de produtos primários ou preponderantemente voltada ao mercado externo. O processo de acumulação em economias

---

<sup>20</sup> “Enquanto na Colônia, até certo ponto, o Estado português através das concessões havia fundado uma classe dominante cujas atividades econômicas (e a opção entre elas) se subordinavam estritamente aos interesses da Metrópole, no Primeiro Império, e principalmente no Segundo, essa relação se inverte. De classe dominante fundada pelo Estado, o baronato brasileiro (mais no sentido da propriedade e posse dos meios de produção que no sentido da às vezes ridícula e sempre pretensiosa aristocracia) passava à condição de classe dominante que repudiava um tipo de Estado estranho aos seus interesses e, portanto, hostil. De posse do principal meio de produção – a terra –, essa classe detinha a total virtualidade de mediar o emprego da mão-de-obra – escrava, decerto – e, portanto, de autonomizar-se em relação ao Estado” (OLIVEIRA, 1989, p. 12).

<sup>21</sup> As próprias ideias entretidas durante o início da República Velha acerca da criação de um Banco Central orbitavam ao redor do problema da valorização excessiva da taxa de câmbio, antes que na necessidade de uma organização do monopólio da emissão monetária e de um emprestador de último recurso. O Convênio de Taubaté, em 1906, ilustra bem a encruzilhada em que se encontrava a economia política do café e da taxa de câmbio no Brasil. Como crônicas muito detalhadas da economia política daquele período, ver o clássico sexagenário de Delfim Netto (2009), além de Abreu (2014) e Franco (2017).

como a brasileira se dava, então, pela ampliação do fundo de terras, sem entretanto produzir renda da terra. Mais que acumulação de capital, privilegia-se a acumulação patrimonial (OLIVEIRA, 1989).

Embora a passagem para o trabalho assalariado retire dos custos de produção o capital empatado na manutenção do escravo, a formação de um complexo latifúndio-minifúndio vai fornecer novos agentes para o regime de produção, incumbidos de dar marcha ao processo de acumulação, agora interno, antes exercido pela colônia, voltada para o mercado externo:

A própria agroexportação recebe, com isso, um inusitado alento: nascimento da força de trabalho e do campesinato constituem, agora, os motores que vão acelerar a radicalização da “vocação agrícola” do País, ao ponto de tornar o café o produto primário de maior valor no comércio internacional. Parece contraditório que a separa o de produtores e meios de produ o, de um lado, que   o que representa a Aboli o, requeira necessariamente *no outro p lo uma jun o* de produtores e meios de produ o: o campesinato ou quase-campesinato. A contradi o existe e   real, mas   paradoxal apenas para quem pensa a dialética como um torneio de contrários; a unidade   dada pelo processo mais global e mais abrangente, que   o nascimento do modo de produ o de mercadorias e, no seu desdobramento, do capitalismo. E onde este nasce, primeiramente,   no próprio campo, na produ o dos bens agrícolas e pecuários (OLIVEIRA, 1989, p. 25).

A burguesia agrária em grande medida formada na Primeira República passa a cadenciar o ritmo e a forma da apropria o do excedente do produto social e cria para si um processo de acumula o primitiva assentado no complexo latifúndio-minifúndio, que faz avançar a dita acumula o justamente sob formas de coe o extraeconômica, como o barracão, a caderneta, o camb o etc., transformando essa burguesia numa oligarquia antiburguesa. A forma o desse quase-campesinato, e a contínua intera o verificada entre a grande propriedade e os enclaves de produ o de subsistência existentes em suas franjas, antes que negar, reforça a tendência agroexportadora e bloqueia a divisão social do trabalho inclusive no campo<sup>22</sup>.

O problema representado pela intermedia o comercial e financeira, que toldava e negava a própria razão de ser da produ o agroexportadora, que consumia no seu financiamento praticamente todo o excedente produzido, premida a reproduzir o mesmo esquema pelas condi es dadas de financiamento,   repostado mesmo depois de vencido o período de realiza o externa do valor, ressurgindo na fase em que o mercado e a realiza o do valor da produ o passava a ser endogeneizada:

Ainda que parcialmente, faz-se necessário frisar que a reitera o agroexportadora trava o avanço da divisão social do trabalho não apenas nas atividades não agrícolas;

---

<sup>22</sup> A respeito das formas de coe o extraeconômica surgidas a partir dessa virada do processo de acumula o capitalista na agricultura, principalmente no que se refere   influência desses meios de reorganiza o econômica, como a parceria e o arrendamento, nas formas de sociabilidade construídas no meio rural brasileiro, ver Cândido (2010).

no campo também essa reiteração produz, no fim, os mesmos efeitos. Nasceu como uma burguesia agrária, quando se funda na economia brasileira simultaneamente o trabalho assalariado e o campesinato, a classe dominante rural bloqueará o avanço da divisão social do trabalho no campo – em suma, a penetração do capitalismo no campo, de uma forma quase total, exatamente porque perpetuou o mecanismo que inicialmente cumpria o papel da acumulação primitiva. Essa perpetuação da coerção extraeconômica que servia para reproduzir o excedente tinha, na origem, o mesmo defeito e a mesma causa: o privilegiamento da forma de produção de valor da economia agroexportadora. Sendo incapaz de ultrapassar os níveis da reprodução simples, pela presença da intermediação comercial e financeira externa já tantas vezes assinalada, o que no fundo bloqueava os mecanismos de elevação da produtividade do trabalho, a burguesia agrária brasileira reproduziu internamente o mecanismo de exploração externa que lhe roubava o excedente. Fixou-se, em suas relações com o nascente campesinato, numa apropriação do excedente ao nível da circulação via mecanismos de controle político e social já descritos, com o que travou a acabamento da formação camponesa e sua subsequente dissolução (OLIVEIRA, 1989, p. 34-35).

A realização externa do valor, contudo, fazia com que as condições de financiamento também fossem externas, o que acabava consumindo todo o valor da economia agroexportadora no seu próprio financiamento, enredando-a num círculo vicioso: a realização do valor da economia agroexportadora sustentava-se no financiamento externo e este, obviamente, exigia a reiteração da forma de produção do valor da economia agroexportadora. *Pari passu*, o financiamento externo interditava a produção de valor de mercadorias de realização interna (OLIVEIRA, 1989).

É desse paroxismo que a Revolução de 1930 retirará, em boa parte, sua razão de ser, começando pelas dissidências oligárquicas já ligadas a um mercado interno, como a gaúcha, em relação àquelas oligarquias hegemônicas, radicadas sobretudo em São Paulo e Minas Gerais. A inviabilidade da economia agroexportadora sustentada naquele tipo de relação autofágica com a mediação comercial e financeira externas ficou ainda mais vincada a partir da crise de 1929 e da política de destruição dos excedentes de café. A partir de 1930, o Estado ocupará um lugar importante no financiamento da acumulação de capital e na subordinação dos interesses oligárquicos aos interesses da acumulação industrial. Surgiria aí, para alguns, a própria questão agrária brasileira<sup>23</sup> (OLIVEIRA, 1989).

Evidência da subordinação dos interesses oligárquicos à nova fase de acumulação de capital pode ser extraída da Marcha para o Oeste, cujo intento era o de “intervir sobre o trabalhador com a finalidade de dirigir seu trajeto migratório, esquadrihá-lo espacialmente quando de sua chegada, e decidir sobre o seu jeito de tratar a terra, inculcando-lhe o desejo de

---

<sup>23</sup> Ver, a esse respeito, Linhares; Silva (1999). De acordo com Stédile (2011), a manutenção das oligarquias rurais e de seus interesses de classe tinha razão de ser justamente em razão da natureza da ascensão dos interesses de acumulação industrial, baseada em dois aspectos importantes: a burguesia industrial seria, ela mesma, produto da economia agroexportadora, principalmente do café e do açúcar e, em segundo lugar, porque a burguesia industrial era de certa forma dependente da subsistência da economia agroexportadora que passara a subordinar, que financiava tanto a importação de bens de capital quanto a própria importação e liberação de mão-de-obra.

retirar lucratividade dela” (LENHARO, 1986, p. 49).

A soldagem dos interesses da propriedade latifundista aos interesses da indústria, que vai dar o tom ao processo de modernização conservadora<sup>24</sup> ultimado no período militar, pode ser verificada a partir do período juscelinista, o que novamente recoloca os projetos da grande propriedade no prosaetrio dos espaos de decisao, na medida em que o processo industrializante de Kubitschek contemporizava com a expansao do modelo oligarquico de apropriacao territorial (MOREIRA, 2008).

A parte mais dinamica do bloco ruralista ja era aquela vinculada a industria, que desde a crise de 1929 assumira preponderancia no processo de acumulacao capitalista e na doma do impeto rentista do setor agrario ainda vinculado a agroexportacao por meio do controle do mercado. Esse bloco hegemônico, portanto, divisava sua manutencao e reproducao justamente no atendimento da demanda interna oriunda da propria industrializacao:

O projeto social ruralista não era antiindustrialista. Reconhecia os fortes nexos existentes entre crescimento da economia rural e intensificacao do processo industrial, preconizando, inclusive, a “industrializacao da agricultura”, isto e, a modernizacao da producao latifundiaria de caracter ainda tradicional, a maior capitalizacao do setor agromercantil e investimentos em infra-estrutura, como estradas, frigorificos, silos e armazens, para garantir a expansao do setor. A esta expectativa de modernizar o sistema agropecuario nacional somava-se outra, de caracter mais conservador, que pode ser resumida na intransigente perspectiva de garantir a continuidade da grande propriedade rural e de um conjunto de privilegios usufruidos pela classe social a ela ligados. E uma simplificacao, contudo, reduzir o projeto social ruralista a defesa da grande propriedade rural, pois, como vimos, a expectativa em torno da modernizacao do setor era consideravel e deveria ser realizada com a crescente integracao territorial e economica do sistema produtivo urbano e rural. Para setores mais atentos as agitaes politicas e sociais do periodo, ate mesmo a desapropriacao para efeito de reforma agraria era uma alternativa viavel, desde que realizada por meio de uma indenizacao “justa” e “previa”, tal como previa a constituiçao de 1946 (MOREIRA, 2008, p. 180-181).

---

<sup>24</sup> José Graziano da Silva (1982) chama esse processo de “modernizacao dolorosa”, caracterizada pela desestruturação de complexos rurais e pela consolidacao de complexos agroindustriais – CAI’s. A interaçao de capitais na constituicao dos CAI’s, notadamente a participacao do capital financeiro, seria uma tendencia que retiraria o proprio sentido de uma “burguesia agraria” e da necessidade de reforma agraria, esta ultima justificavel apenas enquanto politica publica topica e localizada, não essencialmente agricola. Martins (1999), por sua vez, dá a esse processo o nome de “modernizacao agricola de prancheta”, uma vez que levada a efeito sem considerar pressupostos sociologicos e antropologicos, desorganizando sociedades tradicionais e capitais sociais consubstanciados em saberes de pouca eficiencia economica e grande eficiencia social. Já Delgado (1985) adjectiva o fenomeno como “modernizacao sem reforma”, justamente em virtude de não ter sido tocada a necessidade de fragmentacao da estrutura fundiaria. Para Gonçalves Neto (1997, p. 225), o fenomeno e descrito como “modernizacao desigual”, pois “privilegiando sobretudo os grandes proprietarios de terras; as culturas voltadas para o mercado externo ou para a substituicao de produtos que pesam na balanca comercial e atingindo apenas uma pequena parcela dos produtores rurais, a que teve acesso ao credito subsidiado, em torno de 20% a 25% do total”. Geraldo Müller (1989) trata o fenomeno em termos de modernizacao tecnoeconomica, por meio da alteracao da composicao organica do capital (tecnica e/ou de valor) em funcao nas terras. Kageyama (1990, p. 162) enxerga o episodico como “modernizacao compulsoria”, “para enfatizar que não se tratou de inducao do planejamento classico, o qual intervem nas variaveis de mercado de tal forma que a racionalidade dos agentes os inclinam a favor de certas decisoes. No caso da modernizacao agricola, houve uma dose de compulsoriedade sem a qual não se obteriam os resultados observados em tao curto periodo”.

Diferentemente da Marcha para Oeste tocada por Getúlio Vargas, que visava a integração nacional por meio da pequena propriedade e de um rosário de colônias agrícolas, o desenvolvimentismo<sup>25</sup> do quinquênio juscelinista, em grande parte assentado na construção de Brasília e do cruzeiro rodoviário, induzira uma apropriação espontânea sem qualquer regularização, encetando uma modernização agrícola capitalista sobre bases oligárquicas, embora sem fraturas formais no sistema democrático. Essa forma de contemporização entre os projetos de industrialização e as demandas ruralistas, contrariando as visões do ISEB,<sup>26</sup> não se assentava unicamente na manutenção da estrutura agrária e no óbice ao avanço de demandas de reforma agrária, ampliação de direitos políticos entre a população rural e extensão dos direitos sociais aos trabalhadores rurais, ao passo em que desinterditou o Estado brasileiro de resistências políticas e econômicas relevantes no âmbito institucional para a implementação do projeto desenvolvimentista, marcou também a escolha pela subsistência da estrutura agrária traduzida na grande propriedade enquanto padrão de ocupação territorial para as frentes de expansão que iam sendo remarcadas, preterindo as alternativas institucionais que já eram aventadas desde a Marcha para Oeste, mormente aquelas identificadas com a pequena propriedade, as formas cooperativas de produção e a colonização dirigida<sup>27</sup> (MOREIRA, 2008;

---

<sup>25</sup> Ao fazer referência a desenvolvimentismo ou nacional-desenvolvimentismo, considera-se, para a adoção do conceito, não as condições de êxito do Estado no processo de desenvolvimento, como faz Evans (2004). Busca-se, antes, compreender a especificidade histórica de Estados desenvolvimentistas e o que determina seu surgimento, reconhecendo que trata-se de um conceito construído *a posteriori*, para dar conta de um fenômeno histórico, geralmente identificado nos processos de atuação dos Estados do Japão, Coréia do Sul e Taiwan, relacionado com respostas dadas por Estados de desenvolvimento tardio a processos anteriores de industrialização. Assim, um Estado responderia à industrialização de outros Estados. Nesse sentido, Fiani (2013) e Johnson (1999).

<sup>26</sup> O Instituto Superior de Estudos Brasileiros (ISEB) foi uma instituição ligada ao Ministério da Educação que funcionou como importante centro de elaboração teórica e difusão de um programa econômico nacionalista e desenvolvimentista, sobretudo na década de 1950. Reuniam-se no ISEB intelectuais como Roland Corbisier, Hélio Jaguaribe, Guerreiro Ramos, Álvaro Vieira Pinto, Ignácio Rangel e Ewaldo Correia Lima. O projeto de desenvolvimento de tipo capitalista preconizado pelo ISEB assentava-se na aceleração da industrialização da economia por meio da soldagem de interesses das classes tidas como dinâmicas (burguesia industrial e trabalhadores urbanos) em detrimento dos setores extrativos e retrógrados, identificados com o bloco agroexportador, essencialmente vinculado ao mercado externo e assentado na propriedade fundiária de tipo latifundista. Para autores isebianos, como Nelson Werneck Sodré, a contradição decisiva da formação social brasileira não era, ainda, aquela verificada entre o capital e o trabalho, mas entre os setores nacionalistas e antinacionalistas, o que dava importante lugar ao debate acerca da origem dos capitais que dinamizariam o processo de consolidação capitalista-industrial no país. Como trabalho de sistematização da produção intelectual isebiana no seu período desenvolvimentista, ver Toledo (1998). Esse autor aponta a ausência de um tratamento rigoroso sobre as classes sociais nas produções teóricas oriundas do ISEB, criticando a concepção que advogava que, na etapa desenvolvimentista, a sociedade tenderia mais à aliança de classes e à assimilação de conflitos do que à exacerbação desses conflitos. Essa perspectiva acerca dos interesses e lealdades de classe pode ser encontrada no construtivismo social de Unger (1987, p. 153-154; 2001, p. 241-243).

<sup>27</sup> A opção pela manutenção do padrão oligárquico de ocupação territorial na frente de expansão agrícola associada à modernização da produção agrícola e dos instrumentos de seu financiamento não se daria, porém, sem conflitos, oriundos do confronto entre o modelo de inclusão desregulada da terra às frentes de expansão e o modelo residual de colonização que o programa varguista deixara. O conflito verificado em Trombas e Formoso (GO), entre os anos 1950 e 1964, é ilustrativo dessa tensão. O cenário conflituoso instalara-se justamente pelo choque entre aqueles que se inseriam num espaço representante do modelo de colonização varguista, que exercera forte atração

LENHARO, 1986).

Embora o modelo de colonização preconizado pela Marcha para o Oeste não guardasse afinidades com pretensões de intervenção no padrão agrário então vigente no país, principalmente por meio das desapropriações para fins de reforma agrária, o desiderato do projeto iniciado com a Revolução de 1930 era o de alcançar as fronteiras agrícolas a partir de outro modelo de ocupação territorial, privilegiando a pequena propriedade da terra. O móvel desse projeto era o mesmo que se verificava no período juscelinista: ampliar a integração física e econômica do país e alterar as condições de vida no campo com vistas a possibilitar a constituição de um mercado interno para a produção industrial. As opções de organização desse projeto, todavia, foram diversas:

A opção juscelinista foi bastante diversa. Se ele, tanto quanto Vargas, buscou uma maior integração nacional, graças à implementação de Brasília e do cruzeiro rodoviário, suas opções de organização fundiária e de ampliação do mercado interno foram radicalmente diferentes. Apoiou a apropriação espontânea do solo nacional, e a elevação dos níveis sociais e econômicos da população rural, via colonização, estava descartada. A ampliação do mercado interno não seria produto, portanto, da colonização baseada na pequena propriedade, mas antes realizar-se-ia aproveitando-se uma demanda já existente, no interior, e ainda não saciada em função da ausência de meios e vias de comunicação (Moreira, 1998a, p. 185-188). Os maiores prejudicados pela opção juscelinista foram as populações politicamente frágeis e preexistentes do Norte e Centro-oeste. Possesores, populações ribeirinhas e povos indígenas assimilados ou ainda totalmente isolados da sociedade nacional estavam não apenas desprotegidos, mas até mesmo excluídos da “Nova Marcha (oligárquica) para Oeste”. Outros setores ainda foram afetados, como, por exemplo, posseiros e trabalhadores sem terra de regiões mais densamente ocupadas. Na ausência de uma política de colonização, não tiveram chance de adquirir posse e propriedade rural nas frentes de expansão agrícola (MOREIRA, 2008, p. 186).

A ditadura civil-militar instalada a partir de 1964<sup>28</sup>, logo no seu início, cuidou de levar a efeito medidas que consolidassem os interesses do hegemônico bloco ruralista aos interesses mais ou menos incipientes da indústria, como a Emenda Constitucional nº 10, de novembro de 1964, que alterava a Constituição de 1946, possibilitando o pagamento das desapropriações da

---

populacional (Colônia Agrícola Nacional de Goiás), e a disputa pela apropriação territorial a partir de grandes propriedades induzida pelo avanço da frente de expansão ocasionada pelo programa desenvolvimentista de base oligárquica encetado pelo Plano de Metas. Para uma análise abrangente do conflito, ver Maia (2008). No sentido de articular a própria formação da propriedade fundiária em Goiás ao modelo de colonização da Marcha para Oeste (e, em particular, da criação da Colônia Agrícola Nacional de Goiás, em 1941), por um lado, e do padrão desregulado de apropriação territorial dinamizado pelo projeto desenvolvimentista dos anos 1950, ver Borba (2018).

<sup>28</sup> A ascensão dos militares ao controle central do Estado brasileiro chegou a ser vista, por parte de quem advogava a superação do problema representado pela concentrada estrutura fundiária do país, com certo entusiasmo e, com o desenrolar dos primeiros anos do regime (principalmente durante o período de Castelo Branco e Costa e Silva), com relativa clareza acerca da resolução do Estado em ferir um conflito tão importante e decisivo para a trajetória de desenvolvimento econômico do país. Ver, por exemplo, Silva (1971, p. 117), que chega a afirmar que “o 31 de março realmente engoliu não só a Ademar, Lacerda e Mourão, mas ao reacionarismo agrário que também contribuiu para a deflagração do movimento”.



propriedade rural por meio de títulos da dívida pública. Ainda em novembro de 1964 verificase o advento do Estatuto da Terra (Lei n. 4.504/1964), que disciplinaria formas de coerção extraeconômicas que só eram possíveis sem regramento. À Constituição outorgada em 1967 seguiu-se o Ato Institucional n. 9, de 1969, que retirava o caráter prévio da indenização paga em títulos e, por meio da regulamentação dada pelo Decreto-Lei n. 554, de 1969, dosava o valor da indenização a partir da declaração feita para fins do imposto territorial rural<sup>29</sup>.

O recrudescimento do regime, contudo, a partir do Ato Institucional n. 05, de 1969, *pari passu* a uma reformulação da própria constituição do Estado brasileiro, a partir da qual iam sendo fragilizadas as mediações entre os trabalhadores do campo e o Estado e arrefeciam-se os vínculos de dominação clientelista e patronal mediante a atração dos atores decisivos para um Estado extremamente centralizado, passaram a operar, a partir do final da década de 1960, sob os termos da chamada modernização conservadora, em larga medida protagonizada pelo Estado brasileiro por meio de crédito subsidiado, incentivos fiscais e transferência de terras públicas, extremamente benéfica para os interesses da grande propriedade e, o que particulariza o processo, também para setores avessos à imobilização de capital, que viam nos atrativos incentivos a possibilidade de ganhos comparativos (PALMEIRA, 1989).

A inserção da propriedade da terra, nesse período, nos circuitos do capital atraído e garantido pelo Estado, transforma o proprietário da terra em proprietário de dinheiro, o que demandava uma atuação propriamente capitalista na mediação entre propriedade e reprodução do capital na forma de produção. Essa combinação que supera o modelo clássico da relação entre terra e capital anula as próprias vulnerabilidades econômicas da grande propriedade ao interditar o radical conflito entre os requerimentos do capital e o caráter obtuso da propriedade e da renda fundiária em relação à sua reprodução (MARTINS, 1999).

A conformação do Complexo Agroindustrial (CAI) retirará da agricultura a autonomia na geração do valor<sup>30</sup>. O CAI, assim, “põe ênfase na interdependência entre indústria para a agricultura, agricultura e agroindústria. Ao fazê-lo, insiste na perda do antigo caráter autônomo

---

<sup>29</sup> Este critério, todavia, fora afastado pelo então Tribunal Federal de Recursos que, em 6 de dezembro de 1979, declarou a inconstitucionalidade do art. 11 do Decreto-lei 554/1969, e, nem nos debates constituintes, nem no texto promulgado da Constituição de 1988, tal dispositivo fora restabelecido ou o mesmo critério reatualizado.

<sup>30</sup> Esta, aliás, a trajetória verificada por Kautsky (1998): do aumento da dependência da agricultura dos meios de circulação e dos meios tecnológicos, revolucionados pelos processos de acumulação de capital, e às transformações no âmbito da sua organização, à sua integração com a indústria. As especificidades ou formas diversas em que se verificam essa aproximação e integração, no entanto, fogem aos pressupostos com que opera Kaustsky, como, por exemplo, o suposto de uma disputa entre meios de produção diversos (capitalismo *versus* feudalismo), recepcionado em Guimarães (1989), rechaçado por Frank (1969) e retemperado por Gorender (1985), que advoga um novo conceito, reassimilando categorias do marxismo e elaborando a interpretação de um modo de produção colonial, capitalista e organizado a partir das *plantations* mantidas a partir de trabalho compulsório.

da agricultura bem como da capacidade decisória dos grupos sociais rurais” (MÜLLER, 1989, p. 50). A assunção dessa unidade de análise, aliás, quer dizer justamente sobre as especificidades que marcam a agricultura brasileira no papel por ela desempenhado no desenvolvimento econômico e social. Aliás, é justamente a inserção da produção agrícola enquanto problema econômico-social pelo movimento sócio-político que induzirá a conversão industrial da base tecnoeconômica vigente nas atividades agroprodutoras.

A emergência do CAI, portanto, para além de converter as atividades econômicas da agricultura em condições de acumulação de parcela da indústria de bens de capital, operou uma reorganização da posição de certos elementos, como a propriedade territorial, no processo de desenvolvimento econômico e de interação entre os setores implicados:

Estes graus de interdependência têm implicações cruciais na determinação do lugar da agricultura no desenvolvimento do país, porquanto os interesses sociais nucleados no capital comercial e assentados na propriedade territorial e na generosidade da natureza foram deslocados pelos interesses nucleados no capital industrial e financeiro e na agricultura moderna. Vale afirmar que, para produzir na agricultura, não basta mais ser proprietário de terras, ainda que esta seja um pressuposto da produção. Acontece que, no movimento de sua reposição, enquanto elemento da produção, deve-se levar em conta um certo montante de bens de capital sem o qual a produção agrícola pode ser rapidamente posta em xeque pela penalização dos valores. Neste sentido, a terra subordina-se ao capital industrial e financeiro. Na verdade, esta formulação é imprecisa. É o trabalho agrícola que se subordina ao capital, no contexto de uma industrialização crescente da agricultura, processo no qual a terra-matéria perde suas forças determinadoras das condições de produção em favor da terra-capital (MÜLLER, 1989, p. 39).

O lugar do Estado nesse processo de constituição do CAI e de reorganização institucional da atividade agroprodutora e dos seus instrumentos de reprodução econômica mescla-se, por outro lado, aos capitais nacional e internacionalmente organizados e vinculados a esferas que transcendem as atividades propriamente agrícolas. O ambiente rural, dessa forma, supera a concepção de um ambiente funcionalmente ligado aos demais setores da economia, mas passa a ser encarado como um ambiente integrado às dinâmicas totais do capital industrial e financeiro. A um só tempo, a agricultura passa a integrar o departamento de bens de produção e de bens de subsistência, ascendendo a mercadoria, de modo generalizado, em forma elementar de riqueza. A propriedade da terra, a permanência do atraso de formas de produção agrícola, a extinção de organizações residuais da instituição latifúndio-minifúndio, o surgimento de novas formas de trabalho, enfim, não contradizem o caráter geral das transformações parciais, mas atualiza seus respectivos entendimentos e os subordinam às disposições das conexões que tendem a regular as condições gerais de produção<sup>31</sup> (MÜLLER, 1989).

---

<sup>31</sup> Conquanto subscreva a tese segundo a qual os problemas relacionados ao atraso, ao trabalho rural e a formas específicas de produção (arrendamento, parceria, colonato, trabalho avulso etc) devam ser reinterpretadas nos

A não existência de uma contradição entre o capital industrial e capital financeiro explica, portanto, o resultado do 1º Plano Nacional de Reforma Agrária (PNRA), resolvido na aliança forjada pelo capital urbano-industrial-financeiro e a fração modernizada da grande propriedade<sup>32</sup>. Ao contrário do que verificara Moreira (1986), a burguesia industrial já não era estranha aos interesses do capital financeiro, que adquirira hegemonia ainda sob a ditadura civil-militar. Não houve, portanto, uma aliança à francesa entre burguesia industrial e campesinato em face do capital financeiro e de um setor agrário refratário aos interesses da indústria.

Para além de uma opção pelo avesso do direito, ao reconhecer figuras anômalas como o latifúndio produtivo ou forçar a calibragem de interesses divergentes, o 1º PNRA atestara, por meio da articulação política do empresariado rural, uma nova configuração do agrário e, forçosamente, do direito. A reforma agrária, voluntária e pontual, restara reclusa num capítulo de somenos importância da política agrícola<sup>33</sup> (FACHIN, 1985; SILVA, 1985).

Assim considerando, a Constituição de 1988 pode ser enxergada como registro de ultimação jurídica desse padrão agroindustrial que se impunha, principalmente em comparação com os movimentos constitucionais imediatamente anteriores, desenvolvidos nos limites de um regime autoritário e autárquico.<sup>34</sup> No que se refere, por exemplo, aos dois parâmetros voltados

---

marcos das transformações tecnoeconômicas pelas quais passou a agricultura brasileira, até a constituição do CAI, cuja manutenção e expansão constituem-se no principal vetor da própria modernização, Müller (1989) preconiza que esse novo patamar sócioeconômico não dissolve as questões agrárias e também não as transforma em questões urbanas, mas, ao contrário, as recoloca como questões nacionais e regionais, dado o caráter compreensivo das transformações verificadas do centro às margens. Essa é a perspectiva que, guardadas diferenças quanto ao papel jogado pelo capital financeiro, também está em Delgado (1985; 2012; 2018). Graziano da Silva (2002), por sua vez, sustenta que a questão agrária brasileira deixou de ser eminentemente agrícola, ao passo que a dinâmica agrícola, embora se mantenha fundamental para o rural brasileiro, já não determina sozinha os rumos da demografia e da configurações econômico-sociais no campo, não cabendo mais separar as dinâmicas rurais-agrícolas das urbano-não agrícolas.

<sup>32</sup> Para um relato participante acerca dos reveses verificados durante a elaboração e proposição do 1º Plano Nacional de Reforma Agrária (PNRA), em 1986, ver Silva (1987). Para uma crônica pormenorizada dos debates sobre a reforma agrária durante a Constituinte de 1987-1988, ver Silva (1989). Em relação às disputas pelo que viria a ser a lei regulamentadora da reforma agrária (Lei n. 8.629/93), ver Oliveira (2002, p. 165-175).

<sup>33</sup> O II Plano Nacional de Reforma Agrária, que também foi o último a ser elaborado, no ano de 2003, igualmente não logrou atuar senão de forma tópica e randômica, não possuindo na prática o escopo de intervir para a alteração da estrutura agrária que, malgrado as políticas de compra de terras, destinação de terras públicas e assentamentos, seguiu se concentrando a partir de grandes e poucos estabelecimentos que representam as maiores áreas ocupadas, em detrimento de pequenos e muitos estabelecimentos que representam pequena porção da área ocupada. Basta perceber que, comparando as variações intercensitárias, enquanto em 2006, dos 5.175.636 estabelecimentos, apenas 47.578 possuíam área superior a 1000 ha, mas concentravam 150.143.096 ha, enquanto os 2.477.151 estabelecimentos com área inferior a 10 ha ocupavam apenas 7.798.777 ha, em 2017, dos 5.073.324 de estabelecimentos, 167.227. 511 ha se distribuem entre 51.203 estabelecimentos, enquanto um universo de 2.543.681 estabelecimentos detém apenas 7.933.969 ha (IBGE, 2019).

<sup>34</sup> Não é sem lugar a convergência, verificada por Navarro (2014, p. 721), entre transformações estruturais no regime de propriedade fundiária e regimes políticos autoritários ou, no mínimo, fortemente centralizados, “capazes de impor mecanismos de transferência de propriedade para alterar a estrutura fundiária do País. Sob regimes democráticos, e com o jogo da política inclinado na direção das cidades e dos interesses sociais urbanos, é quase impossível que qualquer processo de reforma agrária possa ser conduzido com sucesso. Ainda que sob a situação ideal da democracia deliberativa, os argumentos em disputa sempre deverão privilegiar as maiorias urbanas,

para dimensionar constitucionalmente a propriedade rural, isto é, a extensão de superfície para a qual o constituinte atribuiu a aquisição por usucapião e aquisição de terras públicas advindas da posse e, em segundo lugar, os limites impostos à concessão de terras públicas, verifica-se o seguinte: enquanto sob a Constituição de 1969 a prescrição aquisitiva se dava para até cem hectares, no prazo ordinário de cinco anos, e a concessão ou alienação de terras públicas, sem autorização, em cada caso, do Senado Federal, limitava-se a três mil hectares, com o advento da Constituição de 1988, a aquisição por usucapião rural foi rebaixada de cem para cinquenta hectares e os limites para concessão ou alienação de terras públicas foi mantido praticamente inalterado, passando de três mil hectares para dois mil e quinhentos hectares. Em comparação com a previsão da Constituição de 1946, absolutamente avessa a qualquer alteração no regime de propriedade rural, a Constituição de 1969 reduziu o limite de dez mil hectares para três mil hectares.

Ainda, em relação à maneira como é feito o pagamento das indenizações, à forma com que o Estado se imite na posse do imóvel desapropriado e ao valor atribuído à propriedade, entendidos como parâmetros válidos para o julgamento da resolução de uma intervenção estatal no regime de direitos de propriedade, a Constituição de 1988 recuou, no texto, restabelecendo o prévio pagamento das indenizações e não restabelecendo o critério tributário para o estabelecimento do preço.

Dessa dissonância entre o novo padrão agroeconômico que se consolidava e o texto que, malgrado os recuos e contradições, foi sendo construído na Constituição de 1988 e na legislação especial, surgiu o esforço jurídico voltado para a análise e interpretação conciliadoras, principalmente no que se refere ao princípio da função social da propriedade da terra e da insuscetibilidade de desapropriação da propriedade produtiva<sup>35</sup>. Uma vaga de interpretações

---

especialmente se a manutenção de estruturas de propriedade da terra, mesmo que altamente concentradas, não representarem ameaças reais a essa ordem democrática”. Sobre a atuação de governos militares, sobretudo na América Latina, na construção e execução de programas de reforma agrária, ver Silva (1971, p. 224-234).

<sup>35</sup> Um dos limites que entendemos seja tributário de concepções estáticas da propriedade é o que se apresenta na teorização acerca da sua função social. De acordo com Coutinho et al. (2018), conquanto o debate acerca dos deveres gerados pela situação proprietária tenha contribuído para superar uma concepção estritamente formalista e unívoca, a grande parte dessa literatura tem se limitado a digressões genéricas, sem lastro empírico e, por vezes, voluntaristas. Voltada para formulações apriorísticas de dever ser, essa perspectiva tem oferecido limitadas contribuições à compreensão do que a propriedade realmente é, deixando de captar, por exemplo, quais arranjos institucionais, relações, interesses e contextos dão conta de elucidar seus efeitos específicos. Desperdiça-se, assim, a propriedade enquanto rica categoria analítica, com potenciais explicativos que transcendem os próprios limites jurídicos e econômicos, dando ensejo à reprodução de compreensões estreitas e, no limite, anódinas, das alternativas progressistas encerradas na teoria dos direitos de propriedade. Amato (2016), a partir de Karl Renner, verifica a indeterminação institucional de tipos jurídicos como a propriedade, ressaltando a impossibilidade de completa determinação de sua função social com base simplesmente em seu conteúdo normativo, que reclamaria, para sua efetividade, a atribuição de conteúdo econômico-institucional à norma sobre a qual se assenta a categoria “função social”. Unger (2011), por sua vez, critica o paradigma redistributivo socialdemocrata, que aponta como institucionalmente conservador por contentar-se com a constitucionalização de expectativas sociais por meio de

acerca do conteúdo do direito de propriedade fundiária, recomposto a partir do dever de cumprimento da função social, buscou superar as condições marcadamente limitadoras em relação à atuação sobre a estrutura fundiária de institutos e princípios jurídicos como a desapropriação por interesse social e a função social da propriedade, respectivamente<sup>36</sup>.

De passagem, não é sem lugar correlacionar a subsunção desse conjunto de esforços teóricos, por meio da atenuação de ambições institucionalmente reconstrutivas, caudatário de premissas teóricas compartilhadas por interpretações de outras categorias emanadas do texto constitucional, a uma tendência e estratégia interpretativista voltadas para o melhoramento social, subscritoras de pressupostos jurídicos institucionalmente subespecificados, como, nesse caso, o direito unitário de propriedade e sua função social como componente intrínseco de sua conceituação<sup>37</sup>. As interpretações frequentemente associadas a essas duas categorias jurídicas, mesmo no afã de expandir seu conteúdo textualmente inespecificado, redundam no próprio reforço da natureza contingente dessas categorias, comprazendo-se, quando muito, em glosar marginalmente elementos que mantêm incólume o núcleo aparentemente necessário, mas institucionalmente adventício dos direitos de propriedade (RODRIGUEZ, 2019).

O argumento que preconiza a participação da função social como conteúdo necessário da concepção unitária da propriedade fundiária é inquinado quando são consideradas proposições formuladas no processo constituinte que, além de passar ao largo desse conceito, não assumindo-o como premissa para a conformação dos arranjos institucionais que passariam

---

instrumentos processuais como a função social da propriedade, que, no Brasil, apenas fez com que o regime jurídico dos direitos de propriedade derivasse da tradição liberal protodemocrática estadunidense para um weimarismo truncado e tardio, desfalcado de instrumentos de efetivação e ambivalente em relação ao poder político. Rodriguez (2016; 2019) analisa o discurso corrente acerca da função social da propriedade para criticar a atividade de interpretação jurídica que não logra superar os limites do formalismo jurídico, pois, na maior parte das vezes, é do formalismo e positivismo jurídicos que são retirados os argumentos de justificação dessa categoria, o que acaba por re-legitimar suas limitações intrínsecas. Um impressionante exercício de estruturação institucional dos direitos de propriedade, onde pode ser percebida a dispensável participação de categorias como a função social, pode ser encontrado em Rodriguez (1998; 2004). No sentido da postura conservadora e opinativa com que se tem conduzido a teorização acerca da função social da propriedade e, daí, a reafirmação de um paradigma falacioso e insuficiente no âmbito da pesquisa jurídica, ver, respectivamente, Dantas (2017) e Nobre (2003).

<sup>36</sup> Nesse esforço podem ser incluídos, por exemplo, Silveira (1998, p. 11-25), Comparato (2000, p. 130-147), Streck (2002, p. 31-49), Alfonsin (2002, p. 09-29), Varela (1998, p. 199-219), Marés (2003, p. 114-131), Bercovici (2003) e Grau (2010, p. 237-253). Num sentido diverso está a teorização que toma a função social e a propriedade como sendo formadas e inseridas numa rede de contratos entrecruzados, resultando sua conformação dos programas contratuais sobre a aquisição do pacote de serviços que encerram, cuja interação define o uso ou o conjunto de usos, durante tempo mais ou menos definido. “Tal uso ou conjunto de usos pode ser civil (consumo como fim) ou comercial (consumo como meio para o lucro) e pressupõe a formação contratual de disposições para agir de múltiplos atores, por tempo indeterminado, sustentando padrões de cooperação e organização social relativamente estabilizados” (CASTRO, 2007, p. 121).

<sup>37</sup> Essa estratégia interpretativista, assim caracterizada por Rodriguez (2019), inibidora de pretensões de reconstrução institucional no âmbito do direito, encontra reforço substancial no weimarismo tardio, truncado e incompleto da Constituição de 1988, redivivo, por exemplo, em noções de direitos fundamentais de eficácia plena, contida ou limitada ou no temperamento da distinção, igualmente ilusória e falsa, de direitos de cunho defensivo ou positivo.

a organizar as formas de acesso aos recursos produtivos no novo regime político, demonstrou assimilar melhor a compreensão segundo a qual o conceito unitário de propriedade fundiária admite formas variadas de mecanismos de submissão dos interesses individuais aos requerimentos coletivos de liberdade e provimento equitativo de direitos básicos, exigências que derivam quase que de forma imediata quando se tem presente as fortes implicações relacionais da propriedade fundiária. A aceitação da quase absoluta indeterminação institucional do regime jurídico proprietário pode conduzir, mesmo sem o recurso a cláusulas como a da função social da propriedade, a formas de redução da dependência pessoal sem comprometimento da interdependência social, fazendo atuar as possibilidades do pluralismo jurídico, econômico e político.

Rodriguez (2004), por exemplo, demonstra o programa político apresentado por Comparato (1986a) no âmbito do processo constituinte, onde a função social da propriedade não se coloca com um componente constitutivo do regime constitucional de organização da ordem econômica e social<sup>38</sup>. Nesse programa constitucional, consta inclusive que à organização da sociedade se buscava atribuir uma imagem “distinta tanto do estatal quanto do domínio particular, e caracterizada pelo sentido comunitário das instituições” (COMPARATO, 1986a, p. 54).

No que se refere especificamente à propriedade rural, o regime proposto parece se identificar com aquela concepção que, antes de atuar retrospectivamente sobre o resultado distorsivo gerado pela atuação do regime jurídico posto e dos arranjos organizadores da economia de mercado, prefere incidir no provimento e distribuição originários:

Um dos grandes obstáculos ao desenvolvimento nacional tem sido o regime da propriedade, copiado de países que seguiram evolução bem diferente da do nosso. Por isso mesmo, o anteprojeto introduz nessa matéria sensíveis modificações em relação ao direito vigente. Parte-se do princípio de que a propriedade existe para satisfação dos interesses do próprio titular. Como tal, ela é, sem dúvida, uma das garantias de proteção à dignidade da pessoa humana, desde que limitada aos bens indispensáveis à realização dessa finalidade. Em si mesma, não tem a propriedade nenhuma função social: não é um poder atribuído para a satisfação dos interesses de terceiros. Desse

---

<sup>38</sup> Praticamente no mesmo período em que é publicado o texto programático presente em Comparato (1986a), Fachin (1988, p. 18-19) também aduz que a função social não seria elemento constitutivo do direito de propriedade, mas conceito relacionado às parcelas de utilização social que o conceito de propriedade encerra. Considerações como a que a propriedade é uma função social seriam, portanto, um passo insustentável. Iguamente com o propósito de oferecer alternativas institucionais a um novo modelo político que se buscava ensaiar nos estertores do regime militar, Unger (2001, p. 171-173) oferece uma agenda intitucionalmente reconstrutiva, onde a propriedade, considerada enquanto instituição aberta para o experimentalismo das formas possíveis de organização de uma economia descentralizada e ao mesmo tempo atravessada por diretrizes de planejamento para o desenvolvimento, exemplificaria a substituição de uma forma descentralizada de economia, menos inclusiva, por outra, mais inclusiva e compatível com as pretensões aparentemente antagônicas de promover arranjos descentralizados e observar compromissos políticos baseados na garantia de controle democrático dos sistemas de produção.

princípio, seguem-se duas consequências básicas: 1) a propriedade, enquanto garantia de proteção à pessoa humana, não pode ser suprimida ou sacrificada aos interesses sociais, porque a dignidade da pessoa humana é o primeiro e mais fundamental valor social; 2) nas hipóteses em que ela não é condição da dignidade da pessoa humana, a propriedade privada deve ceder o passo à realização dos interesses sociais, com indenização limitada, ou mesmo sem indenização alguma no caso de concentração abusiva. Aplica-se, a seguir, tal princípio para definir o regime da propriedade rural e o da propriedade urbana. Quanto ao primeiro deles, estabelece o anteprojeto a regra básica de que a terra é capital produtivo, de interesse nacional. A apropriação do solo agrícola só poderá, portanto, ser efetuada: a) sob a forma individual, em se tratando de fundos rurais efetivamente explorados, nas dimensões necessárias à manutenção do agricultor e sua família, conforme definição dos planos de desenvolvimento agropecuário; b) fora dessa hipótese, por cooperativas de pessoas naturais. Nas expropriações, haverá três situações a considerar: 1) em se tratando de fundo agrícola de dimensões reduzidas, explorado diretamente pelo agricultor e sua família, aplica-se o regime da máxima garantia da propriedade; 2) fora dessa hipótese, cuidando-se da realização de plano de desenvolvimento agropecuário, tanto a União quanto os Estados podem desapropriar, mediante o pagamento da indenização em dinheiro ou títulos da dívida pública, até o valor cadastral do imóvel; 3) finalmente, para reprimir a concentração abusiva de terras incultas, haverá expropriação sem indenização (COMPARATO, 1986a, p. 56-57).

Como se vê, uma forma alternativa de organização institucional pode contribuir, nos pormenores de reforma fragmentária e socialmente não disruptiva, para o alcance de resultados aprioristicamente identificados com formas e arranjos institucionais específicos. A conclusão que, por esforço interpretativista, passou a ser inferida entre os que postulavam a função social como componente intrínseco do direito de propriedade fundiária, isto é, a não necessidade de indenização para o proprietário que não observasse os elementos da função social estatuída para a propriedade rural e que, por isso, fosse desapropriado ou expropriado, demonstrou ser igualmente possível a partir de um outro arranjo organizador, que, embora prescindindo desse conceito aparentemente limitador, apresentou-se como equivalente funcional<sup>39</sup>. Desse modo, antes que ajuizar sobre os porquês da fraca ou densa atuação do princípio da função social da propriedade rural tal como concebido na constituição de 1988 (art. 186, I, II, III e IV), parece ser mais apropriado assumir os limites institucionais que, pelo acerto ou acidente, não autorizam as interpretações que frequentemente são levantadas sobre o potencial democratizador ou inclusivo de um princípio declarado.

Secundarizar o papel da terra e destacar a desmaterialização do capital, reservando

---

<sup>39</sup> Essas possibilidades de equivalentes funcionais advindos do exercício de decomposição das macroestruturas em seus detalhes institucionais, permanentemente abertos, precários e politicamente sustentados, serão avançadas em momento posterior do texto. Por ora, cumpre apenas deixar assinalado, como escoragem teórica para o exemplo descrito, que a prescindibilidade de conceitos como a função social da propriedade, aqui, se justifica exclusivamente em referência aos pressupostos teóricos que informam a perspectiva de pesquisa adotada, que advogam “discernir a variabilidade de formas estruturais e fazer uma decomposição detalhada dessas “macroestruturas” em instituições, o que permitira vislumbrar isomorfismos e equifuncionalidades. Se há uma subdeterminação funcional das instituições pela (macro)estrutura social (“contexto formador”), estruturas diferentes podem cumprir funções semelhantes e atingir resultados equivalentes” (AMATO, 2018b, p. 253).

àquela e a seu proprietário a condição de sócios menores num ambiente cada vez mais tensionado concorrencialmente passou a ser, daí, uma perspectiva assídua na interpretação da radical mudança no padrão de acumulação da agricultura, onde, “diferentemente do passado, a incorporação de novas terras explica pouco do crescimento da produção, e o dinamismo da agropecuária decorre principalmente de investimentos e da intensificação tecnológica” (BUAINAIN et al, 2014, p. 1.175).

#### **1.4. A persistência da situação de indefinição dos direitos de propriedade da terra: persiste no Brasil uma questão agrária?**

É possível verificar, mesmo numa panorâmica revisão de literatura, que boa parte das análises voltadas para os fenômenos ocorridos na agricultura brasileira pelo menos nos últimos cinquenta anos, acolhe a tese segundo a qual o processo de modernização experimentado pela agricultura brasileira a partir da década de 1970 teria iniciado e consolidado um novo padrão de acumulação capitalista na agricultura, a partir do qual a produção agrícola orientar-se-ia cada vez mais por meio do aporte tecnológico, dos ganhos de produtividade do trabalho e do rendimento da terra, oriundos da correção e otimização do uso dos solos, da eficiência de insumos, da engenharia genética, da agricultura de precisão e de uma racionalidade cada vez mais competitiva e inovadora dos produtores (BUAINAIN, 2014a).

A importância e o peso da propriedade fundiária, que segundo essa literatura marcara o padrão de crescimento extensivo, quando a produtividade crescia na exata proporção da expansão de área cultivada ou explorada, experimentariam gradativos e irreversíveis rebaixamentos, frente a um novo padrão de acumulação que tem nas múltiplas modalidades de capital o epicentro e dínamo do processo produtivo:

Em tempos pretéritos, a principal fonte de formação e apropriação de riqueza no campo era a terra (especialmente antes da década de 1980), o que inevitavelmente atribuía forte centralidade à sua posse e propriedade. Por essa razão, o espaço rural e a agricultura foram determinados pelos mecanismos de ocupação das fronteiras em processos de acumulação principalmente patrimoniais, baseados na terra e no uso de mão de obra de baixíssima remuneração, sem que a produtividade jamais tivesse sido o motor principal do processo. Já o novo padrão introduz o capital “em todas as suas modalidades” no centro do desenvolvimento agrícola e agrário. Rebaixa o papel da terra, pois a produção e as rendas agropecuárias passam a depender, crescentemente, dos investimentos em infraestrutura, máquinas, tecnologia e na qualidade da própria terra, além de investimentos em recursos ambientais e no treinamento do capital humano. Cada vez mais é preciso capital de giro para introduzir no sistema produtivo os insumos que viabilizam as inovações para manter-se rentável em ambientes de crescente tensionamento concorrencial (BUAINAIN et al, 2014a, p. 1.167).

Diante desse novo padrão de acumulação a questão agrária perderia lugar na agenda



política, social e jurídica, além da reforma agrária, que restaria confinada a uma política pública cujo tempo histórico ficara nas décadas de 50 e 60 do século passado, incapaz de mobilizar demandas reais ou, diante do quadro de modernização da agricultura dos últimos tempos, oferecer sustentação ao dinamismo do mercado interno (NAVARRO, 2009).

Essa mesma literatura reconhece o acentuado processo de financeirização da agricultura como radicalização do processo de mercantilização da produção, debitando-o à particular condição da atividade, que possui riscos associados à natureza e demanda um intensivo uso de tecnologia para controlar as variáveis ambientais e mitigar riscos de produção, inclusive aqueles oriundos de políticas macroeconômicas que passam a funcionar como novo ingrediente de risco da agricultura financeirizada (BUAINAIN, 2014a).

Conquanto referida financeirização acirre a competitividade dos agricultores e pecuaristas *players*, ela também repercute na fragilização econômica dos produtores inscritos nesses circuitos, em virtude da volatilidade desses mercados e do elevando endividamento exigido para o financiamento da produção. Uma inserção cada vez mais reforçada nesse circuito financeiro é a resposta encontrada para lidar com tal vulnerabilidade, por meio de mecanismos de gestão de risco, seguro, operações de *hedge* nos mercados futuros, vendas antecipadas, financiamentos não bancários, securitização de passivos etc (BUAINAIN, 2014a).

Aquele padrão extensivo de acumulação na agricultura, que vigorara até os anos setenta do século passado, baseava-se em dois pilares principais: aquisição de novas terras nas fronteiras, cuja valorização, de um lado, se dava pelo crescimento econômico e pela demanda de matérias-primas agropecuárias e, de outro lado, pela atuação do Estado, que não se reduzia unicamente a legitimar aquelas apropriações, transformando-as em propriedades, mas promovia a integração das fronteiras aos mercados, seja por meio de obras ou facilidades fiscais e creditícias; o segundo pilar seria a otimização dos rendimentos, mesmo em face da baixa produtividade total dos fatores, em virtude do reduzido custo monetário da produção, associado à baixa dotação de capital, limitado emprego de insumos externos e baixo custo da mão de obra, parcialmente coberto por arranjos contratuais que transferiam para o trabalhador boa parte do custo de reprodução (BUAINAIN, 2014a).

Esse padrão de acumulação da agricultura, assentado no uso extensivo da terra e do trabalho, respondeu com funcionalidade ao modelo de industrialização por substituição de importações, adotado a partir da década de 1950. Não dispondo de uma sólida base endógena para alavancar a acumulação de capital na indústria, a solução era o financiamento público por meio da inflação e a transferência de renda do setor primário, em especial da agricultura, para a economia urbano-industrial em expansão. Tais transferências se davam mediante o

rebaixamento do preço de matérias-primas agropecuárias e pela sobrevalorização da taxa de câmbio, que até o início da década de 1970 forçou para baixo a renda dos setores exportadores, notadamente da agricultura e da mineração, favorecendo os setores importadores, mormente a indústria que dependia de maquinário e insumos importados, os quais gozavam de tarifas preferenciais (BUAINAIN, 2014a).

Esse padrão de acumulação funcionara com certa eficiência, não se antepondo a agricultura como obstáculo à acumulação capitalista urbano-industrial, como vaticinavam os estruturalistas cepalinos<sup>40</sup>. O êxito dessa atípica eficiência, contudo, estava justamente no “modelo extensivo e na permissividade fundiária que facilitavam a acumulação patrimonial e transferiam para a mão de obra, não qualificada e mal paga, parte dos ônus da compressão da renda” (BUAINAIN, 2014a, p. 231).

Da análise de não identificação entre a estrutura agrária permanentemente concentrada e formas de interdição do processo geral de industrialização, como apontavam as várias interpretações das realidades sociais que conformariam a chamada questão agrária<sup>41</sup> e sua direta relação com as vicissitudes do desenvolvimento capitalista-industrial, afirmara-se o processo de modernização da agricultura, fiando-se as políticas governamentais em três fundamentos decisivos: ampla oferta de crédito subsidiado, sustentação de preços mínimos e estoques reguladores. Em conjunto, essa alternativa modernizadora implicaria na substancial alteração da base técnica e organizacional da agricultura que, por sua vez, viria a consubstanciar um novo padrão de acumulação, resultado da transição dos complexos rurais para os complexos agroindustriais (KAGEYAMA et al, 1990).

Essas implicações sucessivas entre modernização da agricultura enquanto alteração de sua base técnico-produtiva e um novo padrão de acumulação na agricultura, identificado nos complexos agroindustriais, assinala a ocorrência de fenômenos qualitativamente diversos. Não obstante a modernização da agricultura, a industrialização da agricultura e a conformação dos complexos agroindustriais se inter-retro-relacionem, não deixam de consubstanciar processos autônomos, embora a consolidação de um possa implicar a irreversibilidade de outro. O mais

---

<sup>40</sup> O pensamento dos que contrastavam tanto a perspectiva cepalina quanto a perspectiva marxista de rigidez da oferta agrícola brasileira advogava que a produção agrícola no Brasil respondia adequadamente a estímulos de preços, o que endereçava soluções voltadas para o aprofundamento do processo de modernização e industrialização da agricultura, ao invés de alteração da estrutura fundiária. Houve mesmo os que viam na agricultura – mesmo com as contradições sociais que trazia a reboque – um importante papel funcional para o desenvolvimento econômico, em razão da aptidão de liberar mão-de-obra para o setor urbano em expansão, sem prejudicar a produção agrícola, criando mercados para o setor industrial e gerando excedentes exportáveis. Ver, nesse sentido, Pastore (1973) e Delfim Netto (1969). Para uma análise do debate sobre a questão agrária conformado no pós-guerra, ver Delgado (2001).

<sup>41</sup> Para uma suma das principais interpretações do que sintetizaria a questão agrária brasileira, principalmente em face do potencial de mobilização programática que traziam, ver Kageyama (1993).

ou menos dilatado período de modernização culmina na própria industrialização da agricultura e o fato desse processo ter se tornado endógeno, em razão da internalização do D<sub>1</sub> (departamento de bens de produção para a agricultura), torna a dinâmica modernizadora independente de sua capacidade de exportação, de endividamento e das políticas comerciais e cambiais, já que sua viabilização guardava quase inteira dependência das importações, conquado parte crescente da produção já fosse voltada para o mercado interno<sup>42</sup> (KAGEYAMA, 1990).

A passagem para os complexos agroindustriais desimpede, ademais, o próprio espaço a ser propiciado para o mercado interno, já que, ao agudizar a divisão social do trabalho e desvincular a totalidade da alocação dos recursos de produção das flutuações do comércio exterior, desinterdita aquelas atividades antes inteiramente internalizadas nos complexos rurais. A transição ensaiada para o trabalho assalariado, pela abolição do tráfico e privatização do mercado de terras, em 1850, dá o primeiro passo. O surgimento do complexo cafeeiro, *pari passu* o processo de industrialização por substituição de importações e, por fim, a internalização do D<sub>1</sub> geral e agrícola culminam com a formação definitiva dos complexos agroindustriais, suprimindo os resíduos da rígida estrutura autárquica do complexo rural e as condições do complexo agrocomercial prevaletentes até os anos 60 (KAGEYAMA, 1990).

Assim, a agricultura se torna um conceito descritivamente impreciso, insuficiente para apreender a dinâmica das transformações verificadas no âmbito das complexas interações nas quais se inseriu definitivamente:

O elemento que dá unidade às diversas atividades dos complexos agroindustriais é que todas elas são atividades do *capital*, com uma regulação macroeconômica mais geral. As ligações intercapitais não são apenas técnicas, mas sobretudo financeiras. A compra de insumos pela agricultura, por exemplo, impõe-se a princípio como necessidade técnica, mas implica de imediato a necessidade de financiamento. Este não será mais feito a partir de agentes isolados (como era o comerciante-prestamista), e sim através do sistema financeiro instalado, o qual se torna um parâmetro a soldar o movimento da agricultura com o movimento geral da economia. Em outros termos, a modernização da agricultura requer a existência de um sistema financeiro constituído (no caso, concretizado no SNCR) para que possa ser viabilizada e, ao mesmo tempo, esse sistema passa a ser fundamental na soldagem dos CAIs com o movimento global da acumulação (KAGEYAMA, 1990, p. 122-123).

O instrumento central de que se valeu o Estado na conformação da agricultura ao

---

<sup>42</sup> Aliás, cumpre recordar que, neste novo padrão agroeconômico, “a dinâmica agrícola não pode mais ser explicada pela segmentação ‘mercado interno x mercado externo’, porque esses mercados gerais deixaram de ser o elemento-chave do próprio funcionamento da agricultura para dar lugar aos complexos agroindustriais e com eles às garantias de mercado para as indústrias de máquinas e insumos agrícolas, à exportação de produtos agrícolas processados industrialmente, à fusão e incorporação de capitais sob o domínio do capital financeiro” (KAGEYAMA, 1990, p. 185). Valer-se das referências a mercado interno ou externo como parte de qualquer corte analítico é, portanto, além de banal (como nos casos apoiados nos destinos principais dos produtos), muito frágil conceitualmente, pois os determinantes desse novo padrão passam a ser colocados pela dinâmica dos complexos agroindustriais. Nesse sentido, ver também Graziano da Silva (1995, p. 47-48).

processo de acumulação de capital comandado pela setor urbano-industrial, amarrando diversos outros elementos em torno do projeto compulsório de modernização, foi a política de financiamento, principalmente por meio da oferta de crédito específico – porque vinculado diretamente a certas condições pré-fixadas reportadas ao obstinado projeto de modernização – que atuasse enfaticamente na lógica produtiva microeconômica. Privilegiava-se uma articulação artificial entre a produção agrícola e os interesses gerais da indústria, em geral, e da agroindústria, em particular. O crédito subsidiado, rural e agroindustrial, mediava essa articulação e unificava os interesses potencialmente conflitantes, operando por cima das condições de mercado e modificando as próprias condições de concorrência.<sup>43</sup>

Delgado (1985) identifica na alteração da base técnica da agricultura e na constituição do CAI processos distintos e historicamente separados. Segundo o autor, a alteração da base técnica já era verificada a partir dos anos cinquenta, com a crescente mecanização e consumo de fertilizantes minerais<sup>44</sup>, enquanto a constituição do CAI pode ser localizada a partir da constituição do Sistema Nacional de Crédito Rural, em 1965, quando o eixo da política creditícia é deslocado de produtos específicos para a mercadoria rural em geral, conjugado com fatores como novos blocos de substituição de importações e folga cambial nas transações externas.

Constituído o CAI, a reprodução ampliada do capital no setor agrícola torna-se cada vez mais integrada em suas relações interindustriais para trás e para frente. É dizer: essas relações repercutem tanto na alteração do processo produtivo (a atividade agrícola num sentido relativamente estrito), que passa a ser diretamente vinculado à indústria produtora de insumos e de bens de capital (indústria para a agricultura) quanto na imposição de um perfil tecnológico aos produtores pelo padrão de produção da indústria processadora (agroindústria), como exigências sanitárias, controle de qualidade, homogeneidade etc (DELGADO, 1985).

As fontes de financiamento tradicionais, ligadas ao capital comercial, dão lugar ao sistema financeiro que, por sua vez, traz implícito um projeto de modernização tendente a transformar a base técnica da agricultura e impor-lhe um padrão tecnológico. Como assinalara Buainain et al (2014, p. 1.169), “o padrão econômico-financeiro dominante impõe um formato

---

<sup>43</sup> Essa atuação estatal representou, ademais, a própria criação de mercados específicos, como verificado pelas políticas dos anos 70 de adoção induzida de pacotes tecnológicos que deveriam ser obrigatoriamente contratados como condição para a utilização de parte do crédito de custeio, além da vinculação do crédito subsidiado para a aquisição de máquinas e implementos. Em relação às políticas adotadas para dois tipos específicos de mercado (de fertilizantes e defensivos e de máquinas agrícolas), ver Kageyama (1990, p. 128-156).

<sup>44</sup> De resto, o aumento no consumo agrícola de três nutrientes básicos (nitrogênio, fósforo e potássio – NPK) foi um processo verificado a partir do pós-guerra, como estratégia de empresas transnacionais na busca de novos mercados, sobretudo na América do Norte e na então URSS. A esse respeito, ver Kageyama et al (1990).

tecnológico igualmente dominante".

Conquanto não tenha perdido importância, a terra e sua necessária apropriação passaram a contar cada vez menos nesse novo padrão de acumulação capitalista, surgindo como capital fundiário cuja valorização responde justamente aos investimentos necessários para fazer operar esse novo padrão de acumulação (BUAINAIN, 2014). Ademais, a propriedade da terra, isto é, o acesso às formas titulares e de controle jurídico efetivo – como aquelas preconizadas nos regimes jurídicos de formas simples ou complexas de organização da produção agrícola, como, respectivamente, arrendamentos rurais e parcerias agrícolas e formas puras de integração vertical ou de variados arranjos cooperativos, não seria se mostra como condição suficiente para a superação da dualidade que se impõe na análise de praticamente toda a série censitária da atividade agropecuária brasileira, em particular o perfil permanentemente concentrado da estrutura fundiária e da renda e produto agropecuários. O problema representado pelos níveis negativos de renda que subsistem em grande parte de estabelecimentos é agudizado ainda mais pela observação da homogeneidade entre produtores com baixa produtividade e heterogeneidade no potencial para aumento da produção, produtividade e renda agrícola (KLEIN; LUNA, 2020).

É, portanto, fora dos limites de discussão do que se poderia tomar como questão agrária que surge a pertinência da análise do processo de regulação institucional da propriedade da terra no Brasil, como forma privilegiada de aceder a hipóteses alternativas nucleadas na correlação entre definição/segurança dos direitos de propriedade, desenvolvimento e crescimento econômico<sup>45</sup>.

Ao informar as análises e a elaboração teórica sobre processos variados e as variadas determinações e constrangimentos que o sistema jurídico, político ou econômico exercem sobre fatos sociais como a produção agrícola, a preservação ambiental, o acesso a recursos produtivos – particularmente à terra e os arranjos de crédito, financiamento, organização cooperativa, políticas de preços, inclusão tecnológica – a ideia de questão agrária parece forçar a interpretação e explicação desses processos sociais a partir de conceitos teóricos unívocos, indivisíveis e necessários, sem margens para o detalhamento explicativo e institucional por meio de conceitos equifinalísticos e equifuncionais, pressupostos numa concepção de sociedade como artefato e negando o lugar epistemologicamente constitutivo que a contingência ocupa no entendimento e ambição explicadora dos fenômenos sociais – entender um fenômeno é,

---

<sup>45</sup> Para uma melhor compreensão das contingências verificadas no processo de regulação institucional da propriedade e do mercado de terras no Brasil, ver Silva (1996), Smith (1990), Dean (1971), Holston (1993), Varela (2005), Reydon (2007; 2014), Alston et al. (1999) e Benatti (2018).

sobretudo, entender o que tal fenômeno poderia ou pode vir a ser. Não poderia existir uma questão agrária senão numa perspectiva já roteirizada e indisponível, onde só houvesse admissão para reparos e reposições que não infirmassem a ideia-geral que decodifica todo o resto de materiais e realidades que lhe sucedem. Para esse caminho que se pretende evitar, vinga o potencial explicativo da concepção ungeriana de colonialismo mental, enquanto aquela postura de, após eleger qualquer direção de pensamento sub-representada e organizar um pensamento representante dessa direção, apreende um instrumental analítico e passa a submeter todo tipo de material aos testes desse instrumental. Rompe-se o vínculo necessário entre as experiências coletivas e suas representações e explicações (UNGER, 2018).

Insero nesse quadro de análise está o Estado enquanto agente possuidor de economias de escala na definição de direitos, definindo simultaneamente os termos de troca e, fundamentalmente, os próprios ativos, já que estes não são dados senão por atuação parcial do sistema jurídico<sup>46</sup>. O Estado apresenta-se, numa das dimensões da análise que será revisada, como expediente do qual se valem os indivíduos em postura de economia da racionalidade limitada que lhes tolhe extrair toda a potência de desempenho que suas transações podem encerrar (FIANI, 2011).

A inserção do Estado representa, ademais, decidido afastamento daquela concepção que reduz o Estado a simples corretor das tradicionais falhas de mercado, onde a definição e garantia de direitos de propriedade ocupa lugar decisivo e quase exclusivo<sup>47</sup>. A concepção dos mercados como intrinsecamente incompletos e do preço como estatística sumária insuficiente para conduzir automaticamente à convergência o interesse privado e público encontra-se radicada na premissa segundo a qual o mercado não é um dado *a priori* em relação ao Estado e a atuação

---

<sup>46</sup> No sentido de conferir à ordem jurídica coparticipação na definição dos limites, do perfil e dos termos de troca verificados no interior do sistema de mercado, ver Irti (2007). Atribuindo ao sistema jurídico lugar decisivo na constituição e garantia de funcionamento do mercado está Polanyi (1980), Dam (2006) e Chang (2002). Detalhando no âmbito jurídico os termos institucionais em que se afirmam os componentes de uma economia de mercado, ver Pistor (2019) e Lothian (2017). Representando uma perspectiva estratificada, um modelo hidráulico em que estado e mercado se excluem mutuamente, devendo ocupar posições antípodas, ver Posner (1993).

<sup>47</sup> Para além da redução simplista contida na tradicional teoria das falhas de mercado e do suposto do mercado como entidade pré-constituída em relação ao Estado e detentora de seus próprios pressupostos de existência, está a concepção, comum a boa parte da teoria social clássica, pela qual a história seria arena da sucessão de uma lista fechada de regimes sociais e econômicos, cada um deles indivisível, e de modos de transformação política, igualmente insuscetíveis a alterações. Daí o argumento, presente em Unger, de a teoria social marxista não ter sido capaz de superar algumas premissas naturalistas e crenças em sequências necessárias de ordens sociais (UNGER, 2018). Anderson (2002, p. 189), endereçando crítica à inespecificidade institucional na teoria marxista, sublinha que “um reflexo duradouro das linhas de pensamento que descendem de Marx tem sido uma inibição generalizada nesta área. O silêncio praticamente absoluto do próprio Habermas é um dos exemplos mais notáveis”. Em outra passagem, Anderson (2004, p. 231-232) observa que “o legado do pensamento institucional no marxismo clássico foi, portanto, sempre muito frágil, com terríveis consequências para o processo efetivo de institucionalização na Rússia bolchevique. A tradição pós-clássica do marxismo ocidental nada fez para remediar tais deficiências”. Nove (1989), embora de forma marginal, representa uma das raras tentativas de oferta de reflexão institucional no âmbito da tradição marxista.

deste, por sua vez, não pode ser considerada prescindindo-se do seu grau de estatalidade<sup>48</sup>. O grau de estatalidade do Estado dependerá da tensa correlação entre sólidas organizações especializadas autoconstituídas, margem de planejamento independente e experimental e realismo fiscal (CUI, 2002; UNGER, 1987).

Ademais, as atividades vinculadas à agricultura, sobretudo os sistemas agroindustriais, encontram nas instituições, em seus diversos níveis de análise, variáveis decisivas para a alocação de recursos, coordenação produtiva, decisões de investimento em pesquisa e inovação, políticas de preços, avaliação sobre (im)pertinência de instrumentos financeiros, adequação da estrutura regulatória etc. As especificidades dos produtos e transações no agronegócio atual, como perecibilidade, elevada participação do frete na composição dos custos, interdependência entre cadeias produtivas oriunda da importância da qualidade e regularidade de insumos, variações de preços, domínio ainda imperfeito dos fatores naturais de produção traduzido na sazonalidade, choques aleatórios de oferta e gestão do risco ampliam sobremaneira o papel das instituições<sup>49</sup> (AZEVEDO, 2000).

Levando em conta as crescentes situações nas quais poucos agentes econômicos detêm condições de participar potencialmente das transações, em razão do aprofundamento dos aportes tecnológicos, da dependência de conhecimentos não cristalizados e da cada vez mais estreita vinculação a instrumentos financeiros para produção, financiamento e gestão de riscos, os problemas associados a comportamentos oportunistas ganham maior relevância, pois os ativos envolvidos na transação passam a ser cada vez mais específicos, gerando tal interdependência entre as partes envolvidas que, não raro, a relação passa a ser de exclusividade ou quase exclusividade (FIANI, 2011).

Num cenário como este, a eficiência das atividades econômicas radicadas na agricultura

---

<sup>48</sup> “A estatalidade dos Estados depende de dois conjuntos de condições que têm uma relação tensa. Um Estado se torna estatal à proporção que as pessoas que formam sua equipe conseguem operar sua vontade, desdobrando recursos e planejando de modo a desrespeitar e até desestabilizar o costume e o privilégio. Um estado estatal chega a surpreender porque goza de liberdade de manobra. Quanto mais estatal se tornar, menor é a possibilidade de sucesso de quem interferir em suas ações prováveis a partir do estudo da distribuição de riqueza e de poder preexistente na sociedade que ele governa. A estatalidade depende, pois, de um segundo conjunto de condições, menos evidente na definição inicial do conceito. Um governo forte precisa dirigir uma sociedade organizada. Aliás, exige uma sociedade cujas organizações especializadas sejam, numa extensão significativa, autoconstituídas e não excessivamente dependentes das benesses dos governantes de turno” (UNGER, 1987, p. 81).

<sup>49</sup> Para uma verificação dos limites e contradições presentes nas atividades agrícolas em razão do domínio imperfeito dos fatores naturais e dos ciclos (re)produtivos, mesmo depois dos significativos avanços tecnológicos e dos argumentos que advogavam a perda de especificidade da produção agrícola capitalista em relação a outros setores da economia, ver Veiga (2012) e Szmrecsányi (1990). Interessante, por outro lado, o argumento desenvolvido em Buainain (2007), quando este constrói uma associação entre o caráter ainda muito específico da atividade agropecuária e a necessária intervenção do Estado na formulação de políticas macroeconômicas e setoriais ativas. Supõe-se, no argumento do autor, que a intervenção estatal seja um componente da própria especificidade desse mercado.

será resultante da mais aproximada relação de reciprocidade entre as estruturas de governança que melhor alcancem a coordenação – um elemento extrínseco em relação ao sistema produtivo – e as características específicas das transações às quais elas se vinculam. Cumpre, dessa maneira, alinhar as estruturas alternativas de governança disponíveis aos atributos das transações dadas e ao potencial de distúrbios surgidos *ex post* (AZEVEDO, 2000).

A mencionada perda daquele caráter decisivo atribuído à simples posse e propriedade da terra pode ser divisada a partir da ascensão dos ganhos de produtividade como principal responsável pelo resultado total da produção agropecuária<sup>50</sup>. O novo padrão de acumulação capitalista da agricultura brasileira, oriundo da convergência dos processos de modernização e industrialização da agricultura, verificado a partir da década de 1960 e indutor da transição dos complexos rurais para os complexos agroindustriais, assenta-se em larga medida nos aportes de tecnologia e inovação e nas várias modalidades de capital que passam a presidir os arranjos produtivos, sugerindo até mesmo alguma desmaterialização desse mesmo capital, como nos casos de arrendamentos cuja contrapartida está na crescente importância de intangíveis, como direitos de propriedade intelectual, crescentemente centrais no processo de inovação (VIEIRA FILHO; FISHLOW, 2017).

**Produto, Insumos e Produtividade Total dos Fatores**  
**Taxa anual de crescimento (%)**

PERÍODO	1975- 2017	1975- 1979	1980- 1989	1990- 1999	2000- 2009	2000- 2017
<b>ÍNDICE</b>						
ÍNDICE PRODUTO	3,82	4,35	3,38	3,02	5,18	4,06
ÍNDICE INSUMOS	0,38	1,52	1,15	0,23	1,03	0,22
PTF	3,43	2,79	2,21	2,78	4,11	3,83
ÍNDICE MÃO-DE-	-0,39	0,06	0,60	-0,22	-0,06	-0,90
ÍNDICE TERRA	-0,01	0,72	0,29	-0,32	-0,19	-0,07
ÍNDICE CAPITAL	0,78	0,74	0,25	0,77	1,28	1,20
<b>PRODUTIVIDADE</b>						
PROD. MÃO-DE-	4,23	4,30	2,77	3,25	5,24	5,00

<sup>50</sup> Entre 1948 e 1969, 92% dos ganhos da produção agrícola total resultante dos principais cultivos deveu-se exclusivamente à expansão da área plantada. Nas últimas quatro décadas, todavia, o crescimento da produção agrícola pode ser basicamente explicado pelo aumento da PTF, que no período de 2001-2010 chegou a crescer 4,02%, superando a taxa média de crescimento da PTF da China, EUA e da Índia, respectivamente em 2,93%, 2,05% e 2,02%. É impressionante verificar que, entre os 20 maiores produtores agrícolas do mundo, no período de 1971-2010, a média do crescimento da produção agrícola anual no Brasil foi de 3,78%, significativamente maior que em países desenvolvidos. No período 2001-2010 o crescimento da produção agrícola brasileira alcançou 4,36% ao ano, ficando atrás apenas da Indonésia (4,51%). O crescimento da PTF agrícola do Brasil nos períodos de 1971-2010 e 2001-2010, respectivamente de 2,79% e 4,02%, só foi superado, nos mesmos períodos, por dois países desenvolvidos (Chaddad, 2017).



PROD. TERRA	3,83	3,61	3,09	3,35	5,39	4,14
PROD. CAPITAL	3,01	3,58	3,12	2,23	3,85	2,82

Fonte: Chaddad, 2017.

A ubiquidade das várias formas de capital nas atividades econômicas do agronegócio implica no aprofundamento da tendência de separar a propriedade da terra de seu uso, ampliando os níveis de risco, tensionando o ambiente concorrencial e demarcando, cada vez de forma mais aguda, o processo de diferenciação social<sup>51</sup> que reforça a heterogeneidade entre produtores e sistemas produtivos.

Esse novo padrão agrícola de acumulação de capital, deixando de guiar-se randomicamente, passa, a um só tempo, a requerer e conformar novas instituições e novos arranjos institucionais, como demonstram os exemplos de integração vertical, separação entre direitos a lucros residuais e decisões de gestão cooperativa, cointegração entre mercado *spot* e de futuro etc. Verifica-se, daí, uma inequívoca causalidade recíproca entre o novo padrão de acumulação capitalista no agronegócio e as instituições, arranjos institucionais e estruturas de governança surgidos nesse ínterim.

Não obstante o caráter coadjuvante da propriedade da terra na composição do produto total e dos ganhos de produtividade da agricultura brasileira, em razão justamente do efeito poupa-terra<sup>52</sup> ocasionado pelo avanço tecnológico e pela maior produtividade do capital, da

<sup>51</sup> O processo de diferenciação social aqui referido somente se justifica em termos de acesso às condições tecnológicas, creditícias e de escala produtiva. Não quer se referir, portanto, à diferenciação social enquanto padrão de distinção interclasses, onde uma das classes (neste caso, uma anticlasse) é identificada justamente em razão de suas diferenças em relação a outras. Opta-se, pois, por um afastamento da literatura em larga medida apoiada em noções não conceituais ou conceitualmente insubistentes, como aquela acerca dos campeonatos. Sublimando a própria perspectiva de Marx (2011, p. 142), que enxergava no campeonato uma justaposição de “grandezas homônimas, como batatas dentro de um saco constituem um saco de batatas” ou mesmo um ornitorrinco social (simultaneamente patrão, empregado, proprietário e arrendatário de si próprio), essa literatura também se desenvolveu prescindindo da atenção suficiente para com aqueles que, conquanto reivindicassem um lugar próprio para o sistema econômico camponês no quadro das ciências sociais (A. Chayanov e J. Tepicht, por exemplo), igualmente não divisavam sua permanência nas sociedades contemporâneas. Embora as transformações verificadas no âmbito da produção familiar não tenham encaminhado no sentido da diferenciação social, também não permitiram que seus atributos essenciais permanecessem, o que a um só tempo afirma e rechaça o veredito marxista sobre o devir da produção camponesa, pois a perda desses atributos essenciais não dá lugar a uma estrutura de classes polarizada e tampouco apresenta os traços básicos do que se poderia chamar de campeonato. A respeito das impropriedades da atribuída diferenciação social da produção familiar, ver Abramovay (2012, p. 61-87). Para uma crítica ao roteiro mecanicista preconizado por Marx para dinamizar as contradições do capitalismo e, daí, seu ancestral equívoco acerca do campeonato, feita no interior do próprio marxismo, ver, respectivamente, Gramsci (2000) e Martins (1981). Aliás, não é sem lugar afirmar que “a revolução dos sem-terra é também uma revolução dos sem-teoria, pois, desprovidos de um referencial teórico que lhes diga e nos diga em que os teóricos do lugar inócuo do campeonato no processo histórico se enganaram, inclusive Marx, e em que a prática dos sem-terra os desmente” (MARTINS, 2008, p. 13).

<sup>52</sup> De acordo com Vieira Filho (2018), de 1990 a 2015 a adoção tecnológica na agricultura e sobretudo na pecuária brasileiras foi responsável por um efeito poupa-terra de aproximadamente 366 milhões de hectares. O cálculo da medida alcançada visa fazer um estudo de estática comparativa de modo a responder qual seria a área economizada para produzir a quantidade presente com a tecnologia do período passado.

terra e do trabalho, a inserção do regime jurídico dos direitos de propriedade no quadro de análise dos arranjos institucionais e das estruturas de governança que organizam as cadeias do agronegócio brasileiro permite, a um só tempo, ajuizar sobre a permanência de inibições relacionadas com a insegurança dos direitos de propriedade que ainda se verificam em várias regiões do país, sobretudo na região norte<sup>53</sup>, e o papel jogado pelas instituições e pelo Estado na configuração e consolidação de um mercado de terras hábil a induzir decisões de alocação de recursos e otimizar a interiorização do desenvolvimento.

A definição dos direitos de propriedade da terra e sua garantia, bem como as variadas formas de ocupação e posse hábeis a garantir retorno aos investimentos produtivos e assegurar higidez aos processos de acumulação, conquanto não mais detenham o protagonismo que ostentavam há algum tempo atrás, continuam sendo uma variável considerada nas decisões de alocação de recursos e investimentos pelos que inserem suas atividades, direta ou indiretamente, nas cadeias ou redes do agronegócio.<sup>54</sup> Assumir essa importância proprietária, contudo, não implica ou não precisa implicar uma assunção automática de uma interpretação que se coloque em termos de “questão agrária” ou de “capitalismo agrário”, como se os problemas e as possibilidades de seu manejo institucional coubessem nos limites desses modelos ou de suas contrafações. Como já mencionado alhures, uma postura assim limitada contrastaria o núcleo da própria hipótese de trabalho e das operações indutivas que perpassam essa hipótese. Ficaria aquém de um tropeço teórico mapear as formas fetichizadas de arranjos institucionais e, num momento anterior ou posterior, fazer concessões ao que representa, na teoria do direito privado em geral e na teoria do direito agrário em particular, um fetichismo por excelência: a forma

---

<sup>53</sup> A dramática posição do Brasil no Índice Internacional de Direitos de Propriedade (64º) e no componente “propriedade” do Índice de Competitividade Global, do Fórum Econômico Mundial (80º) demonstra o óbice que a incerta e problemática definição dos direitos de propriedade ainda representam para a economia e para o desenvolvimento brasileiros. No que se refere às instituições identificadas com a fixação e a garantia de direitos de propriedade, o complexo sistema de cadastro existente para as variadas categorias fundiárias, faz com que, a depender das características e situação jurídica do imóvel rural, este possa estar na interseção dos vários cadastros, apenas em parte deles ou mesmo fora de todo o sistema, como no caso das terras devolutas ainda não identificadas e discriminadas. As fraudes, historicamente associadas às várias formas de “grilagem”, representam outro grande problema. De acordo com o Livro Branco de Grilagem de Terras, publicado pelo INCRA em 1999, no primeiro e único esforço institucional de alcance nacional para tangenciar esse problema, aproximadamente 100 milhões de hectares (o que equivale ao quádruplo do Estado de São Paulo ou à área total da Colômbia) estariam nessa peculiar situação de fraude fundiária, em sua maior parte na região norte do país.

<sup>54</sup> Nascimento et al. (2010), por exemplo, verificam, em pesquisa empírica realizada com um grupo de estabelecimento rurais invadidos, nas dez mesorregiões do Paraná, abarcando o período de 2000 a 2006, que o tempo dispendido pelo Executivo para o cumprimento das decisões de reintegração de posse expedidas pelo Poder Judiciário implica em substanciais reduções e suspensões nos investimentos privados na produção pecuária e agrícola, sobretudo quando a demora ultrapassa quatro meses e em imóveis cuja área é inferior a 500 ha. Azevedo e Bialoskorski Neto (1997), por sua vez, analisando a situação de fragilidade fundiária no Pontal do Paranapanema, concluem que a indefinição dos direitos de propriedade e o potencial de expropriação influem decisivamente no nível de investimento, além de possibilitar um viés para o cultivo de lavouras temporárias, o que redundaria em explorações não sustentáveis pela ineficiência econômica das explorações subótimas dos recursos naturais.

unitária de propriedade privada ou coletiva e a questão agrária como unidade de análise, respectivamente.

Por sua vez, o papel historicamente assumido pelo Estado brasileiro, em diferentes níveis, sob diferentes perfis e interpretado a partir das mais diversas leituras, indica a persistência da centralidade do Estado enquanto instituição compulsória na organização de atividades econômicas, nos processos de escolhas produtivas, na assunção de decisões de investimento e no provimento, afinal, das próprias condições de existência e atuação de mercados específicos, que historicamente não demonstram trazer em si mesmos seus próprios pressupostos e os limites a partir dos quais seu funcionamento e reprodução possam ser garantidos<sup>55</sup>.

### **1.5. O weimarismo tardio, truncado e incompleto da Constituição de 1988: a crítica superliberal de Unger**

Nesse movimento recíproco em que o sistema jurídico se coloca como indutor do desempenho econômico e, ao mesmo tempo, recebe os influxos dos comportamentos de mercado e de instituições moldadas nesse interregno, os direitos de propriedade surgem como vertente privilegiada para a análise do sistema jurídico enquanto ambiente vocacionado a manipular corretamente tais incentivos e, ainda, como possibilidade de ajuizar a atuação anterior do próprio sistema jurídico em relação aos limites e condições de existência desses mesmos direitos de propriedade. Essa perspectiva, vale dizer, não pretende desconsiderar a validade de processos randômicos verificados no interior do sistema jurídico, que passam ao largo da análise econômica e representam choques adversos para a calculabilidade decisória, tanto econômica quanto jurídica.

O sistema tributário, por exemplo, permite a verificação de que não apenas os *drivers* econômicos de eficiência e maximização dirigem o movimento de assinalação de direitos de propriedade, uma vez que não é possível divisar a existência e garantia de tais direitos fora das especificidades de um regime de tributação<sup>56</sup>:

---

<sup>55</sup> Esse papel do Estado enquanto elemento aglutinador, por meio de políticas de Estado, tanto na constituição dos complexos agroindustriais quanto na garantia de mercados, pode ser visto, embora como componente lateral, em Kageyama et al. (1990) e Klein; Luna (2020). Para uma abordagem dos papéis do Estado no contexto de mercados incompletos e na constituição de instituições de mercado, ver Cui (2002), Bourdieu (2006), Mazzucato (2014), Unger (2018), Chang (1996; 2002), Vargas (2018), Abramovay (2004) e Block (2000).

<sup>56</sup> Essa é, em outros termos, a mesma constatação de Holmes e Sunstein (2011), para quem os direitos de índole aparentemente negativa, como os direitos de propriedade, derivariam pouco ou quase nada de utilidade para seus titulares caso fossem descolados de sua dimensão fiscal e interpretados fora das condições de existência desenhadas pelo próprio sistema jurídico. Ambos rechaçam, assim como Murphy e Nagel, aquela concepção de

Sob esse ponto de vista, os direitos de propriedade não são nem naturais nem pré-institucionalmente inerentes ao indivíduo: antes, são consequências de leis, regras e convenções feitas para promover outros valores, como a prosperidade e a justa satisfação das expectativas. Uma vez que os impostos são essencialmente modificações dos direitos de propriedade, que autorizam o Estado a controlar parte dos recursos gerados pela vida econômica de seus cidadãos, a determinação do sistema tributário é muito afetada pela adoção de uma concepção consequencialista ou deontológica. A diferença essencial é a seguinte: sob a doutrina deontológica, é provável que se postule uma forma ou outra de direito natural que determina o que é seu ou meu e o que não é, e esse postulado básico tem de ser anulado ou sobrepujado por outras considerações para que a apropriação dos impostos por parte do governo se justifique. Sob a doutrina consequencialista, por outro lado, o sistema tributário é simplesmente uma parte do projeto de qualquer sistema moderno e sofisticado de direitos de propriedade. Não há nenhuma presunção inicial contra a tributação, pois não há nenhuma concepção pré-institucional de o que venha a ser a “minha” propriedade. Tudo é convencional. Se os direitos de propriedade são totalmente convencionais e os impostos são simplesmente um dos elementos jurídicos que definem os seus limites, a avaliação da política tributária assume uma forma bastante diferente da que pode assumir quando se considera que os direitos de propriedade têm uma fundamentação natural na liberdade e na inviolabilidade do indivíduo (MURPHY; NAGEL, 2005, p. 59-61).

Elegendo o desempenho econômico e o caráter de organizador de induções e externalidades como *locus* de observação de uma das dimensões do regime de direitos de propriedade, percebe-se que estes são avaliados como especulares em relação às decisões de alocação de recursos pelos agentes econômicos. Os direitos de propriedade, assim, ao alocarem a autoridade decisória entre seus titulares passam a determinar, também, o comportamento dos agentes econômicos de um sistema e a distribuição de riqueza forjada a partir das interações formais e informais entre tais agentes (LIBECAP, 1989).

O *continuum* de iniciativas estatais no que se refere à propriedade fundiária e ao mercado de terras, portanto, mais ou menos identificadas com concepções que reivindicam para o Estado tarefas que transcendem as atribuições estreitamente demarcadas pela economia neoclássica, ora de correção das falhas de mercados, ora de compensações que amansam os acertos do mercado<sup>57</sup>, permite inserir o Estado brasileiro num quadro maior de teorização enquanto agente

---

extração libertária, encontrada em Nozick (1988) por exemplo, segundo a qual o Estado, ao atuar sobre a propriedade, inevitavelmente suprimiria parcelas do direito dos seus respectivos titulares, como se a propriedade fosse uma condição dada de antemão em relação ao próprio movimento de regulação estatal.

<sup>57</sup> As distinções entre os papéis regulatórios e compensatórios do Estado em relação, respectivamente, às falhas e à eficiência dos mercados se diluem e, ao final, mostram-se absolutamente inócuas, pois, em primeiro lugar, antes mesmo da investigação acerca da (in)existência das falhas de mercado, a definição de liberdade dos mercados é um exercício inteiramente dependente do juízo de legitimidade da estrutura de direitos-obrigações que subjaz à organização econômica; no que se refere às falhas de mercado, estas se subordinam à prévia definição do que seria um mercado ideal, o que está longe de ser unívoco, mesmo no interior da teoria e do método econômico hegemônicos: a desigualdade de renda e a existência de mercados não competitivos, por exemplo, ilustram bem esse argumento, pois, para os economistas neoclássicos, a desigualdade gerada pela eficiência do mercado não constitui propriamente uma falha; mas, enquanto os mesmos neoclássicos enxergam uma falha de mercado na existência de mercados não competitivos, outros – como marxistas e schumpeterianos – não veem senão uma dinâmica benfazeja impulsionada pela inovação tecnológica. Em segundo lugar, essas visões distintas do funcionamento da economia compartilham um ponto de partida idêntico, fundando num valor original do mercado,

de reconstrução das fronteiras que organizam o próprio mercado, liberando este, ainda, das interdições representadas pela doutrina do livre-mercado<sup>58</sup>:

Muito embora o Estado-regulador e o Estado-compensador acenem com visões distintas do funcionamento da economia e, a partir dos seus limites, do papel do Estado, as diferenças entre ambos se diluem significativamente, quando se observa que, nos dois casos, o ponto de partida da reflexão é a existência e o valor original do mercado. Primeiro, vem o mercado e sua tendência ao equilíbrio, como resultado da interação entre os indivíduos. Depois, discute-se o papel que o Estado deve cumprir. A consequência desta independência do mercado em relação às estruturas sociais que lhe dão forma – e aos objetivos coletivos – é, de um lado, ignorar aspectos decisivos do funcionamento da economia e, de outro, contribuir para acobertamento de funções decisivas para a boa operação da economia e da sociedade (VARGAS, 2017, p. 859-860).

A percepção histórico-institucional em relação ao mercado, ainda um empecilho considerável no âmbito da ciência econômica<sup>59</sup>, investe o Estado em tarefas superiores de reconstrução institucional, gradual e fragmentária, rejeitando a ambição de generalizar versões únicas da economia de mercado e de regimes de direito para o conjunto total do mercado e das instituições jurídicas. A análise jurídica e sociológica, pelo menos a partir de meados do século XX, aproximou-se e apropriou-se de categorias mais ou menos afins quanto à necessidade de reinserção social do mercado e, de um modo geral, dos fatos econômicos. O *embeddedness* polanyiano, por exemplo, orientou práticas analíticas tanto no âmbito do direito quanto no da sociologia<sup>60</sup>.

---

em que o Estado surge como um sucedâneo para, ora corrigir externalidades, ora compensar retrospectivamente os efeitos autóctones do mercado. Ver, nesse sentido, Chang (2002, p. 107-111) e Coutinho (2017, p. 855-860).

<sup>58</sup> Para uma crítica, em perspectiva histórica, dos postulados do livre mercado e do caráter ativo de políticas industriais, comerciais e tecnológicas, ver Chang (2004; 2009). Apontando as falhas da economia contemporânea *mainstream* como oriundas da ascensão de razões ideológicas em detrimento da própria metodologia liberal clássica, tanto em termos de política econômica como da própria teoria econômica, e o prejuízo oriundo das formulações da Escola de Chicago, ver Colander et al (2019). Oferecendo um contra-argumento à doutrina pegar-ou-largar do discurso econômico ortodoxo, fundado na reconstrução institucional da economia de mercado como uma variável acessível e nada excepcional, ver Unger (2010).

<sup>59</sup> A partir da revolução marginalista, verificada no fim do século XIX e capitaneada por Carl Menger, William Jevons e León Walras, o pensamento econômico passara a se concentrar em explicitar as premissas do funcionamento ideal de uma economia fundada única e necessariamente no sistema de mercado, na coordenação da atividade econômica pelo mecanismo de preços, enfim. Sobre a fixação do *mainstream* do pensamento econômico contemporâneo pelo teorema radicado nas proposições do *laissez-faire*, conferir a posição de Stiglitz (1991): “Economists want to believe in the invisible hand. Or at least many american economists do. The quest for generalizing the invisible hand theorem – an unsuccessful quest, in my view – has been a central focus of much of the profession during recent decades. Results abound in the literature – results which, upon closer examination, simply don’t hold up”. Todavia, autores como North (1977) e Coase (2017) assinalam que a ortodoxia econômica, na verdade, se fixa na formação de preços e passa ao largo da análise do próprio mercado, núcleo duro da economia neoclássica.

<sup>60</sup> Essa reação, todavia, não foi suficiente para promover, seja no âmbito do direito ou da economia, um giro institucionalista. Conquanto tenha endereçado questões importantes no que se refere à reinserção política e institucional da economia de mercado, esse impulso não redundou em novas práticas de pesquisa que disputassem lugar com as teorias hegemônicas na economia e em disciplinas normativas, como o direito e a filosofia política. Antes que quebrar os moldes e transcender os limites ideológicos vigentes, muito desse esforço resignou-se a propor modelos mais intervencionistas ou com concessões mais alargadas para as instituições dentro dos próprios

No que se refere à teoria econômica, todavia, para além de ideologias que em cada momento histórico desincumbiram o papel de superestimar as funções e as tarefas do mercado na organização da atividade produtiva capitalista, como, recentemente, o neoliberalismo, o próprio núcleo do pensamento econômico incorporou uma concepção fundamentalista acerca do mercado<sup>61</sup>, que prescindiu de qualquer inserção sociocultural ou política, desarraigando-o<sup>62</sup> e situando-o em posições antípodas às do Estado (BLOCK et al, 2014).

Um excuro merece lugar: essa fixação quase atávica pela polivalência de mecanismos específicos e muito recentemente datados de instituições da economia de mercado, entre as quais se situa esse fundamentalismo hayekiano da versão neoclássica de economia de mercado, possui vícios ancestrais, comuns a teorias ideológica e metodologicamente díspares, derivados de um paradigma científico compartilhado pela física e pela história natural<sup>63</sup>. Tudo o que viesse a afrouxar os determinismos desse modelo científico – abrigado pela modelização matemática, mas avesso à corrigibilidade experimental – era hostilizado como abdicação de ambição explicadora, o que conduziu a economia política à virada marginalista nos estertores do século XIX, que buscou torná-la imune à controvérsia causal e normativa na exata proporção em que a mantinha vazia de explicação ou consequências prescritivas (UNGER, 2010). A teoria dos mercados autorregulados, que perpassa toda a teoria econômica pós-marginalista, retira igualmente desse naturalismo social sua razão teórica mais forte, embora implícita. Um naturalismo social que identifica o mercado como o que é natural, enquanto situa o estado nos

---

limites dos paradigmas criticados, implicando ambiguidades e subordinação. Para uma crítica a essa postura, ver Chang (2002)

<sup>61</sup> Essa centralidade é apontada por Unger (2004, p. 39), que toma o que chama de keynesianismo vulgar como um dos principais responsáveis pelo esvaziamento do conteúdo político e institucional da análise econômica, por meio da técnica de fixar leis gerais em correlação com agregados econômicos de grande escala, como níveis de poupança, emprego e investimento.

<sup>62</sup> É central, no pensamento de Karl Polanyi, o conceito de *embeddedness*, significando o enraizamento da economia nas instituições políticas, culturais e jurídicas. A economia, enquanto atividade institucionalizada, reclamaria sempre a atuação de relações sociais de natureza não econômica, cujo valor decisório também não estaria necessariamente radicado no interesse de lucro ou de subsistência. Ver, nesse sentido, Polanyi (2012).

<sup>63</sup> As radicais disparidades teóricas e metodológicas encerradas nesse paradigma determinista podem ser exemplificadas pelo encontro entre Marx e a criticada tradição de economistas ingleses que apresentavam como universais e atemporais uma ordem econômica presa ao tempo, por ele identificada como capitalismo: “uma das muitas formas em que Marx se assemelhava aos economistas que criticava foi o ousado compromisso de oferecer explicações causais. As interpretações da experiência histórica que informam essas afirmações causais e as próprias afirmações residem no coração do argumento no *Capital*. O sistema marxista de proposições causais concentrava-se numa profunda estrutura de arranjos e suposições formativos que dão forma a rotineiras práticas de troca e produção, de trabalho e vida que ocorriam na base por elas oferecida. Essa distinção entre a estrutura formativa oculta e as rotinas formadas visíveis era um conceito que ele partilhava com muitos outros influentes teóricos da Europa no século XIX. Para ele, como para eles, um sistema de explicação causal originado da distinção entre a profundidade e a superfície vinha acompanhado de uma série de suposições deterministas interligadas” (UNGER, 2010, p. 65). É bem verdade, todavia, como reconhecem Unger (2020, p. 93) e Block (2000, p. 86), que tais concessões deterministas feitas por Marx respondiam também ao propósito político de evitar a adesão do pensamento social a um programa reformista conservador.

domínios arbitrários da cultura. A lógica desse naturalismo social pode ser encontrada, por exemplo, na crítica clássica de Malthus às *poor-laws* (BLOCK, 2000).

As formas adventícias assumidas pela economia de mercado, mesmo aquelas mais puramente identificadas com os requerimentos de suficiência do mercado enquanto estreito mecanismo ativado pela sinalização dos preços – como os mercados de ações, a responsabilidade limitada e as organizações corporativas – não se encontraram por meio de convergência irresistível ou depuração evolutiva, mas por justaposições contingentes:

As maiores concentrações institucionais do Ocidente surgiram separadamente, sem uma congruência particular. Politicamente, um constitucionalismo liberal criado no século XVIII, que não foi proposto para as massas, se ligou de forma improvável aos partidos de massa ao longo do século XIX. Só mais tarde, depois de duramente contestada, a empresa passou a dominar a organização da propriedade privada. A linha de montagem industrial, exemplificada pelo fordismo, surgiu ainda mais recentemente, e já está em retrocesso. Ainda assim, cristalizou-se um status quo ubíquo a partir dessas histórias diferentes. Esta conformação, marcada por governos preventivamente imobilizados em impasse, direitos de propriedade incondicionais, concentração maciça de unidades empresariais e processos de trabalho rigidamente hierárquicos, não foi determinada por nenhuma necessidade tecnológica ou social imane. Houve uma alternativa histórica a ela, representada pelas forças do “radicalismo pequeno-burguês” nos séculos XIX e XX. Sua afirmação mais importante é a de que as formas menores de propriedade e de produção, baseadas em formas flexíveis de organização do trabalho, eram tão progressistas tecnicamente – e, portanto, tão economicamente viáveis – quanto os trustes gigantescos e a indústria de produção em massa, como o viria a demonstrar a experiência da agricultura moderna ou a dos têxteis de qualidade. Contudo, sua estabilização sob forma individual ou cooperativa exigia o apoio do Estado, um objetivo característico de seus porta-vozes, desde Proudhon ou Lassalle até Demarest Lloyd. Foi a derrota política de programas como os deles que selou o destino deste caminho potencial e preferencial de desenvolvimento, política, e não a impossibilidade sociológica de sua realização (ANDERSON, 2002, p. 183).

Tal fundamentalismo redundou na própria identificação do sistema capitalista enquanto um sistema de mercado, dispensando a consideração de quaisquer outras instituições econômicas, políticas e jurídicas<sup>64</sup>. O Estado, portanto, se apresentaria como um sucedâneo artificialmente criado para secundar o mercado em suas tarefas de coordenação exclusiva e suficiente da atividade econômica. A própria teoria contratualista da origem do Estado<sup>65</sup> demonstra esse argumento, ao associar a emergência da organização estatal a uma apriorística reação de mercado, celebrada contratualmente. (CHANG, 2002).

---

<sup>64</sup> Coase (1992, p. 718), numa passagem muito pertinente, ilustrou essa concepção fundamentalista com a alegoria de indivíduos isolados que trocam nozes e frutas silvestres à margem da floresta: “The time has surely gone in which economists could analyze in great detail two individuals exchanging nuts for berries on the edge of the forest and then feel that their analysis of the process of exchange was complete, illuminating though this analysis may be in certain respects. The process of contracting needs to be studied in a real- world setting. We would then learn of the problems that are encountered and of how they are overcome, and we would certainly become aware of the richness of the institutional alternatives between which we have to choose”.

<sup>65</sup> Para uma robusta crítica à teoria contratualista da origem do Estado, ver Chang (1996a). Para uma crítica ao conjunto de premissas advogadas pelas teorias minimalistas do Estado, ver Evans (1992).

Conquanto tenham inserido elementos importantes na análise econômica, consubstanciando parte considerável do que viria a ser uma específica crítica econômica, em razão justamente da diversidade metodológica e práticas analíticas com que seus autores trataram questões como a interação entre agência individual e estruturas sociais<sup>66</sup>, o institucionalismo econômico alemão do século XIX e norte-americano do começo do século XX não lograram constituir uma alternativa contrastante com a análise de equilíbrio macroeconômico geral. Os desdobramentos teóricos daquele velho institucionalismo, identificados nas teorias do desenvolvimento das décadas de 1950 e 1960, igualmente não venceram a ambiguidade de se apresentarem como críticos ou como divisão subordinada da economia ortodoxa (UNGER, 2004).

A teoria econômica hegemônica – que se tornara, aliás, uma redução desse método institucionalmente agnóstico em termos causais e normativos – então, resignou-se a deixar que os pressupostos institucionais fossem estipulados externamente, como, por exemplo, em Coase, onde o comportamento maximizador trata as estruturas institucionais como qualquer outra dimensão de seu plano fático. As instituições da economia de mercado assim, foram proscritas para uma condição-limite estipuladas e para as variáveis empíricas das atividades de mercado:

As formas ideologicamente mais reacionárias e ferozes da economia política identificaram um sistema específico de instituições de mercado e de direito privado como a forma natural e necessária da economia de mercado e, por extensão, como o suporte indispensável desta, o arcabouço puro de coordenação entre agentes do mercado. Estudantes da história do pensamento jurídico reconhecerão nessa ideia uma volta à concepção característica da ciência jurídica do século XIX: a de que uma sociedade livre tem uma forma jurídico-institucional definida e predeterminada, que a análise revela e a observação confirma. O fato de a história do pensamento jurídico moderno ter sido em grande parte a história da subversão e da auto-subversão dessa ideia torna ainda mais surpreendente o fato de ela continuar a viver na ciência econômica. Mas com certeza ela vive, a ponto de penetrar as versões contemporâneas mais influentes da história institucional da economia de mercado. Essas versões representam o movimento da história econômica como uma convergência, por descoberta, tentativa e erro, às práticas institucionais e regimes jurídicos que são, de fato, exigidos por uma economia de mercado. O sistema de direito de propriedade é a expressão máxima desse resultado evolucionário (UNGER, 2004, p. 38).

Rompendo, portanto, com a ideia de que determinadas formas sociais devam possuir uma infraestrutura jurídica embutida, torna-se possível ressignificar as próprias tarefas exercidas pela teoria jurídica, emancipando-a das falsas necessidades concebidas por uma ordem jurídica e política que se pretende repositório de finalidades, políticas e princípios

---

<sup>66</sup> Daí Hodgson et al (2005), terem asseverado a existência de uma variedade de programas intelectuais maior inclusive do que aquela verificada no interior do marxismo, num pêndulo que ia desde conservadores, passando por social-democratas, socialistas e anarco-sindicalistas. Para uma comparação dessas diferenças, em termos de holismo ou individualismo metodológicos como marcadores dessas distintas dimensões analíticas, ver Rutherford (1994, p. 27-51).



inteligíveis e, por isso, indisponíveis. A teoria e a análise jurídicas, então, investem-se do projeto de criação de formas institucionais alternativas de ideias institucionais disponíveis, como a democracia, o mercado, o contrato e a propriedade. A análise jurídica reportar-se-ia, assim, à análise e crítica institucional, para num segundo momento avançar sobre as possibilidades de reconstrução institucional contidas nas próprias estruturas da economia de mercado e da organização política e social (UNGER, 2005).

Não é possível, contudo, extrair qualquer alternativa institucional do weimarismo truncado e tardio que comumente informa o debate jurídico sobre a propriedade da terra, expresso em roteiros de políticas públicas e programas de governo que subscrevem soluções *ad hoc* referidas a conjunto institucional que não pretendem transcender<sup>67</sup>. Esse weimarismo tardio, truncado e incompleto que perpassa a Constituição brasileira de 1988, retirado do constitucionalismo protodemocrático americano, distorce os próprios vícios daquele modelo conservador, já que o substrato institucional que participa e dá conteúdo à prática de atribuir melhoramentos sociais, principalmente o que diz com a descentralização de exercício do poder, não traz nenhum cunho minimamente liberal, uma vez que restou apropriado no interior da prática madisoniana conservadora de desacelerar a política.

Se a idolatria constitucional americana combina um princípio liberal a um princípio conservador, isto é, superpõe à descentralização e fragmentação do exercício do poder uma relação de reciprocidade entre a ambição transformadora da política e os obstáculos constitucionais que sua execução deve superar, estreitando a dependência entre mudança e crise, tomando esse conúbio como expressão ideal das formas institucionais que a democracia e a associação política devem assumir, preferindo a mudança interpretativa ao emendamento, “como se qualquer visão emergente das necessidades políticas das pessoas tivesse de permanecer oculta dentro do sistema constitucional, à espera de ser revelada por atrevidos oráculos da lei” (UNGER, 2008, p. 132), essa dupla composição fetichista, na constituição de 1988, redundou num prejuízo maior para as possibilidades de reconstrução institucional, já que aos freios e contrapesos da desaceleração política se associaram as assimilações tardias de Weimar sem suficiente especificação institucional e os inconvenientes das formas sociais

---

<sup>67</sup> De acordo com Teixeira (2010), as limitações observadas na teoria jurídica contemporânea, mesmo entre parcelas que reivindicam conteúdo criticista e progressista, podem ser explicadas à luz da correlação entre essa configuração assumida pelo direito a partir do século XX e o grande contrato de economia política levado a efeito no mesmo século: o compromisso socialdemocrata. O paradoxo de avanço e recuo que ele verifica na teoria jurídica contemporânea seria, assim, apenas expressão jurídica desse pacto. Se essas limitações constroem qualquer pretensão de avanço no encaminhamento de especificações institucional mesmo entre os países atualmente desenvolvidos, o cenário fica ainda mais problemático em ambientes econômica e institucionalmente frágeis, que não passaram pelo compromisso socialdemocrata institucionalmente conservador, como o Brasil.

particulares de inclusão e exclusão. Ficam as distinções de ênfase encontradas em um e em outro: naquele modelo protoliberal, a confiança excessiva; neste, o álbi utópico<sup>68</sup> que serve de pretexto à manutenção das regras do jogo político e econômico (UNGER, 2017; AMATO, 2018c).

Os efeitos anti-institucionais, porém, são os mesmos onde a combinação se dá entre um princípio liberal e um princípio conservador ou entre dois princípios conservadores ou protoliberais. A aversão à imaginação institucional tem como contraparte a suposição, uníssona para tudo quanto é internalizados nesses textos constitucionais, daquela concepção de poder constituinte originário como um mito fundador, um “ente que cria uma nova ordem e se desfaz, ou permanece latente na normalidade constitucional; uma vontade originária, ilimitada, autoproduzida e autofundamentada” (AMATO, 2017a, p. 159), a premissa ubíqua de que uma razão produzida pela história está presente em potência, condicionada apenas ao emprego do aparato conceitual adequado (UNGER, 2017).

Como demonstração, a interpretação semântico-constitutiva da constituição brasileira de 1988, dividida entre substancialismos e procedimentalismos interpretativos e baseada num neoconstitucionalismo social que se pretende herdeiro do modelo de Estado social constituído sob o signo da solidariedade artificial de uma sociedade do trabalho, pressupõe que o conteúdo institucional necessário à realização prática das prestações materiais derivaria de forma automática da legitimidade conferida pela deliberação democrática ou pelo melhoramento interpretativo a partir de cláusulas materiais como, por exemplo, a função social da propriedade e do contrato e os parâmetros de mensuração de mínimos existenciais. Em ambas perspectivas, o debate sobre o conteúdo institucional é ausente, não se antepondo como condição para a fruição de direitos e a ampliação da densidade democrática (TEIXEIRA; CHAVES, 2016).

Esse constitucionalismo weimariano, portanto, pode ser entendido como expressão jurídica do acerto político socialdemocrata que, no século XX, impediu o avanço de reconstrução institucional a partir da verificação dos limites dos arranjos redistributivamente neutros que afirmavam encerrar as formas intrínsecas de liberdade individual, exercício político e organização econômica. Enquanto o modelo estadunidense de constitucionalismo protodemocrático esteve desde o princípio dissociado da pretensão de acelerar a política, por meio da postura afirmativa das instituições por ele conformadas, o neoconstitucionalismo social e apego dirigista na interpretação e valoração da normatividade constitucional não transcendem

---

<sup>68</sup> A complementaridade entre o utopismo e o originalismo em relação às formas institucionais assimiladas pelo constitucionalismo de modelo estadunidense é reconhecida em Unger, ao expor sua teoria dos grupos orgânicos (ver Unger, 1978, p. 300-301).

seus limites justamente por conta do acerto político conservador em termos de imaginação institucional que subjaz ao seus discursos, que se comprazem nas estruturas institucionalmente legadas e imunizadas da crítica democraticamente experimental<sup>69</sup> (TEIXEIRA; CHAVES, 2016).

Esse Estado e esse constitucionalismo sociais, verificados enquanto partes de uma mais ampla resposta às transformações estruturais emergentes no interregno entre o liberalismo clássico e suas formas recompostas, podem ser tomados como formas de gerenciamento dos riscos sociais presentes num ambiente institucionalmente conservador, na medida em a concretização dos direitos prometidos, tolhida da necessária reelaboração de pressupostos estruturais, fica refém de pretensões edulcoradas sem condições de atuação prática. Conformam, paradoxalmente, uma situação em que os direitos passam a existir prioritariamente fora do direito e do Estado. Um entendimento da sociedade e, por consequência, do constitucionalismo adequados ao exercício experimentalista fundado na recepção da complexidade e contingência das estruturas sociais e dos arranjos institucionais formados pressupõe a promoção de desestabilizações no curso das estabilizações para as quais os regimes constitucionais são historicamente vocacionados (AMATO, 2018c).

Um constitucionalismo superliberal é a aposta para a radicalização experimental a partir dos modelos avançados e confinados pelas expressões constitucionais do liberalismo clássico e suas versões reprisadas. É superliberal justamente porque, transcendendo os limites liberais e socialdemocratas, atua por meio da reelaboração de ideais sociais à luz das instituições concretas e dá ensejo ao experimento institucional à luz dos ideais sociais redefinidos. O constitucionalismo e os ideais que animam suas expressões institucionais são, afinal, concebidos como suscetíveis ao experimentalismo superliberal:

Uma sociedade e um constitucionalismo mais mudancistas teriam que ir além de desbotado figurino liberal – teriam que ser “superliberais”. Entretanto, não poderiam cair no autoritarismo e retrotrair a sociedade ao Estado – para garantir suficiente excedente de possibilidades, teriam que seguir o curso do “experimentalismo

---

<sup>69</sup> No Brasil, o apego ao chamado neoconstitucionalismo social e às teorias de constituição dirigista, pode ser evidenciado na quase uníssona teorização da interpretação do direito e jurisdição constitucionais a partir da atribuição de normatividade constitucional a expectativas sociais assentadas em conteúdos atribuídos em referência a princípios, como os da dignidade da pessoa humana, do mínimo existencial, da proibição de retrocessos sociais, da função social da propriedade e do contrato, da redução das desigualdades regionais etc. Esse apego é tão aferrado às evasões interpretativistas que, como demonstram Teixeira; Chaves (2016), mesmo depois da própria revisão crítica feita no interior da principal teoria do dirigismo constitucional, onde foram apontados os limites da suposição de autossuficiência normativa da constituição dirigente, novas explicações tendentes a justificar a crença no potencial semântico-constutivo latente na constituição de 1988 foram elaboradas, como demonstram, por exemplo, a Teoria da Constituição Dirigente Adequada a Países de Modernidade Tardia (TCDAPMT), formulada em Streck (2003), e as contínuas reinterpretções dos supostos conteúdos que informam princípios constitucionalizados, como o da função social da propriedade, a partir da remissão às mais variadas perspectivas (COMPARATO, 1986; 2000).

democrático”. Trata-se de reconhecer a contingência do mundo e então imaginar e construir instituições que nos habilitem a aumentá-la, transcendendo os contextos em que vivemos. Tomo os temas do “superliberalismo” (UNGER, 2015a [1982, p. 124-5; 2001b [1987], p. 462-3; 2001c, p. xcix e cv) e do “experimentalismo democrático” (UNGER, 1998) de Roberto Mangabeira Unger. Subvertendo sua posição comunitarista anterior, o autor elaborou um programa democrático radical que, menos do que desenvolvido a partir da visão republicana clássica, tomo como mote as pretensões normativas liberais, mas pretende tocar os privilégios e divisões sociais entrincheirados a ponto de que seja necessária uma revisão das próprias instituições liberais, como o Estado, o mercado e a sociedade civil. Daí ser tal programa um “superliberalismo, uma proposição de avançar na libertação liberal, em vez de cristalizá-la onde ela parou – nas teorias clássicas do século XIX ou nas instituições social-liberais ou socialdemocratas do século XX. A imagem que deveriam assumir as instituições e arranjos sociais em geral é a de uma política de compromissos e opiniões, como a própria política liberal. Nesse sentido, importa menos a substância do modelo de sociedade que a abertura desse mesmo modelo ao “experimentalismo democrático” na política, na economia e nas relações pessoais. Tal programa não abandona a preocupação liberal com o indivíduo, antes defendendo um pacote de proteções e poderes que o potencialize na direção da inovação (AMATO, 2018c, p. 75-76).

A imagem superliberal que Unger atribui ao projeto de experimentalismo institucional pretende, portanto, submeter os arranjos sociais e as próprias condições de ideação social à mesma lógica liberal que informa os arranjos políticos, isto é, de estruturas sociais baseadas na composição precária e permanentemente aberta de conflitos e acomodações fragmentárias, transitórias e sustentadas a partir da equação de interesses em explícita disputa, antes que em clivagens fixas e rígidas, identidades coletivas, cristalizações de classe e posições hierárquicas previamente demarcadas, avessas à crítica imaginativa. O retesamento dos avanços socialdemocratas dá lugar a oportunidades de radicalização de parte do ideário pequeno-burguês<sup>70</sup>, propiciando conciliações entre situações práticas que, na realidade posta, não

---

<sup>70</sup> Essa proximidade entre a proposta de experimentalismo institucional de Unger e o conjunto teórico de autores identificados com projetos pequeno-burgueses, como Proudhon, é destacada por Cui (2001, p. 19), que, especificamente sobre as ideias ungerianas de propriedade desagregada, destaca a influência tanto do pensamento radical-democrático quanto do pensamento liberal. Em relação ao pensamento radical-democrático, o programa ungeriano se relacionaria de forma estreita ao radicalismo pequeno-burguês de Proudhon (1975), que teria sido o precursor da concepção de propriedade enquanto “feixe de direitos” e das limitações de eficácia da propriedade unitária. Em sua dimensão econômica, segundo Cui, o pensamento ungeriano seria uma síntese proudhoniana, lassaliana e marxista: do radicalismo pequeno-burguês de Proudhon e Lassale, Unger teria absorvido a compreensão da relação entre descentralização produtiva, eficiência econômica e democracia política; da crítica marxista ao socialismo pequeno-burguês ele teria assimilado as limitações intrínsecas e a instabilidade da pequena empresa cooperativa. Teixeira (2009, p. 114-115), com razão, assinala que a proximidade entre Unger e Proudhon vai além da identificação programática, justificando-se mesmo em termos teóricos. Para tanto, aponta o registro de Blackburn (1992, p. 121), que observa: “Se Bakunin não apresentava um sistema econômico próprio, o mesmo não se pode dizer de Proudhon que, ao formular uma organização alternativa da produção, foi ainda mais longe que Marx. Em vez de propor a estratificação da sociedade, Proudhon pleiteava a economia social, estabelecida por contratos livres e iguais entre associações de produtores autônomos, que simplesmente absorveriam as tarefas do governo e passariam a realizá-las. Proudhon é saudado como precursor do socialismo de mercado, porque preferiu utilizar a concorrência econômica, em vez de aboli-la”. Registro teórico dessa influência pequeno-burguesa no pensamento de Unger e do próprio pensamento ungeriano como influenciador da produção intelectual feita no âmbito da chamada Nova Esquerda, que, na China, tem avançado o conteúdo teórico dos projetos de inovação institucional levados a efeito, principalmente no que se refere a direitos de propriedade, pode ser encontrado em Cui (1997; 1998; 2005; 2006; 2010; 2011; 2012).

encontraram formas institucionais que viabilizem coexistências e reforços recíprocos, como, por exemplo, as situações ensejadoras de escala econômica e arranjos produtivos assentados em difusão proprietária e decisória.

O programa superliberal que informaria os projetos de experimentalismo e reconstrução institucionais e que, por uma espécie de “solução homeopática” para o arcabouço liberal (mais conteúdo liberal para o agravamento dos resultados alcançados pela prática liberal limitada), estenderia aos arranjos e estruturas institucionais a mesma lógica de sustentação precária e de coalizão de interesses que informa a política liberal, radica sua necessidade no próprio empoderamento individual que deve ser levado ao limite. O transitório e voluntário que marcam os acordos políticos no liberalismo seriam, portanto, generalizados para a própria dinâmica de organização social, tornando possível ao indivíduo transcender os contextos dados pelo incremento de sua capacidade negativa e, por isso, transcender seus próprios limites de imanência (AMATO, 2017; UNGER, 2017).

É uma crítica e resposta a uma contraimagem republicana apresentada como antítese a formas idealizadas ou depreciativas das democracias existentes, como aquela presente em Benjamin Constant – que opõe às formas modernas de liberdade, onde a subjetividade ganha maiores espaços, o ideal republicano pré-moderno, que, à custa de reduzidos espaços para o cultivo da subjetividade, franqueava oportunidades de ativos exercícios de autonomia política e coparticipação decisória nos interesses comunitários. Essa forma de explicação fundada em concepções que, a rigor, são mesmo idealizadas, consubstancia uma falsa oposição. Servem tais concepções idealizadas como imagem invertida do que os atuais arranjos sociais não são. “Porque a república comunitária idealizada não pode emergir dos arranjos políticos atuais como produto de qualquer sequência plausível de reformas práticas e ajustes conceituais, ela confirma o poder da ordem estabelecida no próprio ato de pretender negá-la” (UNGER, 2017, p. 140).

O refazimento de formas de organização social especulares em relação à prática política liberal se dá, portanto, não pela negação do programa liberal, mas pela reapropriação de suas pretensões do lugar em que estacionaram, nucleadas nas demandas de emancipação individual, arrefecimento dos vínculos de dependência e promoção de relações voluntárias, incrementando a teoria liberal com uma concepção normativa da personalidade<sup>71</sup>, conferindo acento aos

---

<sup>71</sup> Essa teoria normativa da personalidade preconiza, por exemplo, que “a melhor ordem social é aquela que, fazendo-se mais acessível a desafios reais, impede a petrificação dos esquemas de papéis, divisões e hierarquias rígidos. Desse modo, as pessoas podem mais prontamente lidar umas com as outras como indivíduos concretos e não como peças substituíveis no grande sistema de contrastes nacionais, de classe, comunitários ou de sexo. Como resultado, a reconciliação humana pode também ser preservada contra os perigos que surgem sempre que lealdades pessoais ficam enredadas em dependências sociais. Pois tais enredamentos invariavelmente põem estratégias de controle e resistência no lugar da busca de mútua aceitação” (UNGER, 1998, p. 32-33).

distanciamentos substanciais entre o superliberalismo e o comunitarismo corporativista a que o próprio Unger havia subscrito anteriormente<sup>72</sup>. A crítica ao liberalismo que coparticipa das premissas da tese superliberal, aliás, por não ser tomada enquanto problema de especulação abstrata – ou, como sucede em praticamente toda a crítica marxista, de forma desassociada de qualquer pretensão institucionalmente construtiva<sup>73</sup> – incide sobre as parcelas do pensamento liberal que advogam uma equação entre os valores liberais e as instituições consolidadas, tendo como consequência uma desagregação da crítica ao pensamento liberal, já que neste podem ser encontrados tanto impulsos teóricos organicamente vinculados a programas de reconstrução institucional, como em Mill e Bentham, quanto generalizações filosóficas das práticas de *tax-transfer* que caracterizam o acordo socialdemocrata contemporâneo, como em Rawls e Dworkin (UNGER, 1994a).

Ao contrário, portanto, da crítica liberal dirigida à crítica superliberal ungeriana, principalmente aquela que, fiando-se com mais atenção no primeiro momento ainda comunitarista<sup>74</sup> da teoria social que viria a conformar o programa jurídico-institucional experimentalista, passou a incluir tal recuperação teórica num conjunto extenso e genérico de outras críticas que, a rigor, não guardam mínima afinidade conceitual e metodológica com as teses superliberais – como as de Carl Schmitt, Leo Strauss, Alasdair MacIntyre e Christopher Lasch – destacando supostas incoerências no movimento de meia-volta entre a rejeição e a adoção de premissas do pensamento liberal, que conformaria um antiliberalismo *soft*

<sup>72</sup> Esse distanciamento é assumida em pós-escrito publicado em Unger (1984, p. 337-341).

<sup>73</sup> Ver, por exemplo, Losurdo (2006), onde se encontra das mais acerbos críticas formuladas ao pensamento e à política liberais nos mesmos termos em que poderiam ser formuladas ao neoliberalismo ou ao próprio neomarxismo: crítica que endereça diagnósticos da rendição das pretensões transformadoras sem crítica da identificação feita entre tais pretensões e as formas institucionais concretamente assumidas nas realidades sociais criticadas. Crítica dos objetivos e imunização das formas institucionais, ao invés de crítica das formas institucionais por prestígio aos objetivos declarados e subestimados em relação às estruturas nas quais se encerram.

<sup>74</sup> Amato (2017) destaca, com precisão, que boa parte dessas críticas partem de um pressuposto de continuidade entre as teses comunitaristas anterior e o posterior superliberalismo ungeriano. A descontinuidade entre a “crítica total” do liberalismo e as teses superliberais esboçadas a partir do manifesto dos *Critical Legal Studies* pode ser identificada já em 1984, com ratificações posteriores em Unger (2017 [1983], p. 41; 2001b [1987], p. 105; 2001, p. 415; 2005, p. 118). “A obra de Unger sofre importante mudança na virada dos anos 70 para a década de 1980. A crítica do formalismo na visão tradicional de interpretação jurídica quase dedutiva a partir de um sistema completo de regras, o método tipológico da descrição sociológica e a ‘crítica total’ ao liberalismo são substituídos. No direito, predomina o julgamento sobre a tendência idealista da teoria do direito, sobretudo a corrente que busca a integridade interpretativa a partir de princípios e políticas, vista como retomada do formalismo no sentido de concepção baseada em formulações pretensamente impessoais e imparciais do conteúdo jurídico. A contraparte é uma proposta de raciocínio jurídico para a reforma institucional. Na teoria social, há uma crítica ao método tipológico, estrutural e funcionalista, com uma exploração histórica e programática de como as formas de organização política e econômica ampliam ou restringem sua própria corrigibilidade e reproduzem-se atenuando contrastes e divisões entre pessoas. No plano filosófico-político, um ‘superliberalismo’ substitui a anterior resposta comunitarista. Desde os anos 90, Unger desdobra esses pilares de sua teoria social, explicitando seu projeto de pragmatismo radical, aprofundando sua visão normativa e trazendo novas ilustrações de propostas de mudança institucional” (AMATO, 2017, p. 76).

(HOLMES, 1993), a postura superliberal deve ser concebida como atribuição de maior densidade afirmativa aos ideais liberais voltado para a estabilização e a fixação de um programa emancipatório (WALZER, 1990).

A concepção normativa da personalidade avançada em Unger, por exemplo, deve ser concebida como contraparte da dimensão de indeterminação institucional contida na explicação superliberal. A porção não aproveitada dos valores e ideias em relação às suas expressões em instituições concretas, preconizada pela postura superliberal, guarda estreito paralelo com os excedentes da personalidade em relação aos contextos que a constroem, sublinhados pela concepção normativa da personalidade construída por Unger (AMATO, 2019).

Mais que os próprios arranjos institucionais, portanto, o superliberalismo de Unger se atém com mais interesse sobre a dimensão de indeterminação institucional dos arranjos e estruturas concretos, sem concessões a pretensões de neutralidade e necessitariedade para além dos quadrantes do conflito político e dos partidos de interesse que disputam conteúdos institucionais específicos:

A genealogia institucional mostra que o que se tomou inicialmente por disposições governamentais, econômicas e legais fortemente determinadas por uma combinação de exigências técnicas inexoráveis e influências sociais irresistíveis, revela-se, a um exame mais cuidadoso, ter sido uma série de acordos complicados e precários, resultados de muitas linhas vagamente interligadas de invenção e hábito, acomodação e coerção, percepção e ilusão. Assim que nos libertamos dos dogmas de teóricos liberais, marxistas e modernistas, começamos a reconhecer a variedade impressionante de notas institucionais esquecidas, suprimidas ou subordinadas, silenciadas pela fanfarra da marcha triunfal que nos trouxe até a mistura contemporânea de economia e democracia parlamentar. A fanfarra, tal como o triunfo, sempre foi maior nos livros do que na vida real. Um grupo de alternativas institucionais – rotuladas, aqui, de pequeno-burguesas – reapareceu insistentemente numa ampla variedade de formas e situações (UNGER, 2001, p. 147).

A sustentação dos materiais que, ao se encontrarem na contingência de processos cumulativos, descontínuos, sem lógica interna ou caráter evolucionário, formam os arranjos institucionais, demonstra, afinal, que não existem tendências que indiquem a necessidade ou convergência de certas soluções institucionais que tenham alcançado relativa estabilidade e consensos não tão problemáticos, como as instituições que dão forma aos modelos hegemônicos de organização do mercado, da democracia representativa e da sociedade civil. Os padrões aleatórios que atribuíram forma institucional aos arranjos ou estruturas sociais tomados como produtos de convergência operaram igualmente e, as vezes de forma muito semelhante, em contextos que redundaram em produções institucionais diversas (UNGER, 2001).

Essa verificação conduz à aceitação dos próprios direitos enquanto construtos que, igualmente constituídos por contrapartes de poderes, privilégios e imunidades sem afinidades

necessárias entre si, podem ensejar conflitos sem que haja uma lógica de resolução preestabelecida. Os equilíbrios a que tais conflitos dão causa, por sua vez, não podem também ser concebidos enquanto resultados objetivos ou previamente influenciados por tendências gerais, mas devem ser considerados à luz das composições de interesses. Essa verificação seria a primeira metade de uma perspectiva do direito enquanto conjunto de arranjos que, ao mesmo tempo em que se coloca como instrumento privilegiado para a imaginação e experimento institucionais, abre-se também para as possibilidades de coexistirem no mesmo sistema legal arranjos e lógicas de direito alternativas que superem as coexistências já concebidas e consideradas. Essa perspectiva permitiria, portanto, avançar conceitos e análises jurídicas que pararam na primeira metade da operação, como no pragmatismo de Dewey e James, no realismo jurídico de Hohfeld, Pound ou Hale ou no institucionalismo de Veblen e Commons<sup>75</sup>.

---

<sup>75</sup> Sobre as possibilidades de experimentalismo contidas em Dewey e James, ver Sabel (2012) e Unger (2007, p. 31-51); sobre o experimentalismo ungeriano assentado numa teoria pós-liberal que coordena o pragmatismo americano de Dewey e James a uma filosofia da práxis pós-marxista com influências gramscianas, ver Amato (2017, p. 124-151); sobre as possibilidades de experimentalismo em relação aos direitos de propriedade a partir da perspectiva de Hohfeld, ver Lothian (1995, p. 216); sobre os limites e as possibilidades contidas em Pound e Hale, ver Amato (2017b). Sobre a contribuição do institucionalismo de Veblen e Commons para a abertura da economia política em relação a seu objeto de análise (os sistemas econômicos e as instituições que consubstanciam tais sistemas), antes que para um conjunto de princípios pré-definidos, ver Hodgson (2017).



## 2. CUSTOS DE TRANSAÇÃO, NOVA ECONOMIA INSTITUCIONAL (NEI), E INSTITUCIONALISMO JURÍDICO: OS DIREITOS DE PROPRIEDADE MULTIDIMENSIONAIS E A FUNÇÃO CONSTITUTIVA DAS INSTITUIÇÕES

### 2.1. A Nova Economia Institucional (NEI): as instituições como restrições formais e a mudança institucional como incremento contínuo

Diferentemente do que se apresentava com consenso no *mainstream* da teoria econômica e, mesmo hoje, apresenta sobriedade na ciência jurídica, os direitos de propriedade não são bem definidos e dados para todos os agentes econômicos, destacando-se o caráter economicamente dinâmico de tais direitos. Daí o conceito de “cesta de direitos” (*bundle of rights*) enquanto designação dos vários compartimentos de direitos de alocação de recursos<sup>76</sup>.

Considerando o acervo de atributos econômicos em disputa no interior do regime jurídico dos direitos de propriedade, surge como insuficiente a concepção de propriedade enquanto construto que indica a solução histórica que um ordenamento jurídico dá ao problema da relação de apropriação ou à consistência ou densidade das formas de apropriação. Embora permaneça na posição de invólucro aberto e disponível (o que dá a dimensão de indefinição e historicidade desses direitos), a propriedade surge, antes, pré-moldada por condicionantes econômicos que se postam como fundações das próprias soluções e especificidades conferidas a seu perfil jurídico. Antes e para além do sujeito de direito estão os imperativos de índole econômica (GROSSI, 2006).

Os direitos de propriedade, portanto, não são revestidos de caráter absoluto, uma vez que se referem, sempre, a um conjunto de atributos cuja captura e consumo subordinam-se à sua mais ou menos segura fixação, que por sua vez determina a expectativa de inversões para tornar a plataforma sobre a qual incidem os direitos de propriedade mais eficiente, à medida que os gastos dissipados na manutenção da propriedade *de facto* empatem o retorno que pode ser obtido da posse do recurso devido à competição pelo bem e seus atributos, que crescem na proporção de sua aproximação de uma virtual fronteira de apropriação que torne o recurso escasso.

A escassez, portanto, tensionaria aquele campo de abstinência dentro do qual os direitos

---

<sup>76</sup> Para uma crítica da concepção dos direitos de propriedade enquanto cesta de direitos, ver Smith (2011), para quem os direitos de propriedade não podem ser decompostos em direitos autônomos e contingentes, que executam funções originárias além daquelas inseridas no pacote, mas retiram sua funcionalidade exatamente da interação mantida com os outros elementos do direito, numa organicidade intrínseca.

de propriedade não seriam premidos à fixação pela disputa dos diversos retornos de um ativo, funcionando como deflagradora da demanda por direitos de propriedade:

O ponto é que quando um recurso não é escasso, não haverá uma demanda por direitos de propriedade. Entretanto, à medida que a economia muda ou cresce, os recursos vão se tornando escassos e, eventualmente, a ausência de direitos de propriedade seguros leva à dissipação de rendas através da competição entre os agentes econômicos para se apropriar dos diversos retornos ao recurso. Essa situação gera incentivos para que surja uma demanda por direitos de propriedade seguros que eliminem essa dissipação (MUELLER, 2005, p. 95-96).

Afastando-se de uma concepção exclusivista e de poder direto sobre os recursos, corolário das definições *in rem*, isto é, daquela univocidade própria dos direitos reais enquanto prerrogativas quase hobbesianas, a análise econômica, ao tomar o regime de direitos de propriedade como acervo de direitos torna possível funcionalizar ao máximo a concepção das regras de propriedade, suscetíveis de separação e recombinação quanto a cada dimensão de direitos, de modo a individualizar suas titularidades, não indicando um acervo concretamente disponível a cada titular, tampouco um roteiro de operações de combinações ou fragmentações. Esse tipo de análise, na verdade, reconduz a propriedade ao plano das relações intersubjetivas, prescindindo ou tratando como incidental a referência aos próprios recursos (ARAÚJO, 2008).

A análise econômica dos direitos de propriedade tornou possível uma desagregação analítica das titularidades sobre os recursos para viabilizar a análise acerca do desempenho econômico verificado em distintas formas de aceder aos recursos e consumi-los em níveis ótimos de alocação e destinação produtiva. A rigor:

Nunca está em causa, mesmo nas disputas de titularidades, senão um embate de direitos *in personam* – e é só a complicação dos custos de transação elevados que, entravando os rearranjos, aconselha uma formulação *in rem* das posições conflitantes – sendo hoje, todavia, claro que essa restrição à bilateralidade, pedagogicamente tão recomendável (e tão responsável pelo sucesso do “Teorema de Coase”), acabou por escamotear outras razões, porventura mais fundas e permanentes, pelas quais podem ser mais aconselháveis as definições *in rem* – de certo modo eclipsando-as como uma “terceira via” possível entre as puras soluções de mercado e de mecanismo de preços, por um lado, e as adjudicações administrativas e da regulação, por outro. (ARAÚJO, 2008, p. 18-19).

Essa recursividade entre a regulação proprietária e alguns determinantes econômicos pode ser considerada na historicidade da norma que, por exemplo, a cada período encerrara as escolhas e formas de propriedade imobiliária da terra demonstram a adequabilidade dos regimes de apropriação às conformações econômicas, surgindo como funcionais ou disfuncionais às especificidades da acumulação de capital em distintos momentos históricos. Ora como indutora de distorções em relação ao equilíbrio de mercado, como no caso das sesmarias no período em que a acumulação de capitais já não se assentava na produção de sobrelucros comerciais para o

incremento do capital mercantil da metrópole, quando o caráter externo da acumulação de capital determinava as características internas da apropriação territorial e da produção; ora como corretivas e fundantes, podendo ser ilustrado, quanto a este último aspecto, a Lei de Terras de 1850, chamada a servir de regramento a partir do qual estruturara-se o mercado de trabalho e um mercado de terras (SILVA, 1996).

No Brasil, as formas proprietárias adotadas cultural e normativamente, nesse sentido de mediação e interlocução com o acervo de direitos que se pretender realizar economicamente, estiveram quase que inteiramente subordinadas aos imperativos de determinações econômicas, que ditaram praticamente as formas e os desenvolvimentos assumidos no interior do sistema jurídico, não sem movimentos disruptivos e choques adversos que o regime jurídico de direitos de propriedade ainda experimenta, como será verificado adiante. Uma ilustração desse percurso ainda acidentado é a frágil institucionalidade dos direitos de propriedade em várias regiões do país e as dificuldades na instituição de mecanismos de governança fundiária e promoção do desenvolvimento econômico e social em diversas regiões rurais<sup>77</sup>.

De Soto (2001), partindo da premissa que tem nos direitos de propriedade uma dimensão decisiva do potencial de organização econômica, observa a relação de reciprocidade que a infraestrutura legal implícita nos sistemas de direitos de propriedade guarda em relação às condições econômicas para reproduzir capital, este entendido não como coisa ou atributos específicos de uma coisa, mas como relação mediada pelos atributos econômicos potencialmente úteis dos ativos descritos e organizados a partir de direitos de propriedade, capazes de atribuir-lhes funções para além das condições de manutenção material de subsistência<sup>78</sup>.

---

<sup>77</sup> Sparovek et al (2019) demonstram, a partir de dados do Atlas da Agropecuária Brasileira, que engloba todas as bases fundiárias disponibilizadas publicamente pelo governo brasileiro, que uma área correspondente ao triplo do território do Paraguai (17% do território brasileiro ou 141 milhões de ha) tem propriedade desconhecida pelo Estado brasileiro. Esse caos fundiário seria devido, em grande parte, às informações imprecisas e às sobreposições entre diferentes categorias fundiárias, que alcançam 354 milhões de ha. As sobreposições entre terras públicas representam 48% do total sobreposto (171 milhões de ha) e entre terras públicas e privadas as sobreposições representam 50% do total sobreposto (176 milhões de ha), enquanto as sobreposições entre terras privadas constituem 2% do total sobreposto (7 milhões de ha).

<sup>78</sup> Para uma crítica em relação ao preconizado por De Soto, ver Gilbert (2002). Para esse autor, mais que a definição dos títulos de propriedade, é a segurança da posse, o provimento de serviços públicos e o transcurso do tempo que mais exercem influência sobre as decisões de investimento das pessoas que ocupam áreas não tituladas. A causalidade advogada por De Soto, não raro, surge invertida quando analisadas evidências empíricas: amiúde, é o investimento na posse ou ocupação que atrai o título legal. O título de propriedade, sozinho, não se mostraria suficiente para deflagrar investimentos ou inserir o ativo habilitado nos fluxos de comércio e/ou produção. Por outro lado, também em dissonância do que De Soto assinala, a constituição de um mercado imobiliário não traz como condição *sine qua non* a habilitação legal ou mesmo a licitude do conteúdo das transações. O título operaria tão somente na oferta de garantias adicionais e mais bem executáveis que incrementariam o preço de mercado. Também Field (2005) ressalta o papel secundário da titulação na atração de investimentos em imóveis urbanos nas comunidades urbanas do Peru que participaram de programas de regularização. O acesso ao crédito, por exemplo, não decorreu automaticamente da inserção daqueles imóveis em títulos de propriedade, mas na segurança ofertada

Partindo da elaboração clássica acerca da natureza e do processo de geração de capital, De Soto percebe que, mais que o resultado de um processo de acumulação, o capital se identificaria com o potencial de reprodução abstratamente fixado pelo sistema de direitos de propriedade. Os direitos de propriedade fixariam o potencial econômico dos ativos, realizando-os enquanto capital. “O que gera capital no ocidente, em outras palavras, é um processo implícito enterrado nas complexidades de seu sistema de propriedade formal” (DE SOTO, 2001, p. 59).

Ao influir na redução de custos de transação, a fixação de regimes integrados de direitos de propriedade também participam da otimização e maximização da racionalidade do próprio mercado, uma vez que, enquanto terminal preciso e seguro, a propriedade organiza decisões econômicas e fornece um índice para a projeção de custos e externalidades (DE SOTO, 2001).

Para além da função de índice a partir do qual são balizadas políticas e decisões econômicas, os direitos de propriedade retirariam seus fundamentos de operacionalização da práxis social que subjaz ao e transcende seus componentes jurídicos e econômicos. Não são fatores de somenos importância, assim, os cômodos identificados com parâmetros comportamentais e processos psicossociais que consubstanciam a ideologia proprietária. É dizer, a historicização dos conceitos e das condições dadas permite considerar o movimento concreto assumido pelas específicas condições de realização proprietária.

A qualidade proprietária atribuída a um valor e sua relação com o consenso forjado sobre sua disposição, muito para além da posse, enquanto construto histórico e econômico, pode ser verificada no caráter sempre convencional e adicional assumido pelo regime de direitos de propriedade configurado para um acervo de bens e valores. É, pois, um *plus*, ao invés de um *sine qua non* em relação aos ativos aos quais se vincula:

A propriedade não é uma qualidade básica dos ativos, mas a expressão legal de um consenso economicamente significativo sobre os ativos. A lei é o instrumento que fixa e realiza o capital. No Ocidente, a lei preocupa-se menos com representar a realidade física das construções ou imóveis do que em proporcionar um processo de regras que permitirão à sociedade extrair a mais-valia potencial desses ativos. A propriedade não é o ativo em si, mas um consenso entre pessoas de como esse ativo deve ser possuído, usado e trocado (DE SOTO, 2001, p. 183).

Esse papel indutor desempenhado pelo sistema jurídico de direitos de propriedade deve

---

em face de ameaças de despejo e nas oportunidades de emprego abertas para mais membros das famílias beneficiárias, antes fora do mercado de trabalho pela necessidade de garantir por desforço próprio a propriedade *de facto* que exerciam. Associando as teses proprietárias de De Soto a uma concepção hayekiana do *rule of law* e incluindo-o entre os que atribuem conteúdo às premissas teóricas dos programas de reformas legais promovidas pelo Banco Mundial em vários países em desenvolvimento, informadas por uma concepção segundo a qual uma combinação correta de regras e instituições legais seriam hábeis para induzir e sustentar o crescimento econômico e o desenvolvimento social, ver Santos (2006).

ser percebido, todavia, como uma parcela das projeções e do potencial organizativo dos direitos de propriedade, cuja realização em grande parte se verifica fora do próprio sistema jurídico:

A noção de que simplesmente instituir-se um regime legal apropriado estabelecerá um conjunto de direitos de propriedade que podem sustentar um sistema econômico moderno é profundamente implausível, porque a maioria dos direitos de propriedade pode ser executada apenas marginalmente pelo sistema legal. O âmago da instituição de propriedade é uma questão de práticas sociais e econômicas amplamente aceitas e inconscientes que devem estar enraizadas em desenvolvimentos não-legais. É esse o antigo dilema hobbesiano: quando a maioria das pessoas obedece às leis, o governo pode executá-las com eficácia e a um custo [relativamente] baixo contra os poucos indivíduos que as quebram. Mas quando a obediência se quebra em uma escala ampla o bastante, nenhuma autoridade é forte o suficiente para policiar a todos. Em tal cenário, com a execução tornando-se menos e menos eficiente, os indivíduos são incentivados a seguir seus próprios interesses, não obstante as pressões escritas (RAPACZYNSKI, 1996, p. 88).

A fixação de direitos de propriedade como liame entre a otimização do desempenho econômico e a referibilidade segura de ativos como, por exemplo, os recursos fundiários aos mercados e às organizações que mediam as condições de troca e de investimento, recebe interpretações muito importantes quando inserida no contexto mais amplo das instituições, mesmo quando concebidas enquanto restrições dispostas para organizar a interação humana e, o que pode oferecer achados empíricos interessantes, sua relação com o comportamento dos agentes econômicos, das organizações, dos custos de transação e transformação e, daí, da performance econômica verificada num ambiente em que sua fixação funcione como indutora de escolhas eficientes ou de explorações subótimas.<sup>79</sup> A Nova Economia das Instituições (NEI)

---

<sup>79</sup> Existe, contudo, qualificada contestação teórica diante do argumento da natureza causal das instituições em relação ao desenvolvimento e crescimento econômico. Przeworski (2005, p. 75), enxerga na provisão de fatores iniciais, incluindo a geografia, um argumento a retirar a reivindicada primazia das instituições na conformação do desenvolvimento, verificando uma mútua endogeneidade entre ambos. O autor identifica na tese institucionalista a mesma premissa contida no pensamento marxista, isto é, a existência de uma primeira instância responsável pelo desenvolvimento. Mesmo entre autores que destacam o papel decisivo e, às vezes, até a primazia da dimensão institucional nos processos de desenvolvimento e ascensão econômica, é possível perceber a inserção de fatores que, tal como preconizado por Przeworski, alteram a partida inicial atribuída à qualidade institucional. É o caso, por exemplo, da literatura que assinala a chamada “maldição dos recursos naturais”, isto é, a influência deletéria que a abundância de dotações naturais exerceria sobre o processo de desenvolvimento econômico e pluralismo político. Essa literatura, cuja constituição inicial pode ser verificada a partir das décadas de 1950 a 1970, advogava que a abundância de recursos naturais, e a especialização dela decorrente, levantavam obstáculos à superação do subdesenvolvimento (Raul Prebisch, Hans Singer, Albert Hirschman, Andre Gunder Frank e Nicholas Kaldor). Essa crítica ganhou corpo na literatura econômica heterodoxa dos anos 1990 (Jeffrey Sachs e Andrew Warner), constituindo, afinal, um corpo de idéias identificado como *resource-curse literature*. Ver, nesse sentido, Frankel (2010), Haber; Menaldo (2011) e Sachs; Warner (2001). Especificamente em relação à prodigalidade de potenciais naturais e a desindustrialização verificada nesses países, surgiu a discussão acerca da chamada “doença holandesa”, que caracterizaria o fenômeno da desindustrialização de um país em razão da entrada de divisas internacionais oriundas da comercialização de uma riqueza natural abundante, geralmente nos padrões de *commodities*. Ver, nesse sentido, Krugman (1987) e Bresser-Pereira; Marconi (2010). Existem mesmo os que assumem a primazia institucional sobre quaisquer outras dotações, embora aceitem efeitos indiretos fracos sobre a renda de fatores como geografia, comércio e provisões naturais (RODRIK; SUBRAMANIAN; TREBBI, 2002). Para um visão contrária, tanto ao argumento do mal dos recursos naturais quanto da ocorrência de *dutch disease*, sublinhando o caráter de produtividade a partir de uma perspectiva setorial neutra e trabalhador-específica, ver

dispõe de um roteiro analítico que permite, em análises mais explicativas que preditivas, verificar como a definição de direitos de propriedade afeta o comportamento dos agentes econômicos e dá corpo a instituições que, numa retrorrelação, definem e limitam o conjunto de escolhas desses mesmos agentes.

### **2.1.1. Desenvolvimento e pressupostos da Nova Economia Institucional: custos de transação e ambiente institucional**

A consideração pela análise econômica do ambiente institucional e da natureza das instituições que medeiam e consubstanciam as interações sociais pode ser identificada com precisão a partir dos trabalhos de Coase, que instrumentalizara, partindo do aparato teórico da escola neoclássica, a genérica verificação da escola institucionalista norte-americana, segundo a qual as instituições importam e devem ser incluídas nas equações de escassez levadas a efeito nas ciências econômicas.

A contribuição de Coase para o desenvolvimento do corpo analítico que posteriormente seria identificado como Nova Economia Institucional (NEI) reside na explicação da gênese da firma, até então sumariamente ignorada pelo *mainstream* econômico, mergulhado em exercícios de estática comparativa e, de resto, reduzido à reflexão cujo propósito último e principal fosse aperfeiçoar as proposições clássicas sobre a coordenação do sistema econômico através do mecanismo de preços. Coase observou que, para além de uma função de produção e transformação, a firma poderia oferecer possibilidades de analisar, no seu interior, o processo nuclear de coordenação do sistema econômico, de forma alternativa ao mercado (AZEVEDO, 1997).

A concorrência verificada na coordenação da atividade econômica entre a firma e o mercado determinariam os custos de transação, em sua dupla natureza: custos de descobrir os preços vigentes no mercado, isto é, custos de coleta de informações, e custos de negociação, estabelecimento e monitoramento contratual. Os limites de escopo da firma estariam, portanto, na observação do caráter mais custoso de se gerenciar uma transação nos seus limites internos do que através do mecanismo de preços que caracterizaria o mercado (AZEVEDO, 1997).

É por si só meritória a definitiva inclusão das restrições às transações na análise econômica, ante cujos custos não se poderia mais passar ao largo impunemente. Antes exógenos à análise econômica, elementos como direitos de propriedade, estrutura organizacional e

mecanismos de governança das transações passaram a ser incorporados, o que caracterizaria a NEI como uma teoria multidisciplinar.

O aprofundamento analítico dos postulados de Coase acerca dos direitos de propriedade pode ser divisado a partir de Demsetz (1967), cujo ponto de partida é o reconhecimento de que um dos atributos ubíquos de uma transação é a troca de diferentes níveis de direitos de propriedade, relacionando estes à ocorrência de externalidades enquanto consequências de imprecisas definições desses mesmos direitos. Os direitos de propriedade surgiriam, então, com a finalidade de internalizar as externalidades quando os ganhos de internalização fossem maiores do que seus custos. A mudança do ambiente econômico poderia, todavia, alterar a relação de ganhos e custos de internalização, dando ensejo a novos direitos de propriedade. A estrutura dos direitos de propriedade, portanto, poderia ser concebida como resposta mais ou menos eficiente aos aspectos econômicos a partir dela conformados (DEMSETZ, 1967).

Essa aproximação, em última análise, permite inferir que os agentes econômicos derivam utilidades através dos multifários direitos de uso encerrados nos direitos de propriedade, não nos atributos jurídicos explícitos propriamente ditos. O próprio valor de mercado depende, *ceteris paribus*, do conjunto de direitos de uso incluídos nos episódios de troca de direitos de propriedade (CHADDAD, 1996).

Alchian e Demsetz (1972), num importante avanço de associação entre direitos de propriedade e gênese da firma, argumentam que a captura dos ganhos auferidos pela organização cooperativa, resultados do que denominam genericamente como *team production*, isto é, o excesso da produção conjunta sobre a soma do que seria produzido individualmente, pode induzir a um problema de imprecisão acerca do quanto do rendimento total deve ser atribuído a cada agente, redundando num desincentivo de acordo com a dimensão do *team*. A produção cooperativa se ressentiria, portanto, de ineficiência econômica. A supervisão, enquanto condição de manutenção do *team production*, encontraria na organização econômica dos direitos de propriedade o mecanismo através do qual a firma garantiria o incentivo necessário à supervisão da produção cooperativa assegurando ao supervisor os ganhos extras advindos da produção.

A NEI, mesmo alcançando níveis analíticos que supõem sua consolidação enquanto teoria científica, não se desenvolveu de modo unidirecional. As proposições originais de Coase – das quais se serve como ponto de partida para o teste de diferentes hipóteses – permitiu a assunção de agendas de pesquisa as mais diversas e independentes entre si, cada qual vinculadas a problemas específicos iluminados pelo teorema de Coase, destacando-se, especialmente pelo caráter complementar, as correntes identificadas com o ambiente institucional e com as

instituições de governança. A complementaridade dessas duas perspectivas reside justamente no tratamento analítico dispensado por cada uma a diferentes dimensões de um mesmo objeto: a economia dos custos de transação, na qual os arranjos institucionais exercem papéis decisivos (AZEVEDO, 1997).

O desenvolvimento teórico dessas duas vertentes analíticas face ao programa coaseano fundado na premissa dos custos de transação, tornou possível inclusive uma melhor dimensionalização da própria concepção dos custos de transação, até então concebidos por Coase como custos de coleta de informações e custos de negociação e estabelecimento de um contrato, tornando-os suscetíveis a testes empíricos (AZEVEDO, 1997).

Os custos de transação, que poderiam ser sinteticamente indexados como os custos para se colocar o mecanismo econômico em funcionamento, não identificados diretamente com a produção, mas que surgem à medida que os agentes interagem entre si e problemas de coordenação de suas ações emergem, radicam sua razão de ser na conclusão segundo a qual a atividade econômica não se reduz à transformação tecnológica de insumos em produtos, como demonstram os fatores ligados à aquisição do insumo trabalho. A não garantia de hígido funcionamento dessas atividades não explicitamente produtivas e a impossibilidade de controle total sobre elas fariam emergir os custos de transação (AZEVEDO, 1997).

Enquanto em Coase os custos de transação eram identificados como os custos correspondentes à utilização do mercado ou à coordenação através do sistema de preços, isto é, uma definição intuitiva por critério de negação, a NEI ampliou o espectro de definição desses custos para o uso de qualquer forma organizacional, transcendendo categorias que demarcavam a existência e relevância dos custos de transação, como, por exemplo, o custo de coletas de informação, concebidos pela NEI como uma das partes dos custos informacionais, aquém dos relevantes custos oriundos da assimetria de informações, demonstrados pelos conceitos de *moral hazard* e seleção adversa (AZEVEDO, 1997).

Enquanto nível analítico que privilegia a análise macroinstitucional, os postulados identificados com a análise do ambiente institucional, no quais estão nucleadas importantes proposições da NEI, são aqueles que reconhecem o papel das instituições na limitação das operações e eficiências do sistema econômico, abrangendo toda natureza de arranjos sociais que funcionam como invólucro das atividades econômicas, políticas, jurídicas, reguladoras etc. Inserir as instituições nas funções de custo de uma economia seja, talvez, o ponto nevrálgico da distinção entre a NEI e a análise econômica neoclássica, sobretudo ante a consideração do referencial da teoria neoclássica do comércio internacional, segundo o qual as economias convergiriam paulatinamente à medida que comerciassem bens, serviços e fatores produtivos



(NORTH, 2018).

Por seu turno, as organizações moldadas a partir da interação entre as instituições surgidas do processo incremental de mudança institucional e a estrutura de incentivos produzida por essa mudança operam, também, mudança institucional, conferindo os próprios termos para a estrutura das trocas:

As instituições conferem a estrutura para a troca, que (juntamente com a tecnologia empregada) determina os custos de transação e transformação. Quão satisfatoriamente as instituições resolverão os problemas de coordenação e produção é algo determinado pela motivação dos atores (sua função de utilidade), pela complexidade do ambiente e pela capacidade dos atores de decifrar e ordenar o ambiente (mensuração e execução). As instituições necessárias para que a troca econômica se efetue variam em sua complexidade, desde aquelas que resolvem problemas de troca simples até aquelas que se estendem ao longo do espaço e do tempo e abrangem um conjunto numeroso de indivíduos. O grau de complexidade da troca econômica é uma função da modalidade dos contratos necessários para a efetivação da troca em economias com diversos graus de especialização. A não especialização é uma forma de seguro em situações em que os custos e as incertezas das transações são elevados. Quanto maiores forem a especialização e a quantidade e variabilidade dos atributos valorativos, maior deverá ser a relevância atribuída a instituições confiáveis, que permitam aos indivíduos tomar parte em contratações complexas com um mínimo de incerteza quanto ao cumprimento dos termos do contrato. A troca em economias modernas, ao compreender muitos atributos variáveis estendendo-se por períodos prolongados, exige confiabilidade institucional, o que somente aos poucos veio a se verificar nas economias ocidentais (NORTH, 2018, p. 64-65).

Vale registrar, no mais, que o veio interpretativo identificado com a análise do ambiente institucional enquanto vertente analítica reconhece a existência de um *trade-off* entre especialização e custos de transação, uma vez que os ganhos oriundos de uma crescente especialização – produzidos por melhores desempenhos, novas economias de escala e aumento no grau de diferenciação das atividades econômicas – são reduzidos ou dissipados pelos custos de transação, aumentando a interdependência entre os agentes econômicos e a necessidade de coordenação de atividades dispersas (AZEVEDO, 1997; FIANI, 2011).

A divisão técnica e social do trabalho, portanto, forçaria uma maior assunção de transações, estas definidas enquanto processo de passagem de um ativo através de uma interface tecnológica, é dizer, a passagem de um ativo através da fronteira que demarca duas atividades econômicas distintas. Os custos de transação estariam radicados, portanto, nessa transição, que ficaria mais exposta a episódios de conflito ou potenciais de conflito e que demandaria mais operações para o fomento da cooperação, mormente em cenários econômicos de desenvolvimento ainda não consolidado e incerteza agregada (FIANI, 2011).

O quanto de transações exigidas em face de um maior grau de divisão técnica e social do trabalho guarda relação direta com os determinantes dos próprios custos de transação e sua variabilidade em um cenário de aguda diferenciação social e econômica, em particular aqueles

verificados nos conceitos de racionalidade limitada, complexidade e incerteza, comportamento oportunista e especificidade de ativos. Ademais, os determinantes dos custos de transação permitem identificar os limites contidos na solução dada aprioristicamente pelo sistema da coordenação de preços, trazendo a reboque, por isso mesmo, os fundamentos de outros arranjos institucionais diversos do mercado aptos a presidir a coordenação produtiva (FIANI, 2011).

A explicação dos custos de transação como custos que resultam da divisão técnica e social do trabalho, portanto, dá um outro rumo ao próprio desenvolvimento dos argumentos identificados com a corrente de análise do ambiente institucional, pois difere bastante da preocupação contida no argumento segundo o qual os custos de transação seriam tributados à indefinida instituição e garantia de direitos de propriedade<sup>80</sup>.

A só definição dos direitos de propriedade em termos jurídicos, *per se*, não é capaz de dar conta da elucidação e controle dos custos de transação – inequivocamente maiores em ambientes de débil ou nula regularização proprietária – e seus determinantes mais decisivos, como racionalidade limitada, comportamentos oportunistas e especificidade de ativos. Esse argumento surge como antípoda da concepção dos custos de transação enquanto resultantes do intercâmbio de direitos de propriedade, tomando forma em iniciativas que tencionaram afastar esses custos com políticas públicas de definição de direitos de propriedade legais. O argumento de De Soto (2001), por exemplo, parte de uma premissa assemelhada.

Acemoglu e Robinson (2012), embora incluam as instituições políticas e econômicas e seu caráter inclusivo ou extrativo, também sublinham a definição jurídica da propriedade jogando como protagonista para o desenvolvimento econômico e, *ipso facto*, para a redução dos custos de transação:

Las instituciones económicas inclusivas, como las de Corea del Sur o las de Estados Unidos, posibilitan y fomentan la participación de la gran mayoría de las personas en actividades económicas que aprovechan mejor su talento y sus habilidades y permiten que cada individuo pueda elegir lo que desea. Para ser inclusivas, las instituciones económicas deben ofrecer seguridad de la propiedad privada, un sistema jurídico imparcial y servicios públicos que proporcionen igualdad de condiciones en los que las personas puedan realizar intercambios y firmar contratos; además de permitir la entrada de nuevas empresas y dejar que cada persona elija la profesión a la que se quiere dedicar. El contraste entre Corea del Sur y Corea del Norte y entre Estados Unidos y América Latina ilustra un principio general. Las instituciones económicas inclusivas fomentan la actividad económica, el aumento de la productividad y la prosperidad económica. Garantizar el derecho a tener propiedad privada es crucial, ya que solamente quienes disfruten de este derecho estarán dispuestos a invertir y aumentar la productividad. Una persona de negocios que teme que su producción sea robada, expropiada o absorbida totalmente por los impuestos tendrá pocos incentivos

---

<sup>80</sup> Para o argumento dos custos de transação enquanto custos resultantes da mais acirrada divisão técnica e social do trabalho o que importa mesmo é a criação de regras que permitam às diferentes atividades surgidas do aprofundamento das transações a transferência de bens e serviços entre as diferentes etapas dos vários processos produtivos de forma cooperativa e pouco conflituosa (FIANI, 2011).

para trabajar, y muchos menos incentivos aún para llevar a cabo inversiones o innovaciones. Es imprescindible que la mayoría de los integrantes de la sociedad puedan disfrutar de estos derechos (ACEMOGLU; ROBINSON, 2012, p. 96-97).

O vigor desse argumento que associa direitos de propriedade bem fixados e garantidos com desenvolvimento e/ou crescimento econômico está, todavia, no apelo que faz ao senso comum, num ponto de evidente intersecção entre a NEI e a economia neoclássica: o silogismo do argumento é simples e não dá espaço a dubiedade, pois ninguém estaria mesmo disposto a investir em um recurso caso tenha fundadas suspeitas que pode sofrer algum tipo de expropriação ou que sua valorização não seja adequada<sup>81</sup>. Como todo argumento retirado do senso comum, essa associação ao alcance das mãos mais esconde do que assume a complexidade, que é posta de lado.

Embora a intuição de que direitos de propriedade seguros e garantidos impliquem dotações positivas para a alocação econômica não seja de todo sem razão, a maneira simples e linear de entender a forma com que os direitos de propriedade afetam os incentivos e o comportamento dos agentes econômicos deixa de considerar dimensões centrais dessa relação, o que faz com que variáveis específicas e idiosincrasias institucionais sejam postas de lado, em favor da incolumidade da conclusão alcançada (MUELLER, 2018). Basta, aliás, que se introduza a distinção incontornável entre direitos econômicos de propriedade e os direitos de propriedade explicitados no plano legal para que essa relação de reciprocidade seja precarizada.

### **2.1.2. Direitos de propriedade legais e econômicos, caráter multidimensional dos direitos de propriedade e abordagem alternativa do problema de insegurança proprietária**

Fazendo essa distinção entre direitos legais e direitos econômicos de propriedade, fica mais evidente a insuficiência daquela sucessão linear apontada em direitos de propriedade definidos e garantidos e desenvolvimento e crescimento econômico surgidos como corolários automáticos dessa relação virtuosa, que pode ser lida de trás pra frente. Aqueles ampliam estes, mas não são imprescindíveis nem suficientes para uma alocação ótima. Talvez a principal tarefa

---

<sup>81</sup> De igual modo, as causalidades apontadas por parte da literatura econômica entre direitos de propriedade não especificados ou fruídos de forma comum e níveis subótimos de aproveitamento, deseconomias e problemas associados à ação coletiva, constituindo uma “tragédia dos comuns”, como apontara Hardin (2009), restaram substancialmente infirmadas pelas recentes verificações das possibilidades de governança coletiva no uso de recursos como terra, água, florestas e outros ativos, de forma sustentável e economicamente exitosa, como demonstram Ostrom (1990) e os recentes trabalhos que, de certo modo, reabilitam formas de propriedade comum, como Mattei (2011), ou mesmo avançam sobre fruições que, conquanto não se oponham às formas públicas de acesso, não se definem em termos de propriedade, retendo aquilo que, nas formas de propriedade pública, destacam a destinação social (Dardot; Laval, 2019).

desempenhada pelos direitos de propriedade legais seja a oferta de garantia por uma terceira parte, evitando uma maior dissipação de riqueza que seria verificada no caso de *self-enforced* (BARZEL, 1997).

Os direitos legais de propriedade não trazem, por relação inversa simples, os atributos econômicos do direito de propriedade. Mesmo na ausência de direitos legais, os direitos de propriedade podem estar suficientemente cristalizados e sua garantia pode ser tão ou mais coerciva que a garantia legal. Por outro lado, a posse do direito legal não implica observância do direito econômico de propriedade, mormente quando o Estado, que detém economias de escala no exercício da garantia desses direitos, não possui condições ou motivações suficientes para alijar ameaças ou mesmo desconsideração pura e simples dos títulos legais de propriedade (FIANI, 2011).

Outra consequência relevante advém da concepção dos direitos de propriedade enquanto grandezas unidimensionais e estáticas, isto é, como se um direito de propriedade sobre um determinado ativo encerrasse um único atributo, comumente identificado por índices quantitativos ou volumétricos. Essa concepção radica sua razão de ser na teoria econômica convencional, onde as curvas de demanda e oferta expressam o preço de um produto em função da quantidade, como se esta fosse o único atributo de um recurso econômico (FIANI, 2011).

A variedade de usos ou serviços encerrada no pacote de características do ativo – e esse pacote é apresentado, em termos jurídicos, de forma inteiriça – não se reduz, portanto, à grandeza unidimensional e estática apresentada, por exemplo, pelo próprio regime jurídico de direitos de propriedade, principalmente por aquelas classificações que reforçam o caráter unitário, de acordo com o qual cada parte decomposta só possui função quando inserida no todo e com o todo compartilha a mesma destinação – o acessório segue o principal. A própria análise econômica convencional e, daí, as próprias expectativas jurídicas derivadas dessa análise, se alteram significativamente quando se assume a natureza multidimensional dos direitos de propriedade.

O caráter multidimensional dos direitos de propriedade, associado a uma cesta de direitos explícita ou implicitamente verificados num determinado ativo, introduz um problema na tese da especificação e garantia dos direitos de propriedade enquanto expediente hábil a induzir e otimizar o desenvolvimento e o crescimento econômico. A linearidade suposta nesse argumento resta substancialmente prejudicada quando é considerado o fato de a cesta de direitos poder se alterar sem que a estrutura jurídica do direito seja tangenciada. Daí que, em face desse caráter, essa perspectiva “em que o direito sobre um ativo é caracterizado como sendo multidimensional e definido de forma incompleta, torna os arranjos institucionais que regulam

esses direitos mais importantes do que os próprios direitos” (FIANI, 2011, p. 72).

Um exemplo de como o caráter multidimensional dos direitos de propriedade altera de forma decisiva a análise econômica convencional, consubstanciado no comportamento do mercado de gasolina nos Estados Unidos logo após o congelamento de preços decretado por Nixon, em agosto de 1971, serve para ilustrar a tese destacada.

A observação de Barzel (1997, p. 26) verifica que, ao invés de produzir restrições na quantidade ofertada, o congelamento acabou por reduzir a variedade de serviços prestados ao consumidor, como a possibilidade de aquisição do combustível por cartão de crédito, atendimento *full-service*, período de funcionamento dos postos etc. Assim, o resultado do congelamento foi uma alteração no pacote de serviços oferecido aos consumidores associado à aquisição de gasolina. Portanto, além de destacar o caráter multidimensional dos direitos de propriedade, o exemplo oferecido serve para sublinhar o caráter dinâmico desses direitos na economia, diferentemente da análise convencional, onde esses direitos surgem como bem definidos e fixos para todos os agentes envolvidos (FIANI, 2011).

A ilustração fornecida por Barzel também oferece uma dimensão de análise ainda mais importante: a cesta de direitos ou serviços associada à aquisição de um direito de propriedade específico pode ser alterada sem que o direito legal seja alterado. Isso decorre do fato de, na maioria das vezes, em razão dos custos de transação relevantes, essa cesta não estar suficientemente especificada, não restando claros quais atributos fazem parte dessa cesta de direitos associada à aquisição de um dado direito de propriedade. A conclusão a que essa verificação conduz é, portanto, a de que, em um cenário de custos de transação, pode ser dispensioso definir antecipadamente todos os atributos de uma cesta de direitos. Alguns direitos, portanto, permanecerão não especificados na transação, o que permite sua manipulação posterior, como no exemplo oferecido (FIANI, 2011).

Partindo da mesma concepção dos direitos de propriedade enquanto relações interpessoais de especificação de habilitações e restrições na fruição e realização de ativos economicamente apreciáveis, o atual Código Florestal brasileiro pode ser tomado como um outro exemplo de expediente que atuara na reespecificação da cesta de atributos que consubstancia os direitos de propriedade da terra, recombina-os para o alcance de certas formas de incentivo e desincentivo. Em relação ao que ficou estatuído no Código Florestal como reservas legais, evidencia-se uma recomposição das dimensões que conformam o pacote de direitos de propriedade da terra, surgindo como problema o hiato entre os direitos *de jure* e os direitos econômicos de propriedade, demonstrando uma situação em que os direitos legais,

mesmo garantidos, não esgotam a totalidade de dimensões dos direitos de propriedade<sup>82</sup> (MUELLER, 2018).

A contingência dos atributos de que se compõe a cesta de direitos de propriedade, além do mais, vincula-se a dependências de trajetória (*path dependence*), que explicam a maior ou menor resistência institucional das formas proprietárias assumidas, ora mais abertas e inclusivas, ora mais extrativas e excludentes (SOKOLOFF; ENGERMAN, 2000).

Assim, direitos de propriedade subespecificados e, portanto, necessariamente sub-garantidos, fazem parte de um mundo de custos de transação relevantes, sendo sua insegurança, portanto, sempre relativa. Na prática, esses direitos dificilmente serão exaustivamente fixados:

Direitos de propriedade são aqueles de que os indivíduos se apropriam sobre seu próprio trabalho e sobre os bens e serviços de que usufruem. A apropriação é uma função de estatutos legais, formas organizacionais, execuções e normas de conduta; isto é, do quadro institucional. Uma vez que, com qualquer estrutura de direitos de propriedade, os custos de transação são positivos, os direitos nunca são cabalmente estipulados e aplicados; alguns atributos de valor ficam em domínio público, e vale a pena que indivíduos dispendam recursos para captá-los. Uma vez que os custos de transação têm se modificado radicalmente ao longo da história e variam de modo igualmente radical nas diversas economias contemporâneas, a combinação de garantia formal dos direitos com tentativas individuais de obter direitos ou destinar recursos à proteção individual dos direitos é extremamente variável (NORTH, 2018, p. 64).

O que persiste, mesmo depois do significativo arrefecimento da tese da segurança dos direitos de propriedade como conseqüências lógicas de processos sustentados de desenvolvimento e crescimento econômico, é o sentido da determinação dessa insegurança: direitos de propriedade inseguros geram custos de transação elevados ou custos de transação elevados concorrem para que os direitos de propriedade não sejam suficientemente especificados?

Considerando duas ordens de fatores, a resposta pode chegar a uma ambigüidade constitutiva, a um tropeço na análise que geralmente é desenvolvida e nas conclusões que assomam de forma mais evidente e simples. O primeiro fator a ser considerado, já indicado anteriormente no texto, diz com a ordem causal dos próprios custos de transação, radicados na divisão do trabalho; o segundo, com a especificidade de processos de desenvolvimento, onde o argumento da segurança dos direitos de propriedade aparece de forma mais assídua e apelativa<sup>83</sup>.

<sup>82</sup> A trajetória de evolução dos componentes da cesta de direitos de propriedade da terra cuja especificação se realizasse no âmbito da legislação florestal – uma das muitas dimensões legais que possuem aptidão para atuar na recomposição dos direitos econômicos e legais de propriedade, ao lado de dimensões como as das leis tributárias, trabalhistas, da administração pública, da regulação econômica, da mineração ou do agronegócio -, principalmente no que se refere ao perfil que foi sendo assumido pela reserva legal, pode ser analisada em Alston; Mueller (2007).

<sup>83</sup> A precariedade dessa ordem de causalidade recíproca entre direitos de propriedade suficientemente fixados e garantidos como conseqüências do desenvolvimento econômico é evidenciada por Chang (2004, p. 144-145), para

É dizer, considerando que os custos de transação guardam relação com uma maior divisão técnica e social do trabalho, que aumentam na medida em que avançam os processos de desenvolvimento, por meio, respectivamente, da crescente especialização interna das empresas e do aumento do grau de diferenciação social das atividades econômicas, o peso das dotações institucionais aumenta à medida em que o processo de desenvolvimento avança, já que o potencial de distúrbios contido no processo de desenvolvimento e a centralidade da garantia de condições de cooperação tornam-se decisivos. A ampliação da divisão do trabalho, portanto, demanda ampliação do número de transações econômicas, aumentando, daí, a frequência dos custos de transação, concebidos como as fricções verificadas na passagem de um ativo através da interface tecnológica que separa atividades econômicas distintas (WILLIAMSON, 1989).

Portanto, concebidos os direitos de propriedade como grandezas multidimensionais, corolário linear da concepção de *bundle of rights*, e que a relação entre a fixação dos direitos de propriedade e os custos de transação não é tão linear quanto aquela preconizada pela análise convencional dos direitos de propriedade – onde sua fixação e garantia concorrem para atenuar os custos de transação, entendidos justamente como custos emergentes da troca de direitos de propriedade – apresentando-se mesmo de forma inversa, isto é, os custos de transação se colocando como limites à maior ou menor onerosidade na definição de todos os atributos que compõem a cesta dos multidimensionais direitos de propriedade e, por fim, considerando o fato de os processos de desenvolvimento agudizarem ainda mais o nível de divisão técnica e social do trabalho, operando daí uma potencialização dos custos de transação, resta concluir que, reivindicar direitos de propriedade completos como condição para o sustento do processo de desenvolvimento, em boa medida, é uma contradição ou ao menos um cálculo inconsequente (FIANI, 2011).

Contudo, as evidências verificadas entre frágil ou nula regulação dos direitos de propriedade e níveis subótimos de exploração econômica de diversos ativos – entre os quais a

---

quem “a segurança dos direitos de propriedade não pode ser encarada como algo bom em si. A história é pródiga em exemplos de preservação desses direitos que resultou nociva para o desenvolvimento econômico, assim como de violações dos direitos de propriedade existentes (com a criação de outros novos) que foram benéficas para o desenvolvimento econômico. Provavelmente, o mais conhecido deles é o *enclosure* na Inglaterra, que mesmo desrespeitando o direito de propriedade comunitária vigente, ao cercar as terras comuns, contribuiu para o desenvolvimento da indústria da lã, pois promoveu a ovinocultura nos espaços confiscados. Para tomar outros exemplos, De Soto (2000) mostra que o reconhecimento do direito de posse, numa franca violação do direito dos proprietários existentes, foi decisivo para o desenvolvimento do Oeste norte-americano. Upham (2007) cita o famoso caso Sanderson, de 1868, quando a Suprema Corte da Pensilvânia anulou o direito vigente dos proprietários de terra de exigir o acesso à água limpa, favorecendo a indústria do carvão, que, na época, era uma das mais importantes do estado. Muitos alegam que, no pós-guerra, a nacionalização de empresas industriais, em países como Áustria e França, contribuiu para o seu desenvolvimento industrial à medida que transferiu certas propriedades industriais de uma classe capitalista conservadora e indolente para administradores profissionais do setor público, com inclinação para a tecnologia moderna e os investimentos agressivos”.

propriedade fundiária, que para esta dimensão do argumento talvez seja um dos exemplos mais notáveis e autoevidentes, dadas as implicações de índole trabalhista, fiscal, ambiental, tecnológica, de inclusão produtiva e de democratização de oportunidades econômicas – persistem como fortes indícios de relação entre a frágil definição dos direitos de propriedade e o incremento dos custos de transação<sup>84</sup>. Ademais, o fato de sublinhar a divisão técnica e social do trabalho como determinante dos custos de transação não implica, necessariamente, a negação absoluta de outras variáveis que, conquanto subordinadas àquela determinação fundamental, inegavelmente contribuem para a exasperação dos custos de transação. Os direitos de propriedade assim, permaneceriam jogando a partida, posto que no time dos coadjuvantes.

Tomando o teorema de Coase, segundo o qual os custos de transação elevados fatalmente implicarão na imprecisa e incompleta especificação dos direitos de propriedade, deixando em aberto mais atributos dessa cesta de direitos contida na monolítica estrutura jurídica, bem como a evidência empírica de alta tolerância tecnológica e, por isso, reduzidas economias de escala e escopo em ambientes nos quais há uma frágil regulação dos direitos de propriedade, é possível refazer os termos de reciprocidade entre custos de transação e débil segurança dos direitos de propriedade a partir de uma específica abordagem da insegurança dos direitos de propriedade e de arranjos institucionais alternativos ao mercado (FIANI, 2011).

Daí, não seria difícil conciliar o fato de os custos de transação implicarem problemas na definição dos direitos de propriedade com a afirmação de que direitos de propriedade inespecificados igualmente influem nos processos de desenvolvimento econômico. Se a reivindicação de segurança para os direitos de propriedade, enquanto definição e garantia completas e prévias é abandonada, em favor da aceitação dos direitos de propriedade enquanto grandezas multidimensionais inseridas em um ambiente de custos de transação positivos e, por isso, em que a definição do feixe de atributos que compõe a cesta de direitos de propriedade sempre será imprecisa e aberta, uma outra concepção de insegurança ganha lugar e altera a relação de reciprocidade ou, ao menos, sua qualidade: a insegurança dos direitos de propriedade está intimamente associada ao potencial de conflitos que podem vir a existir em relação às suas apropriações e, se existem sempre parcelas abertas e indefinidas na cesta de atributos que compõem os direitos de propriedade, esses conflitos serão sempre passíveis de ocorrência, em maior ou menor grau. Mesmo nas hipóteses em que um direito de propriedade se apresenta

---

<sup>84</sup> Essa relação entre fragilidade na definição dos direitos de propriedade da terra e níveis subótimos de aproveitamento, associados ainda a arranjos ambientalmente predatórios e violentos na apropriação *de facto* levadas a efeito em ambientes de fraca institucionalização desses direitos pode ser vista, como argumento central ou lateral, em autores como Mueller (1997; 1998; 1999; 2000; 2009; 2010; 2010a).



como exaustivamente definido e garantido, o potencial para distúrbios – que ficam na dependência de uma alteração na composição dos custos de transação – poderá sempre ser divisado (FIANI, 2011).

O que definiria, portanto, a mais ou menos frequente emergência de conflitos, isto é, se o potencial para a deflagração de conflitos contido nos direitos de propriedade sempre insuficientemente definidos se concretizaria ou não, ou as mais ou menos propícias condições para a cooperação seriam os arranjos institucionais que regulam esses direitos de propriedade, mediando e arbitrando problemas de cooperação que surjam no decorrer da execução das transações. Essa mediação e intervenção com o desiderato de promoção cooperativa seria a governança *ex post* (FIANI, 2011).

Essa conclusão rivaliza abertamente com a tese neoclássica e convencional, segundo a qual os mercados seriam os arranjos institucionais que, por excelência, deveriam protagonizar essa coordenação e governança, possuindo mecanismos seletivos e imunizadores de gestão dos conflitos e, mais que isso, constituindo os únicos arranjos institucionais capazes de realizar essa mediação e arbitramento de formas ótimas ou próximas da otimalidade, numa economia diversificada e com atividades tecnológicas agudamente diferenciadas.

O próprio processo de desenvolvimento dá origem a uma variedade de falhas ou mesmo de situações em que um dado mercado não traz de forma suficiente seus próprios pressupostos, em casos, respectivamente, de mercados não competitivos ou ausência de mercados. O mais importante passa a ser, por isso, a definição de outros arranjos institucionais que sejam adequados para dar conta das transações que a acentuada e tensa divisão do trabalho exige, quando os mercados se mostram inidôneos para fazê-lo e, ao mesmo tempo, para criar condições necessárias e sustentadas para a ampliação da divisão do trabalho. Os mercados passariam a ser, assim, um arranjo institucional entre outros, assumindo as estruturas de governança um papel igualmente central (FIANI, 2011).

Deliberadamente passando ao largo da teorização acerca das estruturas de governança e da perspectiva distorcida acerca do papel institucional do Estado no provimento de arranjos e ambientes institucionais – seja para induzir práticas cooperativas e reduzir os danos e a extensão dos conflitos, seja para propiciar que os agentes privados constituam estruturas de governança consentâneas com a promoção da cooperação e apoio ao desenvolvimento – em boa parte atribuível ao esforço teórico desenvolvido no âmbito da chamada teoria da busca de renda, que dissolve por completo as possibilidades de enxergar qualquer atuação coletiva no Estado, restam destacadas as afinidades entre o argumento reducionista da segura definição e garantia

dos direitos de propriedade<sup>85</sup> e a tese de suficiência e exclusivismo dos mercados na coordenação econômica e alcance de níveis razoáveis de cooperação (FIANI, 2011).

Por ora, servindo de parêntesis, no que se refere à relevância desse conjunto de proposições teóricas identificado genericamente como *rent seeking*, cumpre apenas destacar que esse corpo teórico preconiza a nocividade das intervenções do Estado na economia à medida que o aparato estatal passa a servir como campo de disputa entre agentes privados para a obtenção e captura de rendas que excedam os lucros que seriam obtidos em condições normais de competitividade, como, por exemplo, tarifas de importação, licenças de produção, regras regulatórias que ofereçam posições de monopólio etc. O que se vê é que, por trás dessa própria concepção de renda, existe o suposto de que os mercados, sem intervenção estatal, são essencialmente competitivos, não produzindo artificialidades institucionais deletérias, que seriam diretamente relacionadas ao escopo e amplitude de atividades estatais na economia, geradoras de uma espécie de balcão clandestino, situação bem diversa do estado de natureza mercadológico que pretensamente teria tido lugar na exceção livre-cambista do século XIX<sup>86</sup> (BUCHANAN, 1980; TULLOCK, 2005).

A concretude dos sistemas econômicos e a descrição idealizada feita pela teoria da busca de renda evidenciam, porém, contrastes muito significativos. Em qualquer modelo econômico existe uma combinação entre mercados e arranjos institucionais diversos. Mesmo numa

---

<sup>85</sup> Esse reducionismo verificado nas perspectivas que destacam o papel constitutivo das instituições na promoção do desenvolvimento e crescimento econômico é criticado por Rodrik (2007, p. 184): “Much less well understood are the implications of this line of reasoning. Indeed, the empirical finding that ‘institutions rule’ has sometimes been interpreted as a form of property-rights reductionism—one that views the formal institutions of property rights protection as the end-all of development policy. In the academic literature, this has led to a tendency to oversimplify the issues at stake—for example by treating institutional development in a monocausal manner (i.e., linking it exclusively to colonial history) or by identifying ‘institutions’ solely with the formal, legislated rules in existence. In the policy field, the new focus on institutions has led to an overly ambitious agenda of ‘governance’ reforms aimed at reducing corruption, improving the regulatory apparatus, rendering monetary and fiscal institutions independent, strengthening corporate governance, enhancing the functioning of the judiciary, and so on”. Como assinala Chang (2008, p. 19), a ênfase neoinstitucional nos direitos de propriedade herda os próprios limites da teoria neoclássica nessa área, uma vez que “a teoria ortodoxa que trata da relação entre direitos de propriedade e desenvolvimento econômico sofre de fraqueza conceitual, teórica e empírica”.

<sup>86</sup> Essa “grande exceção” a que se refere Tullock (2005, p. 177) diz respeito ao período identificado como de acentuado liberalismo, apontado por alguns como verificável entre os anos 1870 a 1914. Essa perspectiva, todavia, desconsidera a crítica histórica que, retrospectivamente, é quase incontornável. Mesmo no imediato período que sucedeu ao esgotamento daquele modelo aparentemente desregulado de uma economia de mercado, a insuficiência do argumento dogmático do livre mercado era autoevidente: “os mercados livres jamais poderiam funcionar deixando apenas que as coisas seguissem o seu curso. Assim como as manufaturas de algodão – a indústria mais importante do livre comércio – foram criadas com a ajuda de tarifas protetoras, de exportações subvencionadas e de subsídios indiretos dos salários, o próprio *laissez-faire* foi imposto pelo estado. Os anos trinta e quarenta presenciaram não apenas uma explosão legislativa que repelia as regulamentações restritivas, mas também um aumento enorme das funções administrativas do estado, dotado agora de uma burocracia central capaz de executar as tarefas estabelecidas pelos adeptos do liberalismo. Para o utilitarista típico, o liberalismo econômico era um projeto social que deveria ser posto em prática para grande felicidade do maior número de pessoas; o *laissez-faire* não era o método para atingir alguma coisa, era a coisa a ser atingida” (POLANYI, 1980, p. 144).

economia organizada preponderantemente por meio de mercados, dificilmente o cenário será semelhante, mesmo que remotamente, com a imagem de mercados inteiramente competitivos e alheios a demandas identificadas ou mesmo concebidas como decisões políticas (FIANI, 2011). O modelo idealizado pela teoria da busca de renda, portanto, postula um cenário de mercados competitivos e estáticos como uma alternativa contrafactual, afastando o caráter contingente dos interesses e a insuficiência dos sinais de preço, dadas limitações de assimetria de informação, mercados incompletos, custos de transação, economias de escala, problemas de agente-principal e externalidades, que operam de forma ainda mais randômica num ambiente de desenvolvimento em processo (FISHLOW, 1990).

Prosseguindo na associação entre a pretensão de mercados competitivos que dispensam e mesmo contrariam as intervenções do Estado apontadas como distorsivas e a univocidade na definição dos direitos de propriedade encerrada nas análises econômicas e jurídicas convencionais, um problema ainda mais fundamental é encontrado, ratificando novamente a maior importância do ambiente e dos arranjos institucionais em relação aos próprios direitos de propriedade econômicos e legais já existentes: muitas vezes, cabe ao ambiente institucional ou a arranjos institucionais determinar quais atributos compõem determinada cesta de direitos.

Nessa definição dos atributos dos direitos de propriedade, o Estado surge como a instituição que apresenta economias de escala na definição desses direitos, apresentando-se como uma instituição compulsória. O sistema econômico, portanto, não lida com direitos de propriedade sobre ativos aprioristicamente estabelecidos, intervindo o Estado apenas para distorcer o equilíbrio de mercado pressuposto na ausência de normas de intervenção ou para corrigir externalidades clássicas. Não raro, o próprio Estado intervém de forma constitutiva, definindo os atributos de direitos de propriedade, possuindo as normas de constituição um caráter fundante (FIANI, 2011; ARIDA, 2005).

Mais que alternativas à coordenação econômica por meio dos mercados ou sucedâneos dispostos para mercados que não existem ou que não trazem todos os seus pressupostos, os arranjos institucionais, aliás, funcionam como condicionantes da própria constituição dos atributos de direitos de propriedade que dão conteúdo ao funcionamento dos mercados. A intervenção do Estado nessa dimensão, portanto, só não se justificaria se os direitos de propriedade estivessem dados antes de sua intervenção, o que somente seria possível no caso de as mercadorias serem consideradas apenas como dados físicos, definindo-se unicamente em termos quantitativos, ou se a realização econômica dos direitos de propriedade fosse uma justaposição perfeita à sua realização jurídica, que, na verdade, apenas marginalmente exaure o conteúdo proprietário dos ativos definidos (FIANI, 2011; RAPACZYNSKI, 1996).

A norma jurídica, portanto, conquanto não sirva de índice suficiente para a leitura dos atributos econômicos que participam do feixe de direitos de propriedade, é imprescindível para a própria definição do que pode vir a ser uma mercadoria em muitas situações:

Conclusões acerca do peso-morto e, especialmente, do desperdício de recursos da atividade de busca de renda, esta última tão central para a Teoria de Busca de Renda, presumem uma mercadoria fisicamente dada. Entretanto, como tem sido deixado claro, mercadorias de fato são, em parte, função da lei. O que é chamado de atividade de busca de renda frequentemente compreende o esforço para mudar a lei e, assim, mudar a mercadoria. Como não existe uma estrutura única de direito em relação a uma mercadoria, nem uma definição única de uma mercadoria, conclusões com relação a desperdício baseadas apenas na definição física das mercadorias não são guias nem apropriadas e nem conclusivas para formulação de políticas (SAMUELS; MERCURO, 1984, p. 61).

Muito embora avance em termos de inserção das instituições nas funções de custo de uma economia e no refazimento dos termos das relações entre o comportamento individual e o papel das instituições no induzimento ou inibição de práticas cooperativas ou conflitivas, superando ficções e limites teóricos e políticos contidos na teoria econômica neoclássica, a NEI, ainda assim, não oferece uma alternativa disruptiva em relação ao método neoclássico e, sobretudo, a três dos limites mais robustos daquele método e daquela teoria, isto é, a concepção restritiva atribuída às instituições, o roteiro de convergência institucional a que estariam sujeitas as alterações institucionais e o caráter necessário das leis de mercado que presidiriam a sucessão das etapas e dos perfis institucionais<sup>87</sup>.

Mantém, portanto, uma forma de coexistência pacífica no interior da teoria social contemporânea entre pressupostos empíricos e institucionais e formas de conceitualismo e inferência dedutiva mecânica no raciocínio jurídico e econômico como que sobreviventes da aparente superação do formalismo e da evasão naturalista típicos do pensamento que antecederam o advento da própria teoria social clássica. Um *continuum* verificado em toda a elaboração teórica da NEI advoga a tese segundo a qual a escolha de um quadro institucional específico para um determinado arranjo de mercado deveria observar os mesmos métodos utilizados para explicar a maximização utilitária visada pelo comportamento individual no interior de uma dada estrutura social e econômica (LOTHIAN, 2017).

Aquele primeiro elemento explícito do conjunto de ideias que, como será discutido, surge como constante em praticamente toda a trajetória do pensamento jurídico ocidental, isto

---

<sup>87</sup> Coutinho (2017) e Chang (2002) criticam, de forma assemelhada, as limitações da NEI quanto aos limites de atuação das instituições, que se apresentariam como constrangimentos comportamentais (*constraining*), numa via de causalidade de mão única. Os direitos de propriedade, cujo perfil legal e institucional surgiria como dado, atuariam na desobstrução de mercados e o Estado, situado entre a concepção contratualista e predatória, deveria se reservar aos papéis de provedor compulsório de bens públicos e de coercibilidade para os contratos.

é, a ideia de direito enquanto ordem imanente – uma ideia que toma a atividade interpretativa enquanto expressão e desenvolvimento, nos pormenores do sistema jurídico-institucional, de um projeto inteligível, justificável e indisponível de vida social, que difere da ideia de direito enquanto vontade do soberano ou como referência implícita à estrutura social concreta – informado pelos pressupostos de análise da NEI, reforça os papéis pseudoutilitários atribuídos preponderantemente às instituições de direito privado, pois, ao serem reduzidas à condição de marcadores de eficiência distributiva (como sugere a teoria dos custos de transação em relação aos arranjos contratuais), passam a servir como linguagem natural e repositório político universal, para que qualquer pensamento econômico seja expresso e qualquer política econômica se realize na prática, afastando, por consequência, as considerações do regime legal enquanto ordem institucional particular (UNGER, 2017; LOTHIAN, 2017).

O passo inicialmente dado pelo institucionalismo alemão e americano, de fins do século XIX e começo do século XX, respectivamente, não logrou ser impulsionado pelo institucionalismo preconizado na NEI, que não levou sequer a um ponto aquém do limite a que deveria ser conduzida as duas ideias decisivas a serem superadas: as ideias consubstanciadas na explicação social positiva, evasiva em termos de estrutura, e as ideias do tipo de estruturas profundas, reificadora em termos de estrutura e das leis que convergem para tais estruturas<sup>88</sup> (UNGER, 2001).

Essa insuficiência demonstra a persistência de um enredamento do qual a teoria social ainda parece não ter se desvencilhado. Um enredamento produzido, em parte, pela correta percepção quanto à artificialidade dos regimes políticos, econômicos e jurídicos, tais como concebidos na prática quotidiana, mas que não logrou superar os limites representados pelas três concessões fatalistas do pensamento social pós-marxista:

A “nova economia institucional” de fins do século XX, ao contrário da economia institucional alemã ou americana, do final do século XIX e começo do século XX, respectivamente, não é um exemplo de ruptura com o pensamento dominante. Comprometida com as ideias de convergência institucional e determinismo funcional, explica o arcabouço institucional da atividade econômica, incluindo as instituições das economias de mercado existentes, de um modo que faz estes arranjos parecerem

---

<sup>88</sup> Em recente publicação, Unger (2018a, p. 221-232) situa entre a teoria econômica keynesiana e a teoria pré-marginalista as contribuições teóricas para o entendimento que uma versão alternativa ao pensamento econômico constituído a partir do marginalismo demanda para a construção de arranjos institucionais que tornem possível a difusão incluído do que ele chama de economia do conhecimento, cuja forma institucional estaria baseada em premissas incompatíveis com as premissas subjacentes a conceitos institucionalmente fechados, como capitalismo ou socialismo. Ao advogar a necessidade de se reabilitar, em particular no âmbito da teoria econômica, a perspectiva analítica que assimilava as determinações de ordem estrutural, como a influência decisiva do arcabouço institucional, sem se reportar aos pretensos avanços reivindicados pela NEI, Unger dá a entender que essa vertente teórica tenha caído na vala comum das análises que, nas ciências sociais, ao desacreditarem as formulações tributárias das teorias de estrutura profunda, diluíram igualmente a atenção devida aos aspectos estruturais.

naturais ou configuração necessária das economias avançadas. Como resultado, desperdiça a oportunidade intelectual apresentada pelo estudo de instituições e vem para representar uma economia anti-institucional. Há poucos exemplos mais chocantes de hegelianismo direitista – o real é racional – presentes nas ciências sociais hoje (UNGER, 2010, p. 12).

Ademais, essa imunização contra qualquer desvio no itinerário dos arranjos institucionais assentados na versão de economia de mercado pressuposta nos enunciados da NEI relativos ao processo de desenvolvimento degenera num nacionalismo metodológico que exclui do cálculo institucional qualquer elemento apátrida. Os exemplos comparativos entre Estados distintos e a trajetória de dependência verificada em cada um não possuem abertura mínima para assimilar processos geopolíticos, econômicos e idiossincráticos que excedam as possibilidades da análise social cujo limite máximo é a troca individual e a política econômica atomizada num ambiente internacional indiferenciado. A constituição de direitos proprietários e a modelagem de comportamentos e induções individuais é entrincheirada nos arranjos sociais e nas instituições, de modo a sublimar a consideração de tendências centrípetas<sup>89</sup>.

Para além de um vício de método, existe aí um vício de fundo, um vício teoricamente compartilhado por métodos holistas e individualistas: o *amor fati* presente em regimes político-institucionais indivisíveis, sequências compulsivamente convergentes de um regime a outro e tendências gerais de mudança por sobre as sucessões apresentam-se como parâmetros frequentes em pressupostos teóricos e metodológicos que ao final conduzem a sínteses antípodas, amalgamadas pela universalização de trajetórias e complexos institucionais contingentes e localizados:

Embora aparentemente menos embebido do necessitarismo histórico que o materialismo marxiano, o método tipológico weberiano também vem a ser apropriado para uma interpretação evolucionária mais ou menos unívoca. A metodologia weberiana dos “tipos ideais” teoricamente não descreve uma experiência concreta em suas especificidades nem tem qualquer valor ou finalidade (é axiologicamente neutra). Mas seu legado (como provam o weberianismo das teorias da modernização e os usos e abusos do direito e desenvolvimento e mesmo da nova economia institucional) abre-se a prescrições de convergência e a uma interpretação evolucionária ou

---

<sup>89</sup> Como preconiza Medeiros (2010, p. 641-642), o nacionalismo metodológico é reverberado tanto em teorias neoclássicas do desenvolvimento e das instituições, como a NEI, quanto em abordagens centradas na construção de capacidades estatais e na contingência de arranjos institucionais de mercado, como nas teorias heterodoxas do desenvolvimento. Esse nacionalismo metodológico, que pode ser identificado a partir de Friedrich List (*The national system of political economy*, de 1841), que primeiro plantou as suspeitas alemãs de que as formulações ricardianas para as vantagens comparativas representavam os interesses da Inglaterra e não os de uma economia objetiva, assume desdobramentos em autores como Gershenkron (1962), Johnson (1982), Amsden (1989), Chang (2007), Acemoglu; Robinson (2012) e North (2018), e, quando atuante na análise de experiências tardias de desenvolvimento tão dispare, como as verificadas na América Latina e no Leste Asiático, evidencia os limites de suas premissas teóricas e de suas proposições programáticas, já que passa ao largo de variáveis decisivas, como, por exemplo, situações de rivalidades emergentes (BANDEIRA, 1989, p. 143) e de desenvolvimentos a convite (WALLERSTEIN, 1979, p. 66-94; ARRIGHI, 1996, p. 337-371).

neoevolucionária ortodoxa e hegemônica (AMATO, 2018, p. 251-252).

O efeitos explicativos e programáticos da NEI somente são alcançados pela própria renúncia do rigor pressuposto em seus enunciados, fundados em modelizações contrafáticas e investigações empíricas de curto alcance. O viés com relação ao mercado, por exemplo, apontado como limitante nas análises feitas no interior da economia neoclássica (NORTH, 1977, p. 710; COASE, 2017, p. 07), é reabilitado, pela admissão de uma teoria do mercado guiada pela universalização e convergência de trajetórias e arranjos específicos<sup>90</sup>, aí incluídos os regimes particulares de propriedade e de contrato; os determinantes comportamentais, depois de expulsos pela porta da frente, são readmitidos pelos fundos por meio de uma psicologia aquisitiva simples; a reintrodução do Estado enquanto agente necessário de intervenção se dá nos termos de uma moldura que viabiliza unicamente a substituição da ação dos agentes econômicos privados por conta de economias de escala e mimetização de movimentos de mercado<sup>91</sup>, relegando – ora como indução de busca de renda, ora como perversão do equilíbrio suposto nos modelos de coordenação da atividade econômica – a construção de capacidades estatais por meio da reconstrução do próprio Estado, que convida à crítica e à reformulação institucionais<sup>92</sup> (UNGER, 2017).

---

<sup>90</sup> A perspectiva de convergência institucional política, econômica e jurídica tornou-se mais acentuada a partir da emergência do paradigma neoliberal, que entrou de fato nas agendas programáticas da política, da economia e do direito a partir do início da década de 1990, podendo ser resumida nas proposições do chamado Consenso de Washington. O avanço tecnológico, mormente nos domínios da informação, operaram diretamente sobre o escopo de atuação dos mercados de capitais, conferindo enorme mobilidade às aplicações financeiras, o que teria implicado na remodelagem das formas de controle desses fluxos financeiros pelos estados nacionais, que foram premidos e liberalizar e desregular suas economias para dar conta da densidade desses movimentos de capitais e conformar seus estatutos jurídicos aos requerimentos desses novos padrões de acesso tecnológico (principalmente por meio de leis de propriedade intelectual), o que, por fim, passou a compor a dinâmica e o sentido das próprias políticas macroeconômicas dos governos. A adesão a esse pacote de desdobramentos cumulativos como um processo irresistível de convergência é variável. Uma versão intelectualmente ambiciosa pode ser encontrada em Fukuyama (1992).

<sup>91</sup> A relação, aqui, entre Estado e mercado, é igualmente hidráulica, isto é, o Estado só participa na exata medida em que sua retirada de cena passasse a implicar maiores custos na operação de definição e garantia dos direitos de propriedade pelos mecanismos de mercado, em razão das economias de escala no exercício da violência monopolizadas pelo Estado. Quanto menos exauridas aquelas economias de escala, mais a ação monopolista do Estado na definição e garantia de direitos de propriedade ensejaria poupança privada, da qual o Estado demandaria uma parte a título de receitas tributárias (North; Thomas, 1973). Na raiz do argumento das economias de escala monopolizadas pelo Estado na definição e garantia dos direitos de propriedade estão, como demonstra Fiani (2011, p. 171-188), os pressupostos da economia neoclássica, que postula que, sempre que o ganho privado é inferior ao benefício social, o nível de investimento será menor que o adequado para maximizar o bem-estar social. A divergência entre o retorno privado e o retorno social estaria radicada nas externalidades – positivas ou negativas – geradas por uma definição inadequada dos direitos de propriedade.

<sup>92</sup> Embora intrinsecamente limitante, a NEI avançou em relação ao entendimento da economia neoclássica, no âmbito do que North (1981) chamou de teoria neoclássica do Estado, onde este passou a ser considerado enquanto agente dotado de interesses próprios, para além dos interesses atomizados e distorsivos de seus prepostos, com capacidade de ação coletiva, assumida já como ponto de partida. O problema está na estreiteza dessa teorização do Estado, que, conquanto afaste a perspectiva anuladora que informa os postulados da *rent seeking theory*, confina a ação estatal à troca de definição e garantia dos direitos de propriedade pela realização de receitas. Essa perspectiva do Estado enquanto um monopolista discriminador sofre alguma reformulação posterior, passando a

A análise jurídica – quase que inteiramente subordinada e dependente da análise particular das transações privadas mediadas pelo provimento de garantias dos direitos de propriedade e dos termos contratuais – é inserida na mesma lógica de convergência institucional e interpretação evolucionária, estreitamente vinculada a uma concepção de não distorção dos espaços privados de transação econômica. Sob a rubrica do *rule of law*, o sistema jurídico passou a compor o pacote de boas instituições políticas e econômicas, associando-se a um roteiro de políticas públicas orientadas por um legado weberiano, uma vez que é tomado enquanto uma dotação institucional fixa e politicamente neutra. Aquele caráter *goal oriented* que marcara a atuação do sistema jurídico sob um paradigma institucional mais aberto à revisibilidade de suas tarefas sociais clássicas ou mesmo nos regimes jurídicos de planejamento econômico<sup>93</sup>, dá lugar, sob a concepção neoinstitucionalista, às normas de autorregulação ou regulação indireta (SCHAPIRO, 2010).

É possível mesmo dizer que, no âmbito da NEI, o sistema jurídico possui lugar institucional na qualidade de um epifenômeno, isto é, como uma das dimensões do ambiente institucional que concorre para a promoção do desenvolvimento e do crescimento econômico somente na medida em que atua de forma famulativa para o apoio e reforço do funcionamento dos arranjos institucionais do sistema de mercado, seja por meio de instrumentos jurídicos microeconômicos voltados para a elevação dos custos de comportamentos oportunistas, extrativos ou de captura de rendas, seja por meio de instrumentos inseridos em programas macroeconômicos de regulação financeira, defesa da concorrência ou de correção de falhas ensejadoras de externalidades<sup>94</sup>, conformando assim um exemplo de hegelianismo de direita no

---

considerar os custos de transação políticas, principalmente em termos de problemas agente-principal (NORTH, 2018, p. 179-191), além das condições de competição política e econômica amplas, numa ordem de acesso aberto e de gradativa liberdade de criar organizações que reforcem os arranjos de mercado (NORTH; WALLIS; WEINGAST, 2009, 138-140), mas segue relegando o Estado a uma posição de sócio menor das soluções de coordenação produtiva, mitigação dos conflitos e promoção da cooperação debitadas aos mercados. A NEI, portanto, só aparentemente se afasta das concepções neoclássicas sobre a função dos direitos de propriedade no arranjo do sistema econômico e na indução do desenvolvimento; quanto ao Estado, embora tente se afastar da visão negativa da teoria da busca de renda, avança somente no endereçamento de questões como os problemas de agente-principal ocasionados pelo aumento de transações políticas das democracias modernas ou no relacionamento do desenvolvimento à expansão dos espaços de deliberação política e constituição de organizações civis para competição política por direitos e livre acesso a organizações econômicas propiciadoras de inovações tecnológicas.

<sup>93</sup> Esse caráter orientador da atuação jurídico-institucional pode ser divisado, por exemplo, nos dois grandes momentos de planejamento econômico brasileiro: na execução do Plano de Metas (entre 1956 e 1961) e durante o II PND (Plano Nacional de Desenvolvimento), entre 1974 e 1979.

<sup>94</sup> A atuação institucional do sistema jurídico preconizada pela NEI, que à primeira vista pode parecer tão central e decisiva, dá-se já no âmbito de uma concepção de desenvolvimento tolhida da pretensão de intervir sobre as estruturas produtivas e de construir vantagens comparativas, resignando-se à garantia do ambiente de transações privadas e à desobstrução de conflitos que redundem em custos de transação proibitivos. O caráter anti-institucional da NEI, portanto, conforma uma atuação extremamente limitada para o sistema jurídico, esvaziado de instrumentos relacionais de construção institucional do desenvolvimento e de ação coletiva por parte do Estado.



âmbito das ciências sociais contemporâneas, tomando o conteúdo contingente e precariamente sustentado da ciência econômica pós-marginalista, do modelo protoliberal de democracia representativa e de um tipo-ideal weberiano de direito<sup>95</sup> como sucedâneos de uma ordem espontânea e de um consenso impositivo.

Como percebe Unger (2017), o esforço de purismo metodológico dessa concepção jurídica – retirada em boa parte, talvez, daquela postura weberiana sustentadora de implicações positivas e da perspectiva analítica kelseniana – cruza um projeto político: nega, em suma, um pressuposto definidor da própria concepção de imanência da ordem jurídica, isto é, a impossibilidade de se dissociar a análise do que é o direito, numa dada especificidade, da análise do que poderia vir a ser, negando, também, o próprio atributo de fundamentalidade social do sistema jurídico, pois as margens para sua revisão ou refazimento são verificadas exclusivamente de dentro e para dentro<sup>96</sup>.

## **2.2. Os códigos do capital: o papel constitutivo das instituições jurídicas para o capitalismo em Katharina Pistor**

Distintos e antagônicos métodos de análise social podem se encontrar numa intersecção comum, que, ao mesmo tempo em que reforçam seus pressupostos nos limites da intersecção, fora desses limites, excluem-se e antepõem-se em suas premissas e conclusões. A teoria social

---

Um *ersatz* da função institucionalmente construtiva do direito, cioso em secundar a higidez microeconômica e garantir à ação individual os pressupostos da propriedade e da segurança contratual (CHANG, 2011; GALA, 2017, p. 108-111). O desenvolvimento, enquanto capacidade de transformação estrutural de economias simples em economias complexas resta, nesse paradigma, substancialmente prejudicado. O acento conferido à produtividade da economia, independentemente do produto, relega, portanto, o potencial de aprendizagem econômica e avanço tecnológico, impedindo a formação de *learning sectors* e, daí, o potencial de *learning by doing* (STIGLITZ; GREENWALD, 2015, p. 50-74).

<sup>95</sup> Esse tipo-ideal weberiano de sistema jurídico, que surge como dotação pressuposta na constituição capitalista da Europa ocidental do século XIX, foi teoricamente reprisado no lugar conferido ao direito pela NEI e sua crítica pode ser vista em Milhaupt; Pistor (2018, p. 17-25). Por sua vez, o método kantiano presente na reflexão jurídica de Kelsen, associado à diferenciação weberiana entre ordem jurídica e ação moralmente demandada, operaram uma oposição transcendental entre direito e política, entre a teoria pura e a prática argumentativa perpassada de juízos causais. Ver, por exemplo, Kelsen (1998, p. 253-258). A racionalidade do direito positivo, isto é, sua pura forma e institucionalidade dá conta de sua inteira realidade, culminando numa tensão weberiana entre ciência e política, fazendo com que o conteúdo da norma e sua eficácia – a dogmática e a sociologia jurídica, respectivamente – se situem fora dos domínios da ciência normativa (AMATO, 2017, p. 94). Como afirma Unger (2004, p. 151), “a tentativa de desencantamento pela análise pura do direito se tornou estéril devido a sua associação a um preconceito pseudocientífico: a procura pela universalidade e invulnerabilidade intelectual, pela imunidade à controvérsia normativa e empírica. Não dê relevo, ou dê o menos possível, ao compromisso programático e à conjectura empírica, pensam eles, e seremos mais fortes”.

<sup>96</sup> A partir de Unger (2017, p. 258-259), portanto, se percebe que a NEI, a um só tempo, encerra em seu conjunto propositivo os vícios mais fundamentais da teoria do direito e da teoria econômica, que rivalizam entre si. Tanto a teoria analítica do direito, quanto a teoria econômica pós-marginalista, fundada na análise de equilíbrio macroeconômico geral, compartilham os limites epistêmicos que interrompem a dialética vital entre análise teórica e descoberta empírica, entre a compreensão do real e o acesso do possível adjacente.

clássica e contemporânea, como demonstrado anteriormente em relação a outros problemas, apresenta fertilidade nesses atravessamentos que, de um modo figurativo, poderiam ser encarados como uma espécie de cunha com a qual uma variedade de análises sociais reduz as funções e finalidades do sistema jurídico nas formações sociais modernas. Esse lugar-comum conferido ao direito por esse conjunto teórico e metodológico talvez possa ser concebido como expressão importante das intersecções maiores e mais complexas que podem ser verificadas na teoria social, clássica e contemporânea, sobre as formas institucionais e os limites a partir dos quais tais formas se expandem ou são premidas.

Duas dimensões desse problema de teoria social ganharam relevância tal que permitem uma descrição e crítica de suas evidentes interações a partir de orientações de pensamento as mais díspares: o marginalismo surgido na teoria econômica e o institucionalismo conservador e anódino presente na análise jurídica. Em ambas dimensões do problema o sistema jurídico desempenha certos serviços institucionais cujo conteúdo e função devem ser lidos em referência à realidade social contínua e permanente. As proposições causais, tanto em um quanto no outro dos relativos extremos teóricos, informam as interpretações da experiência histórica e dos desdobramentos possíveis que a lista de alternativas institucionais oferece.

A estrutura profunda e sua relação determinadora para com os contextos sociais pode ser lida de formas diferentes, assim como podem alcançar conclusões diferentes em qualidade e gradação, mas nesses dois exemplos de expressão do problema de fundo da teoria social clássica e contemporânea o sistema jurídico é tomado como epifenomenal:

O resultado geral a que cheguei e que, uma vez obtido, serviu-me de guia para meus estudos, pode ser formulado, resumidamente, assim: na produção social da própria existência, os homens entram em relações determinadas, necessárias, independentes de sua vontade; essas relações de produção correspondem a um grau determinado de desenvolvimento de suas forças produtivas materiais. A totalidade dessas relações de produção constitui a estrutura econômica da sociedade, a base real sobre a qual se eleva uma superestrutura jurídica e política e à qual correspondem formas sociais determinadas de consciência. O modo de produção da vida material condiciona o processo de vida social, política e intelectual. Não é a consciência dos homens que determina o seu ser; ao contrário, é o seu ser social que determina sua consciência. Em uma certa etapa de seu desenvolvimento as forças produtivas materiais da sociedade entram em contradição com as relações de produção existentes, ou, o que não é mais que sua expressão jurídica, com as relações de propriedade no seio das quais elas se haviam desenvolvido até então. De formas evolutivas das forças produtivas que eram, essas relações convertem-se em entraves. Abre-se, então, uma época de revolução social. A transformação que se produziu na base econômica transforma mais ou menos lenta ou rapidamente toda a colossal superestrutura (MARX, 2008, p. 47-48).

No tratamento da propriedade, por exemplo, estranhamentos centrais entre concepções sociais como as contidas em Marx e Hayek, por exemplo, são afastados em benefício de concepções que passam a se entreolhar: a subordinação das instituições ou regimes jurídicos às

relações de produção, isto é, a atribuição de qualidades acessórias aos direitos e relações de propriedade em vínculos com a base produtiva ou de relações de produção, de um lado, e, de outro lado, a fixação pelos direitos e relações de propriedade enquanto, preponderante e primariamente, mecanismos de incentivo ou inibição individual na alocação de recursos, uma possibilidades de cálculos benthamianos de interesses e prejuízos (DEAKIN et al, 2017).

Autores como Marx (2017), Hayek (1978) e aqueles que, no âmbito da economia convencional, constituíram as abordagens que passaram a ser consideradas as mais importantes na teorização dos direitos de propriedade, como Demsetz (1967), Alchian (1977), Posner (1980), Furubotn e Pejovich (1972), para além das distintas agendas de pesquisa e dos problemas que encontraram por importantes afastamentos reflexivos, parecem ter incorrido na confusão que toma os regimes de propriedade e os arranjos sociais de posse e os mais ou menos regulados arranjos de apropriação de recursos como sucedâneos um do outro. O holismo metodológico filomarxista, pela consunção dos sistemas jurídicos e, em particular, dos regimes de propriedade privada, pelos imperativos dos regimes indivisíveis de produção e alienação econômica; o individualismo metodológico da economia neoclássica e das versões normativas de análise econômica do direito, pela redução do regime jurídico às funções de organização dos mecanismos de indução e inibição da relativamente arriscada cupidez individual (DEAKIN et al, 2017).

A interação entre indivíduos e as instituições legais que dão conteúdo às variações políticas e jurídicas assumidas pelos direitos de propriedade, além da relações no e com o Estado, recebem tratamento inadequado. A quase absoluta sobredeterminação e o espontaneísmo com que operam os sistemas jurídicos em formações sociais complexas e de agregada incerteza, respectivamente características das perspectivas acima apontadas, deixam de captar a interação constitutiva para a ordem econômica e jurídica verificada entre atores econômicos entre si, entre atores econômicos e o Estado e entre o Estado e os regimes institucionais que transcendem a condição de propriedades acidentais da estrutura social ou de expressões coletivas de acertos e composições individuais (DEAKIN et al, 2017).

Há um hibridismo essencial na constituição dos sistemas jurídicos e de instituições como a propriedade e o contrato, que assimilam tanto elementos privados e espontâneos quanto elementos estatais e projetados. Um mercado financeiro, por exemplo, não pode ser tomado como sinédoque de um espaço privado e de mercado, pois os produtos financeiros devem ser exequíveis, o financiamento é hierárquico, não há purismos de origem no crédito e um terceiro garantidor deve existir para evitar um desmantelamento do sistema, dada a incerteza fundamental e as restrições à liquidez (PISTOR, 2013).

A compreensão institucional do institucionalismo jurídico<sup>97</sup> radica-se, portanto, num entendimento das instituições enquanto população de regras sociais, estrutura de regras, um processo de regras e, principalmente, que boa parte desse conjunto de regras sociais se apoia em regras jurídicas. A relação entre os recursos tangíveis ou intangíveis e sua alocação econômica eficiente e socialmente variável se dá, portanto, pelas mediações da codificação, isto é, como operação legal de constituição e atribuição de valor social aos ativos existentes apenas em potência (PISTOR, 2019).

Os elementos centrais de uma economia de mercado, portanto, surgiriam a partir dessa mediação legal feita entre os ativos econômicos e o lugar que esses ativos passariam a ocupar nas cadeias de geração de valor, fluxos financeiros, composições comerciais, regimes de preferências, barreiras à entrada em mercados específicos, ganhos monopólicos ou oligopólicos, valorizações por escassez artificial, entre outras várias formas de inserção dos ativos econômicos nos circuitos e nas categorias de operação da livre iniciativa e dos mercados cada vez mais integrados e complexos. A codificação – aqui entendida numa perspectiva em nada aderente àquela noção de internalização pura e simples de fenômenos sociais pelos regimes de direito existentes ou de simples reconhecimento de fatos sociais, que em nada influi ou diferencia esses fatos em sua composição intrínseca – serve, nesse sentido, como espaço de construção de distinções sociais, de atribuição de elementos de privilégio que só aparentemente são laterais ou secundários. Os mais ou menos eficientes resultados de regimes jurídicos de propriedade intelectual, de defesa da concorrência, de regulação setorial, de controle financeiro, de tributação, política industrial, entre outros, demonstram essas distinções constitutivas e em pleno movimento (PISTOR, 2019).

O aprofundamento dos processos de globalização e integração econômica, ao mesmo tempo em que atualizam os resultados das operações legais sobre as atividades econômicas e sobre os termos em que os dispositivos e arranjos capitalistas passam a operar, igualmente transferem da política para os regimes jurídicos o espaço de construção das estratégias de reprodução das várias formas de capital e das estruturas nas quais essa reprodução pode se

---

<sup>97</sup> É preciso registrar que o institucionalismo jurídico possui expressões que, apesar de compartilharem preocupações comuns sobre dimensões semelhantes da realidade social e da teoria jurídica, alcançam conclusões especialmente diversas entre si. Essa pluralidade verificada no institucionalismo jurídico pode ser assumida desde o aspecto relacionado ao período em que foram produzidas suas observações até os pressupostos metodológicos que dão conteúdo às suas agendas de pesquisa e teorização. Esforços de elaboração teórica em termos de conceitos institucionais podem ser retirados em Gierke, que precedera autores identificados como corporativistas e pluralistas e de inclinações autoritárias, como Santi Romano, Maurice Hauriou e Carl Schmitt, respectivamente. Teorias jurídicas institucionalistas como as de MacCormick, Weinberger e Unger, por sua vez, possuem fundamentos teóricos ainda mais distantes daqueles autores corporativistas e pluralistas. Para uma revisão de diferentes momentos do institucionalismo jurídico e das afinidades possíveis entre importantes autores, ver Amato (2017c).

verificar de forma mais segura e sustentada. Se os processos econômicos de integração-subordinação emergentes sob as dinâmicas da globalização não implicam senão no reforço de condições nacionais para a realização econômica de relações globalizadas, essas condições nacionais passam a depender, mais e mais, das condições de oferta e demanda dos processos de elaboração legal, de uma espécie de mercado normativo, com limites entre centros e periferias bem demarcados, com *Citys* e exclusivos jurídicos (PISTOR, 2019).

Aceitando a partida marxista que reúne na rubrica indivisível do capitalismo momentos distintos de posições e concepções associadas ao lugar ocupado pelo capital nas relações sociais e nas formas assumidas pelas instituições econômicas, o institucionalismo jurídico de Pistor condiciona essa aceitação, contudo, a um prévio entendimento acerca dos processos de criação do capital. Essa perspectiva, por sua vez, se afasta inicialmente de dois esforços de entendimento: um por afirmação, outro por negação. Por afirmação, afasta-se do próprio entendimento marxiano, segundo o qual o pressuposto imediato que possibilitaria o surgimento do capital enquanto elemento de conteúdo de relações pessoais mediadas por ativos econômicos estaria categorizado na mercadoria; por negação, afasta-se da rejeição polanyiana de aceitar enquanto mercadoria alguns elementos (terra, trabalho e dinheiro), que aprioristicamente não teriam produção para os mercados, nem o condão de integrá-los. O afastamento de uma e de outra perspectiva estaria, respectivamente, na insuficiência da atribuição da condição de mercadoria para o alcance dos atributos de prioridade, universalidade, durabilidade e conversibilidade, que necessariamente devem revestir a concepção de capital e, por outro lado, no equívoco consubstanciado em interpretar a atuação mercadorizadora como de transformação empírica, quando na verdade essa transformação possui outra natureza, legal e não necessariamente empírica (PISTOR, 2019).

Os estereótipos legais, portanto, são pontos-chave para o entendimento da natureza e das regularidades que justificam aquela adoção de uma rubrica indivisível para a classificação de estendidas e variadas experiências em organizar e atribuir conteúdo ao mercado e à política.

A complexa interação entre os sistemas sociais e as instituições que também lhe dão conteúdo, além do processo de dupla via de mudança institucional e suas reentradas na composição dos sistemas sociais, indica a necessidade de uma síntese acerca dos sistemas sociais e das teorias institucionais, além de uma reorientação para a necessidade de as teorias dos sistemas sociais e das instituições realocarem sua atenção para a dimensão de interdependência entre eles. O afrouxamento da perspectiva metodológico-individualista, de certo modo, pode ser enxergado na admissão dos pressupostos institucionais na composição dos constrangimentos às decisões individuais e, em seguida, na percepção de que as instituições

não são dados estáticos, mas respondem a choques exógenos e, de forma mais gradual, a disrupções endógenas (PISTOR, 2011).

A importância adquirida pela apreciação dos contextos institucionais, na análise institucional, sugere uma metaforização da importância de uma teoria dos próprios sistemas sociais, isto é, das organizações compreendidas como estruturas que determinam a reprodução coletiva de recursos alocativos e autoritativos de um determinado sistema social. A permanente mudança no espaço e no tempo dos arranjos institucionais conformados nessa dialética de interações entre estruturas institucionais e sistemas sociais indicam, ademais, a necessidade de estudos comparativos tanto entre instituições quanto entre sistemas. Isso reconduz a análise institucional ao antigo problema do dualismo metodológico, agora consubstanciado na relação entre a escolha individual e sistemas sociais, estes não só entendidos como subjacentes à atuação individualista, mas propriamente enquanto elementos que informam os limites da racionalidade individual empenhada nessas escolhas. Essa reabilitação do problema do dualismo metodológico, para além de funcionar como imperativo teórico, se apresenta igualmente como desafio crítico em relação à eficácia e propriedade das reformas institucionais levadas a efeito e da avaliação das políticas de reforma institucional (PISTOR, 2011).

O conhecimento isolado das instituições, dessa forma, possuem pouco poder preditivo em relação aos resultados que podem ser produzidos em diferentes sistemas sociais. É necessário um salto conceitual que combine a compreensão da atuação individual, dos limites e possibilidades institucionais e dos processos de construção coletiva das instituições no âmbito dos sistemas sociais. O individualismo metodológico geralmente se predispõe a conflitar a ação individual responsiva a incentivos e inibições, por um lado, e a reprodução coletiva das instituições nos contextos sociais de que fazem parte, por outro. A premissa dessa concepção metodológica, que toma os indivíduos como centros autônomos de resposta social tende, por isso, a superestimar o impacto de mudanças institucionais específicas, como, geralmente, as reformas legais. Para uma avaliação realista do processo de mudança institucional e de causas oriundas das instituições que surgem, é preciso assumir que os comportamentos coletivos não são apenas a soma das respostas individuais, mas resposta coletiva ao processo de mudança à luz das normas, estruturas de poder e de relações sociais existentes (PISTOR, 2011).

Uma das formas de afastamento das premissas metodologicamente individualistas presentes em boa parte da literatura institucionalista pode ser encontrada no institucionalismo

histórico<sup>98</sup>. Há, no entanto, uma clara associação entre o processo de mudança institucional e os processos sistêmicos de mudança, daí sendo justificada a importância apresentada pela análise das consequências normativas e distributivas da mudança institucional. As instituições, nessa modalidade de análise, seriam blocos de construção de ordens sociais próprias ou mini-ordens sociais. Embora esse tipo de análise contraste com a literatura institucionalista identificada com pressupostos metodológicos individualistas, justamente por conta das diferenças em relação à importância relativa emprestada à agência individual, por um lado, e aos espaços nos quais ocorrem os processos coletivos de contestação institucional, por outro lado, ela também compartilha um entendimento comum acerca da relação entre instituições e sistemas, pois estes são tomados enquanto ambientes fechados, em forma de regimes, que limitam o escopo da mudança institucional e os atores de tais mudanças (PISTOR, 2011).

As instituições são concebidas, portanto, como espaços para contestação do escopo dos direitos e obrigações de partes interessadas em um dado ativo, entidade ou relação, com o intuito de ocasionar apoio numa terceira parte dessa imagem social. Esse conceito requer, todavia, que os escopos acordados para os direitos ou para os processos pelos quais esses direitos são reconhecidos sejam considerados legítimos e vinculativos mesmo para aqueles que, nessa estrutura facultativa e obrigacional, ficam excluídos da fruição e acesso a tais direitos. Os sistemas sociais, por sua vez, compreendem o universo de instituições assimetricamente posicionadas que aceitam como vinculativo o equilíbrio de seus *status* no interior do sistema social, em virtude de considerarem legítimo o equilíbrio por referência aos resultados e processos produzidos (PISTOR, 2011).

Essa teoria integrada dos sistemas sociais e da mudança institucional, a princípio, assimila a noção segundo a qual os regimes institucionais seriam espaços de contestação de recursos alocativos e autoritativos em relação a alguma questão, como, por exemplo, propriedade e trabalho. Esses regimes institucionais, contudo, não seriam compreendidos pelo sistema social de forma hierárquica, uma vez que regimes institucionais podem se desenvolver fora de um determinado sistema, embora com ela interaja, além de interagir com outros sistemas. A metáfora dos regimes institucionais como tijolos na construção integral de um sistema, portanto, é demasiado estreita e limitada. Uma instituição, mesmo que presente num dado sistema, serve igualmente para a composição de um sistema diverso. A relação entre regimes institucionais e sistemas, então, seria melhor capturada por meio de uma alegoria de tecelagem, ao invés de uma alegoria piramidal (PISTOR, 2011).

---

<sup>98</sup> Ver, nesse sentido, Streeck; Thelen (2005) e Blyth (2002).

Com isso não se quer dizer que os sistemas não alterem os regimes institucionais. Na verdade, frequentemente ocorrem alterações nessa direção. Ao subscreverem à fonte de legitimidade de um determinado sistema, os regimes institucionais passam a compor a parte maior de contestação em que diferentes regimes institucionais e suas partes interessadas competem entre si pela primazia de prioridades. Os compromissos institucionais, embora não se vinculem de forma necessária e indissociável aos sistemas com os quais aderem, precisam, no entanto, para tomar parte nessa competição interinstitucional por lugares de prioridade, concorrer para sustentar o sistema, o que pode levar a transformações no escopo e finalidade desses regimes institucionais (PISTOR, 2011).

Não há, pois, fechamento definitivo dos sistemas, por um lado, nem espontaneísmo legitimador nos regimes institucionais, por outro lado. A mudança sistêmica não se verificaria, pois, por meio de insurreição interna ou rupturas oriundas da agência individual no interior do sistema, mas da contestação da legitimidade dos sistemas:

In sum, in an attempt to develop a new synthesis between institutional and system theories, I am suggesting to expand the Streeck/Thelen framework by recognizing that systems are not closed, but open and malleable to change by institutional regimes from both within and outside. In this conceptualization, system change does not come necessarily from insurrectionists or other change agents within a closed system. Neither does it come primarily or necessarily from continuous contestation within a given institutional regime. Instead, it results from the contestation over the systems' legitimacy. This framework does not eliminate human agency. Instead, it situates human agency within multiple institutional regimes where contestation takes place. Change agents are both more constrained and more flexible than those envisioned by Mahoney and Thelen. They are more constrained in that the change they seek to accomplish may be limited to a particular institutional regime, which will translate into systemic change only if and when they can challenge the system's source of legitimacy. That, however, requires more than individual action (PISTOR, 2011, p. 11).

Os direitos de propriedade funcionam muito bem para o esforço dessa integração teórica pretendida entre os regimes institucionais e os sistemas sociais, haja vista sua importância na definição do conteúdo das teorias institucionais e sociais. Marx, por exemplo, desenvolveu sua teorização acerca da mudança social em torno da natureza que os direitos de propriedade possuem em sociedades agrárias, feudais, capitalistas ou socialistas. No velho institucionalismo alemão de finais do século XIX e americano da primeira metade do século XX, assim como nas vertentes neoinstitucionais, os direitos de propriedade ocupam um lugar importante na definição dos termos em que se dá a constituição e mudança institucional, sobretudo no que se refere à sua alocação e definição eficientes.

Mesmo fora dos limites teóricos da teoria social e das análises institucionalistas clássicas e contemporâneas, os direitos de propriedade permanecem, de certa forma, servindo



de índice na organização e nos perfis assumidos para políticas econômicas. Os programas de privatizações adensados na década de 1980 e, sobretudo, após o epílogo da experiência socialista no início da década de 1990, evidenciam essa centralidade<sup>99</sup> (PISTOR, 2011).

Pistor faz, a partir dos direitos de propriedade e do estado enquanto ambiente receptor dos processos de mudança institucional e no qual se localizam os sistemas que se interseccionam aos regimes institucionais, uma projeção de caráter transnacional de direitos de propriedade para sistemas jurídicos nacionais, avaliando a criação de espaços de contestação nesse espaço receptor, superestimando, naturalmente, os instrumentos legais em comparação com outros regimes institucionais e o sistema nacional como destinatário das mudanças.

Os regimes transnacionais de direitos de propriedade, assim, seriam aqueles espaços existentes de constestação que determinam alocações de direitos de propriedade em contextos internacionais. Instrumentos consensuados de direito internacional geralmente podem ser concebidos como parte desses regimes, dispondo sobre os estados receptores como tomadores dos regimes de alocações preconizadas e, ao mesmo tempo, autores de sua executoriedade. Dois grupos de mecanismos de contestabilidade dos direitos de propriedade ganharam relevo, fazendo com que, por suas mediações, canais alternativos de contestabilidade fossem mobilizados: os Tratados Bilaterais de Investimento (TBI) e os instrumentos normativos de garantia de direitos humanos. Por meio desses mecanismos surgiu uma série de provocações críticas, desencadeando respostas dos sistemas jurídicos nacionais<sup>100</sup> (PISTOR, 2011).

---

<sup>99</sup>Para uma visão crítica sobre os processos de privatização desencadeados nas economias recém saídas do regime socialista, na década de 1990, bem como da centralidade que esses processos adquiriram nas reformas institucionais de transição e nos problemas encontrados na relação entre privatização e democratização, ver Cowling (1995, p. 162-176). Para um entendimento recente sobre a complexa interação entre os direitos de propriedade inseridos no processo brasileiro de privatização e o sistema político e jurídico, ver Lazzarini (2011).

<sup>100</sup>Dois estudos de caso feitos em Pistor (2011, p. 14-22) iluminam a apontada interação entre os regimes transnacionais de direitos de propriedade e os sistemas legais com os quais eles interagem, tornando possível ajuizar sobre as formas assumidas pela contestação dos direitos de propriedade e pelas implicações nos sistemas jurídicos domésticos. Uma dessas formas de acesso ao regime transnacional dos direitos de propriedade se deu sob os mecanismos supranacionais de garantia dos direitos humanos (a Comissão Interamericana de Direitos Humanos - CIDH), acionados por indígenas de Belize em face da omissão verificada em requerimentos de garantia de permanência e fruição integrais nos territórios por eles ocupados. O segundo estudo de caso diz respeito às implicações ocasionadas pelo *North American Free Trade Agreement* (NAFTA) em regras de uso local da terra existentes nos membros signatários do acordo. Esses dois estudos de caso sugerem perspectivas distintas para o ajuizamento acerca dos processos de conflitagem institucional que podem ser verificados em dois momentos análogos que tiveram curso no Brasil, um dos quais ainda por ser compreendido em sua complexidade. O primeiro desses momentos pode ser identificado na guinada jurisdicional que impulsionou a resolução de caso concreto e a fixação de um precedente ainda disputado relacionados à demarcação de terras indígenas (caso Raposa Serra do Sol – Petição 3.388-4/RR). Na fixação desse precedente pelo Supremo Tribunal Federal constam, de forma explícita, reiteradas remissões ao sistema de proteção e garantias dos direitos humanos consubstanciados no Pacto de São José da Costa Rica (internalizado pelo ordenamento jurídico brasileiro em 1992 e investido da condição de norma supralegal pela Constituição de 1988 a partir de 2004). O segundo caso concreto com o qual Pistor ilustra a segunda dimensão preponderante do regime transnacional de direitos de propriedade, no Brasil, encontra situação homóloga no fenômeno problemático que se convencionou chamar de *land grabbing*, isto é, a apropriação de propriedade fundiária por investidores ou grupos econômicos estrangeiros e o conflito legal suscitado em razão de

As diferenças nas respostas dadas por cada sistema jurídico nacional às interpelações oriundas desses espaços transnacionais de contestabilidade dos direitos de propriedade, por sua vez, demonstram o pouco que se pode esperar de uma análise não integrada entre regimes institucionais e sistemas sociais receptores, pois casos envolvidos com um mesmo gênero de mecanismos de contestação e influência supranacional ofereceram respostas diferentes em relação à natureza, ao ritmo e à durabilidade das mudanças institucionais verificadas.

Regimes institucionais que demonstram aptidão para operar transformações rápidas nos sistemas sociais em que atuam podem, por outro lado, ter sua eficácia mitigada a médio e longo prazo por conta das fragilizações que podem vir a ocorrer no conjunto de legitimidades que informa aquele sistema social, implicando numa deslegitimação tanto do regime institucional transnacional quanto do sistema jurídico interno. Ao fragilizarem legitimidades concorrentes, esses regimes institucionais terminam por minar as bases sobre as quais se assentam os sistemas sociais e jurídicos mais amplos, necessários para fornecer o ambiente de concorrência entre outros regimes institucionais que disputam prioridades e maiores espaços naqueles sistemas. Numa situação inversa de interação, regimes institucionais que aparentemente são assimilados de forma mais resistente e reticente, gerando mudanças institucionais lentas e questionadas, talvez fixem de forma mais sustentável e legítima os pressupostos que organizam o ritmo e a permanência das mudanças institucionais, ensejando um reforço recíproco de seus mecanismos de contestação e dos sistemas jurídicos ensejadores das oportunidades de contestação e mediação dessas disputas (PISTOR, 2011).

O conjunto de legitimidades que subjaz aos sistemas sociais, em geral, e aos sistemas legais, em particular, e as implicações que ocasionam para a própria efetividade dos regimes jurídico-institucionais insertos nos arranjos de organização das atividades políticas (qualidade e extensão da representação política, políticas de imigração, atuação em organismos e regimes de decisão supranacionais etc.) e de mercado (normas de regulação da relação entre trabalho e capital, condições de acesso ao trabalho e às formas de crédito), ou em arranjos consubstanciados na intersecção desses arranjos uns com os outros (política industrial, política monetária e regimes de preferências comerciais, por exemplo), podem ser enxergados na remissão feita à “estrutura de direitos-obrigações”, considerada como aquele repertório de soluções e respostas sociais que, geralmente fundado em pontos pacíficos de consenso e aceitação, passa a atribuir características de inalienabilidade aos arranjos institucionais

---

normas que limitam as possibilidades de aquisição de propriedade imobiliária rural, por um lado, e as normas que informam as convenções bilaterais de investimentos, por outro. Para uma aproximação ao entendimento teórico desse fenômeno, ver Sauer; Borrás Júnior (2016) e Sassen (2016, p. 99-142).

formados para a política, o mercado e o próprio direito.

Essas estruturas de direitos-obrigações estabilizam, por assim dizer, as premissas implícitas nas formas em que são consideradas as habilitações para a participação política e econômica, além dos objetos legítimos para as atividades de troca e das dimensões políticas suscetíveis de repactuação, definindo ou redefinindo, respectivamente, a propriedade e o sistema político. Exemplos dessas implicações podem ser tirados dos variados e transitórios arranjos construídos para definir quem pode ou não trabalhar, em quais mercados pode trabalhar, o que pode transacionar, a que título pode transacionar, o que pode ser considerável passível de transação econômica ou política (como demonstram as limitações mais ou menos rígidas contidas em cláusulas pétreas da constituição), além da definição das obrigações e faculdades que cada arranjo específico traz consigo (CHANG, 2002).

A consideração e análise dessas estruturas de direitos-obrigações permite, a um só tempo, indicar sua contestabilidade e transitoriedade intrínsecas (já que o conteúdo dessa estrutura muda em períodos mais ou menos dilatados), além de demonstrar a subespecificação institucional com que se apresentam as instituições políticas, econômicas e jurídicas, tornando possível, afinal, o controle democrático a que a aceitação da política conduziria, mediante a contestação da estrutura de direitos-obrigações por grupos que disputam legitimidade:

Para começar, o estabelecimento e a distribuição dos direitos de propriedade e outras habilitações que definem as “dotações” de que gozam os participantes do mercado, as quais os economistas neoliberais tomam por fixados, são um exercício altamente político. O exemplo mais extremo seriam os diversos episódios da “acumulação primitiva”, nos quais se redistribuíram os direitos de propriedade nas mais notórias formas de política, envolvendo a corrupção, o roubo e até a violência – tais como o *Great Plunder* ou o *enclosure* no período inicial do capitalismo britânico ou as turvas negociações que dominam o processo de privatização em muitos países subdesenvolvidos e ex-comunistas no período atual. Mesmo o conhecimento elementar da história das nações avançadas nos últimos dois séculos revela que muitos desses direitos – hoje considerados tão “fundamentais” que poucos ou talvez nenhum cidadão os questionará – eram perfeitamente contestáveis e muitas vezes foram encarniçadamente contestados no passado; entre os exemplos figuram o direito de ser dono de si (negado aos escravos), o de votar (e, desse modo, influir na modificação política dos resultados do mercado), o da jornada de trabalho, o de se organizar e o de não sofrer constrangimento físico no local de trabalho. As lutas mais recentes por direitos em áreas como o meio ambiente, o tratamento igual dos sexos e das etnias e a proteção ao consumidor são lembretes de que nunca terão fim as lutas políticas que cercam o estabelecimento, a manutenção e a modificação das estruturas de direitos-obrigações que alicerçam o mercado (CHANG, 2002, p. 116-117).

As instituições que compõem essa estrutura de direitos-obrigações incluem, inclusive, aqueles arranjos formais ou informais que determinam como a estrutura de direitos-obrigações poderia ser alterada, seja por meio de mudanças legais ou mesmo por regras informais que dispõem sobre quando e como alguns direitos podem se legitimar ou perder legitimidade, sem

necessariamente serem incluídos ou excluídos dos regimes jurídico-institucionais. Dessa forma, torna-se um exercício problemático e, a rigor, impossível de ser feito em termos objetivos, definir de antemão se um mercado é livre ou não, se determinada política pública é intervencionista ou não, se existem ou não falhas num determinado mercado passíveis de correção fora dos mecanismos de preço. Cada estrutura de direitos-obrigações é que fornecerá o parâmetro adequado para se aproximar de uma ou outra conclusão (CHANG, 2000).

Em contextos sociais ou períodos distintos, uma resposta estável e institucionalmente consensuada pode deixar de ser, em aspectos igualmente estáveis e praticamente unânimes, minimamente legítima para a composição do debate público. O acento da dimensão construtiva dessas estruturas de direitos-obrigações permite que os indivíduos e grupos sociais se apercebam de seus próprios interesses, além de influenciarem sobremodo os juízos sobre os tipos de questão que podem consubstanciar os projetos e as agendas de ação política e a legitimidade dos tipos particulares de ação política (CHANG, 2002).

Exemplos contemporâneos demonstram as variações de estruturas de direitos-obrigações desencontradas: sociedades ou coletividades com suas questões de desenvolvimento econômico resolvidas sequer consideram a proibição do trabalho infantil como restrição artificial de acesso ao mercado de trabalho, diferentemente de outras sociedades, ainda marcadas por rígidas e permanentes consequências de desenvolvimentos tardios, que recebem tais proibições com certa reticência; em sociedades de desenvolvimento precoce as regulamentações ambientais são consideradas em referência ao direito a um meio ambiente sustentável e aos deveres de responsabilidade intergeracional, enquanto em sociedades de desenvolvimento tardio essas regulamentações tendem a ser mais explicitamente disputadas, não raro sob o argumento de constituírem distorções ou barreira invisíveis ao livre comércio; numa mesma composição social, o salário e outros padrões de trabalho podem ser considerados restrições artificiais de acesso ao mercado de trabalho, enquanto as restrições à emigração não são consideradas distorções semelhantes; as propostas de incorporação de padrões de trabalho e meio ambiente às agendas de negociação da Organização Mundial do Comércio (OMC), por sua vez, são naturalmente assimiladas por países atualmente desenvolvidos, enquanto países desenvolvidos reivindicam transições especiais ou recorrem simplesmente à defesa dos princípios de livre comércio e de supressão de medidas protecionistas disfarçadas<sup>101</sup> (CHANG,

---

<sup>101</sup> Conquanto seja válido para demonstrar a contestabilidade dos arranjos institucionais conformados a cada período histórico, além de propiciar entendimento sobre o caráter eminentemente político das acomodações hierárquicas de direitos no interior de cada estrutura de direito-obrigação suposta nos arranjos institucionais mais estáveis, a explicação de Chang parece não assumir a possibilidade de alteração voluntária dessas estruturas. A mobilidade do capital e a imobilidade do trabalho em uma mesma estrutura serviriam para demonstrar as

2002).

Esse pano de fundo oferecido pelo exemplo dos regimes transnacionais de contestação dos direitos de propriedade, bem como pelos exemplos das estruturas de direitos-obrigações que subjazem às instituições políticas, econômicas e jurídicas, induz a uma inferência mais básica e mais sublimada que quase todas as outras inferências retiradas da análise e observação dos processos de definição e mudança institucional: o sistema jurídico e uma de suas dimensões imediatas – a lei – não podem ser tomados enquanto dotações fixas para a atividade invariável do mercado. Se as pressões competitivas e os choques exógenos a que estão expostas as atividades econômicas largamente concentradas no mercado demandam a emergência criativa de novas formas institucionais de governança, o sistema jurídico vê-se igualmente tensionado a responder nos mesmos termos. As reações do mercado às respostas do processo jurídico, por seu turno, geram novas questões para o sistema jurídico e para os atores de mercado, inter-retro-relacionando respostas e novas questões, num ciclo contínuo de *feedbacks* (MILHAUPT; PISTOR, 2008).

As respostas do sistema jurídico às interações com os mercados, contudo, variam mais de acordo com a natureza das funções que executa do que por meio das explicações que sublinham as origens legais, compartimentando-as em sistemas de *civil* e *common law*. Os papéis sugeridos por uma perspectiva de dotações fixas para o sistema jurídico geralmente se identificam com a proteção e definição dos direitos de propriedade e com a segurança e compulsoriedade nas execuções contratuais, como uma forma de escoragem permanente e reativa para o escoamento do fluxo das operações de mercado. Essa perspectiva, contudo, superestima os resultados que o sistema jurídico pode alcançar, presente o inequívoco óbice representado pelos custos de transação positivos. Essa diminuta relevância que a atenção na alocação inicial dos direitos de propriedade apresenta está no fato de que o equilíbrio e a mediação para o funcionamento dos mercados pressupostos no sistema jurídico acompanha o desenvolvimento das transações, disputas e acordos políticos a cada momento conflitivo. Daí as diferenças autoevidentes entre os mecanismos de garantia dos direitos de propriedade em cada sistema social: sistemas sociais que dependem de um conjunto comum de recursos diferem de sistemas sociais assentados num conjunto difuso e relativamente desconexo de recursos,

---

hierarquias nas quais os direitos de participação em dado mercado seriam concebidos, mas não há alternativa imediata senão na espera de que o tempo providencie a equalização dessas contradições. As contradições das sociedades de hoje convergiriam para as soluções encontradas pelas sociedades de ontem. Diferente é a alternativa avançada em Unger (2010, p. 171-216), onde a contingência dessas soluções institucionais serve como oportunidade para a revisão e reconstrução institucionais que, embora fragmentárias e graduais, prescindem da observância dos limites das estruturas que conformam os arranjos práticos.

conformando especificidades nos sistemas sociais que rebatem na natureza dos reforços legais oferecidos<sup>102</sup> (MILHAUPT; PISTOR, 2008).

Os específicos e variados serviços que o sistema jurídico pode desempenhar num sistema social, definindo daí a natureza da interação entre regimes jurídico-institucionais e sistemas sociais mais amplos e constitutivos em relação ao sistema jurídico, atribuirão as características dos arranjos variados de economia de mercado e de deliberação política que emergirão nesses sistemas sociais. Uma forma alternativa de classificar as atividades desincumbidas pelos sistemas jurídicos está na ênfase sobre a organização do sistema jurídico em referência às atividades desempenhadas no mercado, construindo uma premissa que, de saída, altere a perspectiva que comumente é reservada ao Estado, assumindo a pouca força descritiva e analítica de desenvolvimentos teóricos que se fiam na dualidade estatista e privatista<sup>103</sup>. As tarefas que sucedem dos mecanismos de coordenação até a constituição de instituições descentralizadas dão conteúdo a maiores ou menores possibilidades de os agentes privados mobilizarem as variações institucionais que o sistema jurídico pode encerrar para criação e atuação jurídicas (MILHAUPT; PISTOR, 2008).

Os critérios de interação entre sistemas sociais e regimes jurídicos, assim como os critérios de mudança no interior de cada um, servem, portanto, como índices mais adequados para a própria avaliação das tarefas desempenhadas por cada um em relação ao outro, além de serem críticos para o entendimento da relação existente entre desenvolvimento econômico e mudança jurídica. Essa reorganização do entendimento acerca da interação e coorganização nos sistemas sociais e jurídicos, por outro lado, permite trazer à luz hipóteses em que o sistema legal concorre para a aorganização da atividade dos mercados e hipóteses em que o sistema legal é afastado, em benefício de sucedâneos não-legais que passam a apresentar equifuncionalidades.

---

<sup>102</sup> As implicações desses rebatimentos sociais informariam a moldura de diferentes formas de organização econômica e de incentivos institucionais, o que passou a ser descrito por certa literatura enquanto “variedades de capitalismo”. Antecedentes dessa perspectiva teórica como unidade de análise estariam, por exemplo, em autores como Marx, que reconhecia convergências em formas distintas de acumulação primitiva em exemplos de capitalismo nacionais, mesmo que por breves interlúdios de transição, embora isolasse características nucleares idênticas em todas as experiências (Streeck, 2010), e Polanyi (1980), onde o duplo movimento de expansão do mercado em relação às “mercadorias genuínas” e de regulação em relação às “mercadorias fictícias”, configurando formas distintas de tratamento para os problemas da terra, do trabalho e da moeda, implicaria igualmente no estabelecimento de arranjos variados de capitalismo. A consolidação dessa vertente de análise é atribuída ao trabalho de Hall; Soskice (2001), assumindo como ponto de partida níveis de análise microinstitucionais, tendo como objetivo declarado a superação do institucionalismo clássico, dada sua ênfase nos níveis estruturais de análise. Nessa dimensão analítica, embora as economias nacionais sejam concebidas como suscetíveis a choques exógenos – oriundos de transformações tecnológicas, novos produtos etc – as mudanças institucionais são consideradas de forma contínua e incremental, mantendo a arquitetura institucional invariável ao longo do tempo.

<sup>103</sup> Além da crítica de Unger à ultrapassada divisão entre público e privado, que ainda frequenta parte substancial das discussões sobre os papéis desempenhados pelas instituições e pelos arranjos institucionais conformadores de formas descentralizadas de economia, ver, também, as discussões presentes em Levy (2006) e Arbix; Martin (2010).

Os serviços legais, dessa forma, teriam aptidão para o apoio de mercado até certo ponto, quando então os custos de transação ou os custos políticos induzissem à inserção de instituições não-legais, como situações relacionais contínuas, consensos políticos, estabilidades burocráticas etc. Casos de ambientes institucionais em processos de *catch-up* (Coréia do Sul) e de desenvolvimento consolidado (Vale do Silício, nos EUA), fornecem exemplos semelhantes na verificação desses momentos (MILHAUPT; PISTOR, 2008).

Outro aspecto que verticalizaria a compreensão da interação entre sistemas sociais e regimes jurídicos é a assunção de uma análise que considere não só as demandas legais, senão as ofertas jurídicas que surgem dessa relação, atravessadas pelo que poderia ser entendido como um *trade-off* entre a elaboração das normas e sua aplicação, o que responderia a critérios de divisão do trabalho entre os atores que participariam da elaboração e atuação dos regimes jurídicos. A demanda por serviços legais como dispositivos de governança varia, por outro lado, de acordo com a estrutura de governos, natureza do sistema político. As transições econômicas para momentos de crescimento acelerado, por exemplo, influenciariam a demanda por mecanismos legais de governança específicos, como para domínios tecnológicos, ofertados de maneira avançada em sistemas políticos e econômicos já desenvolvidos (MILHAUPT; PISTOR, 2008).

Essas implicações recíprocas entre estruturas de governança também se verificam entre dispositivos não-legais ofertados e demandas surgidas de avanços sobre fronteiras tecnológicas e organizacionais e também numa relação inversa, onde alterações na composição relacional dos atores envolvidos na operação dos sistemas legais leva a uma perda de legitimidade dos mecanismos não-legais de governança e a demanda por mecanismos do regime jurídico. No primeiro caso, foi o que pode ser verificado, por exemplo, da Coréia do Sul entre os anos de 1960 e 1990 e o uso burocrático de instrumentos de governança japoneses (PISTOR; WELLONS, 1999); no segundo caso, o que aconteceu com o Japão após as reformas institucionais de larga escala dos anos 1990, quando o amadurecimento de suas instituições econômicas coincidiram com o enfraquecimento de dispositivos não-legais e burocráticos e a retomada de meios de governança assentados em produções normativas parlamentares e judiciais (MILHAUPT; WEST, 2004).

### **3. O CONSTRUTIVISMO SOCIAL E JURÍDICO DE ROBERTO MANGABEIRA UNGER: A RECONSTRUÇÃO INSTITUCIONAL DO MERCADO DE TERRAS POR MEIO DA DESAGREGAÇÃO DOS DIREITOS DA PROPRIEDADE FUNDIÁRIA**

#### **3.1. O trajeto construtivista de Roberto Mangabeira Unger: da desintegração jurídico-liberal da teoria social clássica à ruptura do falso consenso social-democrata**

O paradigma científico constituído a partir dos oitocentos, se de um lado assumia em boa medida o carácter contingente das estruturas sociais e dos arranjos que conformavam a sociedade que tomava em análise, por um outro lado também se viu tolhido ou limitado em seu escopo no que se refere às conformações sociais que podem participar do possível social, que podem alterar a rota prefigurada nas rotinas e nos contextos formadores que imantam uma realidade social concreta.

O pensamento social formado a partir desse paradigma científico ficou, portanto, marcado pela concepção compartilhada de estruturas profundas, de arranjos sociais e institucionais embutidos nas práticas e contextos sociais, num conteúdo necessário que submeteria os resultados de análise e o próprio instrumental descritivo e metodológico a sustentar-se ou cair por inteiro. A teoria social clássica colmatada em Marx, Durkheim e Weber, por exemplo, retira desse paradigma científico moderno-fundador o elemento comum que serve de amálgama para as construções que, teórica e metodologicamente, podem assumir tensões e distanciamentos significativos.

Tal como os partícipes de um período que sucede grandes e robustas construções teóricas e sociais, a teoria social contemporânea parece ter se ressentido à rudeza e à sina de preservar os monumentos teóricos legados pelo pensamento social clássico e se entreter, descendo às minúcias teóricas e desdobramentos os mais polivalentes, na própria especialização pelo cultivo, pelo destaque disciplinar conferido a várias dimensões do corpo teórico eleito, antes não estorvado pelo fracionamento disciplinar tão rígido (UNGER, 1979).

A teoria social assim forjada e mantida e, por corolário, a teoria do direito dela decorrente ou por ela influenciada e conformada, perde, portanto, a capacidade de enxergar que os problemas abertos e deixados por aquela teoria social clássica – porque robusta e dotada de poderoso poder descritivo e teoricamente preditivo – não precisam ser tomados a partir do ponto fixo em que foram deixados, pela mesma natureza, pelos mesmos pressupostos tácitos e pelo mesmo conteúdo conceitual e categórico com que eram trabalhados ou construídos. Clássica essa teoria, ademais, por dela depender a formulação quase integral da teoria social



contemporânea e, ao mesmo tempo, por tomá-la como ponto de partida. Ressentida do lugar menor que lhe teria restado após a vaga insuperável da teoria social clássica, a teoria social contemporânea restaria confundida na tarefa dúplice da exegese ou da mediação entre os clássicos e a realidade social subjacente (UNGER, 1979).

A aguda diferença a que chegam as conclusões das agendas teóricas de autores da teoria social clássica, como os acima nominados, não esconde, todavia, a relevante semelhança entre as perguntas que tonalizam cada agenda particular: mais que um corpo teórico comuns, há um dilema comum, consubstanciado no conjunto de questões levantadas e deixadas parcialmente sem resposta. Essas questões, que mantêm um nível de complexa correlação, podem ser sumariadas em: a) como exprimir em pensamento e linguagem a relação entre os fatos sociais; b) o que mantém coesa a sociedade; e c) o que distingue a sociedade moderna, tal como surgida na Europa, dos outros tipos sociais, e que relação existe entre a ideia que essa sociedade moderna faz de si mesma e sua realidade. Foi justamente o intercâmbio com essas questões que fez dos teóricos sociais clássicos expoentes de um movimento intelectual definido (UNGER, 1979).

As soluções dos problemas de explicação, ordem e modernidade, contudo, não poderiam mesmo surgir da teoria social clássica, pois demandavam propriamente uma subversão das próprias premissas a partir das quais a teoria social clássica demarcaria e reivindicaria sua independência em relação ao corpo teórico que superara.

Em primeiro lugar, as questões de método colocam-se em termos de dedução lógica e explicação causal, descrevendo relações mediante atributos de necessidade, sequência e objetividade:

Tanto a dedução lógica quanto a explicação causal descrevem relações mediante atributos de necessidade, sequência e objetividade. Em ambos os casos, afirma-se que, se temos *a*, teremos *b*. Em ambos os casos, dado *a*, *b* deve seguir-se necessariamente. Pelo menos, *b* torna-se mais provável. (Neste sentido, a probabilidade é uma necessidade diluída.) E, em ambos os casos, *a* de certa forma precede *b*; mesmo na dedução lógica, nem sempre é verdadeiro que a asserção “se temos *a*, teremos *b*” possa ser substituída comutativamente por “se temos *b*, teremos *a*”. Finalmente, quer *b* venha depois de *a* por uma questão de lógica ou de causalidade, trata-se de um fato objetivo acerca do mundo em que vivemos, ou pelo menos um fato capaz de ser demonstrado mediante critérios tão universais que todos poderão reconhecê-lo (UNGER, 1979, p. 19).

A forma assumida pela dedução lógica e explicação causal nas posturas racionalistas e historicistas faz com que, ambos, em sua forma pura, descrevam conexões necessárias de consequência e causalidade, conduzindo, mesmo que inadvertidamente, a uma espécie de determinismo, que permanecerá sem solução enquanto for necessário, para a explicação social, uma demonstração de que, tomadas certas causas ou premissas, o efeito ou a consequência

seguir-se-á necessariamente. Produto e ao mesmo tempo resposta a esse dilema vivenciado pela teoria social podem ser encontrados no método dialético marxiano, no tipo ideal weberiano e no estruturalismo mais recente, defrontados todos ante a pedra de tropeço do racionalismo e do historicismo (UNGER, 1979).

Em relação à ordem social, a teoria social clássica afirmou-se por meio da pretensa superação da explicação social por meio da teoria dos interesses privados e da legitimidade consensual, ambas portadoras de uma senha não suficientemente decodificada: os limites representados na explicação baseada no autointeresse e na finalidade de eficiência naquela (presente no utilitarismo e na economia utilitária); a suposição que concebe o conflito como menos intrínseco que a harmonia à natureza da ordem social nesta – uma espécie de coletivismo organicista. Essas duas formas de explicação social, no entanto, são tão extremamente antagônicas quanto complementares, pois o individualismo que abarca toda a primeira forma de explicação e o ideal coletivo que perpassa toda a segunda forma, se por um lado contrastam-se e rejeitam-se mutuamente, por outro lado se encontram na prescrição de uma instância na qual deva se fundamentar a ordem social, por meio do interesse privado ou do consenso forçado (UNGER, 1979).

A resposta da teoria social clássica a essas duas formas de dar conta da explicação da ordem social, pelo menos de parte importante da teoria social, a um só tempo rejeita e contemporiza com as duas explicações sociais. Assumindo o lugar conferido à legitimidade e ao consenso como imprescindível para a coesão social, logo finda suas concessões consignando as limitações dos valores comuns em extensão, concretitude, intensidade e coerência, dando lugar às determinações individuais de fins e para critérios instrumentais. O instrumentalismo é então retomado como descrição da forma de comportamento e de escolha que se verifica com o arrefecimento dos acordos sociais. A síntese clássica surge incompleta quando se considera a necessidade, mais plausível, de ter de submeter, por um lado, a intensidade e natureza do consenso e, por outro lado, o grau de liberdade concedido aos critérios de eficiência, a aspectos particulares da concepção e da organização de cada forma de vida social, o que esbarra nos limites da própria teoria social (UNGER, 1979).

A terceira dimensão do dilema enfrentado pela teoria social clássica diz com a inconclusa tarefa na formulação de um conceito da modernidade, do que seria a sociedade particular com a qual a própria teoria social clássica se viu a braços e a partir da qual notabilizou-se a tensão entre ideologia e realidade social. Esse problema está vinculado diretamente às outras duas questões – a da relação entre os fatos sociais e a da ordem social – e, de certa forma, as reúne: a necessidade de reconciliar a lógica dedutiva aos argumentos

causais e obter uma síntese do argumento do interesse privado com a teoria do consenso (UNGER, 1979).

O direito surge, na teoria ungeriana, como um lugar privilegiado de acesso desses que são os principais dilemas persistentes na teoria social contemporânea, acedendo ao problema da relação entre os fatos sociais por meio da regularidade factual na sociedade e o uso das regras na vida social cotidiana; acedendo ao problema da ordem social por meio da inclusão de noções conflitantes de regras, de que dependem as teorias do interesse privado e do consenso, isto é, por meio do surgimento de diferentes tipos de direito se tornaria possível ajuizar sobre a pertinência e limites das duas noções elementares de ordem e esboçar uma síntese entre ambas e, por fim, acedendo ao problema consubstanciado na sociedade moderna, por meio do desvelamento das relações entre a ideologia da lei impessoal vigente no centro social e a experiência prática na qual essa lei permanece em termos socialmente periféricos (UNGER, 1979).

Tomado para esta tarefa de acesso aos dispositivos da teoria social sobre os quais se assentam os principais problemas deixados inconclusos pela teorização clássica, o direito requer, todavia, uma emancipação específica, demitindo-se da função de racionalizar e atribuir conteúdo e formas institucionais necessárias às instituições políticas, jurídicas e da economia de mercado. O direito, retirado dos limites da racionalização presente, por exemplo, no positivismo analítico, seria tomado enquanto um “conjunto de linhas de trégua temporariamente estabilizadas, isto é, de fragmentos que representam vitórias parciais, resultados da prevalência ora de um ora de outro lado nessas batalhas de visões e por recursos sociais” (AMATO, 2019, p. 11). O que pudesse ser encontrado, por um lado, em autores como Hobbes, Schmitt e Holmes, reclamaria uma concepção sociológica acerca das estruturas sociais, do que estaria desfalcada a sociologia clássica, premida pelos avatares da lista fechada de regimes sociais, da indecomponibilidade dos regimes e de leis universais a presidir a sucessão, queda ou ascensão de um regime a outro.

O entendimento dessas tarefas institucionais cometidas ao direito traz consigo, portanto, um imperativo de superação e transformação, transcendendo os limites formalistas e pós-formalistas. É dizer, superar aquela atribuição quase dedutiva do direito, mediante o fechado sistema de regras e conceitos, que tornava possível uma inferência sem muitas dificuldades para o solucionamento dos problemas jurídicos que se antepunham a esse sistema. O sucedâneo dessa concepção de direito, prevalecente em boa parte do pensamento jurídico contemporâneo, pode ser identificado na aludida concepção pós-formalista, que reivindica para o direito a qualidade de repositório de princípios e políticas públicas. O direito seria interpretado e se

autoentregaria por meios teleológicos, tornando-se um parceiro do poder político na sua própria elaboração prática. Essa formação contemporânea pós-formalista, que assume mesmo foros de inevitabilidade, tem como uma de suas principais características a coexistência contraditória de diferentes formas de entendimento do direito que, em seus efeitos convergentes, implicam numa inibição de uma concepção crítica das instituições políticas e econômicas da sociedade, emprestando-lhes um caráter indeclinável (UNGER, 1996).

Ao contrário de imunizar a dimensão conflitiva do direito, essa redefinição institucional do direito tem como um propósito imediato a restituição da dimensão conflitiva dos direitos, das formas de organização econômica e da sociedade ao espaço originário da política. Além de tornar possível, assim, o acesso privilegiado aos problemas nucleares da teoria social contemporânea, o direito encontraria nessa devolução dos conflitos fundamentais da sociedade aos domínios da política sua própria reabilitação programática e uma justificativa teórica avessa ao decalque racionalizador e institucionalmente conservador (UNGER, 1996).

O pensamento conceitual do direito que se convencionou chamar de pós-formalista conduziu a limitações inicialmente endógenas para o exercício de sua forma de atuação e interpretação: os princípios e políticas públicas a guiar a atividade interpretativa e a atuação jurídica estariam, por assim dizer, latentes. A crítica do direito permanece, dessa maneira, fiando-se na crítica ao formalismo que, a cada período, ressurgiu redivivo em formas distintas e continua a fornecer a justificativa para a persistência desse método e dessa tendência que paulatina e vigorosamente foi se afirmando. Para se entender o que há de instável, problemático e contraditório nessa forma de pensamento jurídico, basta que se justaponha tal método ao que pode ser chamado de ideia substantiva central do direito moderno.

Se a ideia básica do pensamento jurídico no século XIX era que uma sociedade moderna, democrática e racional possuía uma economia de mercado e formas jurídicas naturais e necessárias e um sistema de direitos privados complementado por um rígido sistema de direito público, que deveriam ser mantidos a salvo da perversão política redistribuidora por meio do direito, a ideia básica do direito contemporâneo é justamente a que preconiza que a eficácia do sistema de direitos plasmado nas ordens jurídicas particulares pressupõe certas condições práticas. Não haveria, portanto, direito à autodeterminação individual ou coletiva em condições de subjugação e exclusão ou quaisquer outros direitos que, juridicamente garantidos, coexistissem com situações que inviabilizassem sua realização prática. Todo o direito atual estaria sendo reconstruído ou estaria praticamente refeito por uma dialética, disciplina por disciplina, entre direitos de escolhas e normas sobre as condições práticas que assegurem as condições práticas para o exercício desses direitos de escolhas. Aí o *busílis* dessa ideia

substantiva central: prescindiu-se do segundo passo, seqüela necessária do primeiro (UNGER, 1996).

O segundo passo que decorreria dessa verificação inicial acerca das condições práticas para assegurar o exercício dos direitos de escolha seria aquele que reconhecesse as formas várias de garantia prática dos direitos. Esse reconhecimento implicaria numa noção e prática jurídica de questionamento das formas institucionais disponíveis e com as quais essa ideia substantiva de direito habituou-se a tratar de forma quase sempre irrefletida. Esse método prevalecente, todavia, parece afastar-se das condições para a realização desse segundo passo ao demarcar sua resistência em sair de seu lugar habitual, mesmo para as adjacências (UNGER, 1996).

Tudo se agrava quando se verifica que talvez haja uma amálgama que reúna resíduos de três maneiras distintas de se entender o direito, cada qual aparentemente antagônica em relação à outra, mas cuja coexistência sintetize apropriadamente a justaposição das diferentes dimensões de confusão em que se enredara o pensamento jurídico contemporâneo:

A primeira maneira é um resíduo do pensamento jurídico do século XIX. A visão substantiva, o conteúdo dessa ideia, é que a estrutura da economia de mercado e da democracia representativa tem um conteúdo jurídico pré-determinado; um sistema de direito sagrado, neutro do ponto de vista distributivo, neutro entre as classes sociais. E o método formalista e conceitual não é apenas uma superstição metodológica. É uma forma de traçar uma divisória entre o verdadeiro direito, esse direito que seria o direito neutro, e o falso direito, o direito politizado, redistribuidor. A segunda forma de consciência jurídica, que se encontra na estrutura jurídica contemporânea, é esta do novo método que eu acabo de descrever. O conteúdo dessa nova visão substitui o velho contraste entre direito neutro e direito politizado por um novo contraste. Um contraste entre o direito entendido como mero acerto de interesses, como mero conjunto de transações, trocas ou barganhas entre grupos. Esse seria o mau direito. E o direito entendido como expressão de políticas públicas e princípios morais e políticos, o verdadeiro direito. Assim, o método, o método da interpretação teleológica do direito à luz desses princípios e dessas políticas seria uma maneira de assegurar o bom direito contra o mau direito. Mas há uma terceira forma de consciência que vive no pensamento jurídico moderno. O conteúdo dessa terceira forma de consciência é a ideia de que a grande tarefa do jurista é defender os mais fracos, os vulneráveis, os grupos que não estão representados, ou estão su-brepresentados na formação política do direito. E defender, interpretando o direito como se ele fosse melhor do que ele de fato é. Como se ele fosse esse repositório de princípios e políticas públicas, e não aquela transação suja de interesses, que ele muitas vezes vem a ser de fato. E qual é o método dessa terceira forma de consciência jurídica? É o mesmo método das políticas públicas e dos princípios. Só que agora visto como um estratagema, uma tática, uma mentira benevolente e necessária (UNGER, 1996, p. 40).

O preço em que incorre a operação dessa forma de pensamento e exercício do direito traduz-se na força que se verifica em redistribuir direitos, à custa de operar certa mistificação do próprio caráter racionalista atribuído ao direito, em benefício de um manejo seletivo que tenha como escopo embaçar aquela concepção do direito enquanto puro acerto de interesses, mas na fraqueza em criticar e reconstruir novos arranjos e instituições políticas e econômicas,

sendo preferível colonizá-las juridicamente para atribuir-lhes um conteúdo que, no mínimo, não lhes define fixa e inequivocamente ou, no máximo, elas sequer possuem. O direito realizaria o conteúdo aparentemente constante e necessário por sua própria força e ideia (UNGER, 1996).

Malgrado os diferentes rumos analíticos tomados por cada variação contemporânea do pensamento jurídico, não raro marcados por antagonismos teóricos e metodológicos relevantes, além de distintos níveis de ambição explicadora e programática, em termos de políticas públicas e atribuição de conteúdo prático aos vários receptáculos principiológicos que se dispõem entre as opções de argumentação e atuação jurídicas, cada forma de exercício jurídico toma parte nesse repositório comum consubstanciado no método e premissas teóricas dos princípios e políticas públicas. Há, por assim dizer, uma solidariedade estabelecida pela participação conjunta nessa forma de sonegação de possibilidades para a construção de alternativas institucionais para a atuação prática dos direitos e escolhas (UNGER, 1996).

Essa dimensão da consciência jurídica contemporânea partilhada pelo pensamento jurídico convencional pode ser conceituada como estratégia interpretativista de melhoramento social, tendo como marco justificador inicial a conclusão acerca da indeterminabilidade do direito e das limitações jurídicas e políticas da concepção formalista e/ou puramente dedutiva. Ao mesmo tempo em que essa estratégia interpretativista assinala as limitações das categorias e dos limites que se oferecem no texto da norma – antecedendo, portanto, o próprio processo de criação da norma, que se colmataria apenas naquela atribuição prática de factibilidade –, paradoxalmente, ela as retoma em termos praticamente análogos aos anteriores, evidenciando o sortilégio com que opera essa forma de análise jurídica. É uma forma de análise jurídico, por isso, expansiva e autolimitada, despreziosa em relação à preocupação de demonstrar em que condições é uma ou outra coisa (RODRIGUEZ, 2019).

O problema decisivo em relação à estratégia interpretativista, no entanto, não está na maior ênfase conferida à atuação jurisdicional ou à expansão argumentativa subjacentes à sua prática, cuja plausibilidade não precisaria ser forçosamente admitida, mormente em cenários de aguda complexidade social e desigualdade econômica, como no Brasil, mas no inequívoco caráter inibidor em termos de inovação institucional, característico daquele segundo passo não dado, já que a indeterminabilidade do direito e inespecificidade dos enunciados normativos e políticos são tomadas como dadas. Ocorre que essa forma hegemônica de pensamento e análise jurídica toma um conjunto institucional necessariamente contingente como portador das conclusões interpretativas que busca concretizar, como providos de racionalidade, indissolubilidade e necessitariedade intrínsecas. Essa interpretação concebe a atribuição de conteúdo prático aos direitos a um elenco institucional fechado e autoevidente, como, por

exemplo, nas formas interpretadas de propriedade, contrato, sistema representativo, regime federativo, separação de poderes, sistema tributário, organização da economia de mercado ou de políticas públicas setoriais ou de inibição da concentração econômica ou atribuição de função social a certas dimensões produtivas da economia.

Como exemplo, pode ser usada a pista relacionada a alternativa institucional voltada para a concretização de dotações redistributivas assinaladas pelos regimes jurídicos atuais mediante a atuação de instituições não judiciais, alargando os limites da concepção trinitária de separação de poderes, superando as disposições institucionais assumidas como necessárias para esse tipo de atribuição:

Although it may prove possible, from time to time, to organize successful popular movements for social justice, most politicians will usually maximize their reelection chances by giving greater weight to the interests of the rich and the educated. This obvious point leads the activist liberal to consider a new use for the separation of powers. During those rare moments of popular mobilization, he should urge the construction of a "distributive justice branch" organized to withstand the predictable backsliding of normal democratic politics. Unfortunately, traditional separationist thinking has blocked the constructive consideration of this possibility. On this trinitarian line, the only branches worth talking about are big chunky objects called the legislature, the executive, and the judiciary. Within this familiar framework, the constitutional creation of so-called "positive rights" to economic and social welfare threatens to become an exercise in futility. Because the poor and uneducated will rarely be in a position to express their political interests with great effect, a democratically elected legislature and executive will often turn deaf ears to the constitutional call for distributive justice - leaving the enforcement of any textual mandate for "positive rights" to the tender mercies of the judiciary. Even if a constitutional court were disposed to take such textual guarantees seriously, the judges would lack the remedial capacity to order the big budgetary appropriations necessary to transform "positive rights" into social realities. At the end of the day, constitutional "guarantees" of social welfare would not be worth the paper on which they were written (ACKERMAN, 2000, p. 724-725).

Essa proposta de Ackerman representa uma possibilidade de análise jurídica cuja contribuição de melhoramento social está radicada justamente na transcendência da forma de apropriação da interpretação jurídica como portadora dos códigos que a estrutura aberta de princípios, regras e políticas públicas traz latente. Esse poder distribuidor como arranjo institucional próprio, ao contrário de se assenhorar do exercício jurisdicional pelo poder judiciário, reforçaria a reintroduziria uma lógica particular de separação de poderes, conformando uma hipótese em que a análise jurídica ultrapassa a racionalização das formas institucionais adventícias, tergiversando em termos conceituais e políticos para atribuir tarefas finalísticas que a ordem jurídica, na maioria das vezes, não possui<sup>104</sup> (ACKERMAN, 2000).

---

<sup>104</sup> O detalhamento das formas de redistribuição, fontes de financiamento, valores destinados, condições e destinos de uso, foram especificados sob o conceito de *stakeholding*. Grosso modo, consistiria na dotação de certo valor monetário a cada indivíduo, após o implemento de certas condições, consubstanciando uma forma de distribuição original de vantagem econômica.

A interpretação jurídica voltada para a atribuição de conteúdo prático para as instituições a partir das quais opera o sistema de princípios, regras e políticas públicas, portadoras mesmo das conclusões interpretativas e das possibilidades limitadas de variação institucional, pode ser encarada como produto de um arranjo político que, igualmente, ascendeu à hegemonia entre as alternativas institucionais de vida social por meio da colusão entre a pretensão reformista e o conservadorismo institucional. Assim, “a socialdemocracia e a análise jurídica racionalizadora constituem os instrumentos irmãos de um mesmo projeto político” (UNGER, 2004, p. 70).

O que, a princípio, configurou um entendimento acerca dos termos da vida social, cedendo o impulso transformador da economia e da política à possibilidade desinterditada de reformar e reparar por meio de redistribuições compensatórias e maiores acessos participativos aos arranjos institucionais reformados, mesmo que representando ganhos políticos e avanços de desenvolvimento significativos, conformando um programa político ao qual a adesão foi se tornando menos crítica e resistente, passou a funcionar como meio de reforço para fetichizar as instituições políticas, jurídicas e da economia de mercado, deprimindo as margens de atuação política através dos limites de um modelo protoliberal de democracia representativa, separação de poderes e da economia dos conflitos, da atuação jurídica, por meio do aprofundamento da estratégia interpretativista racionalizadora e da teoria econômica e economia de mercado, por meio, respectivamente, da colonização pós-marginalista do método econômico – praticamente hegeliano em termos institucionais – e da versão institucional única representada pela concepção neoliberal da economia de mercado, em que todos os seus elementos ficam de pé ou caem juntos. O pacto socialdemocrata que, até certo ponto, respondeu às expectativas de arranjo social forjadas, sobretudo, no entreguerras, mostra-se agora exaurido como modelo genérico e como conteúdo seguro para o manejo reforminista mesmo onde sua ascensão representou os anos dourados da era de ouro do capitalismo<sup>105</sup> (HOBSBAWM, 1995).

---

<sup>105</sup> Ver, a esse respeito, Anderson (1996), e o acento pessimista conferido às situações recentes de países que, até agora, representam como que uma vitrine dos ganhos comparativos do arranjo socialdemocrata em comparação com ambições transformadoras estruturais, mesmo aquelas avessas a rupturas abruptas e cuja instabilidade seguinte forneciam a justificativa do caminho seguro de transações políticas, econômicas e institucionais dentro de uma moldura aprioristicamente delimitada. Os casos analisados em relação à Suécia, Noruega e Dinamarca são expressivos desse limite. Mais constrangedora foi a assimilação desse arranjo socialdemocrata nas formações sociais periféricas, onde se verifica que esse programa, por seu próprio conteúdo, não pode produzir senão contrafações, em especial na análise jurídica e nas políticas econômicas. Preconiza o neocorporativismo liberalizado europeu. Configura, assim, um programa anti-romântico, fiado nas narrativas de malogro de qualquer tentativa de desvio e aspirações transformadoras mais pretensiosas e incapaz de responder aos problemas representados, nessas formações sociais de industrialização tardia, pelo dualismo econômico e pelo ciclo político: incapaz de oferecer meios institucionais de distribuição originária de direitos e inclusão econômica, o programa socialdemocrata sofre, por outro lado, nos arroubos dos ciclos políticos plebiscitários que desorganizam e, ao mesmo tempo, mantêm o dispositivo pseudoconciliatório em funcionamento (UNGER, 1990).



Sem experiências de engajamento coletivo<sup>106</sup> e explorando as dimensões institucionais da economia, do direito e da política que agudizam as formas de superação da dependência pessoal por meio do comprometimento da interdependência social, a socialdemocracia mantém as condições inibidoras que unem, como fio comum, aquelas interdições verificadas na teoria social clássica, indexadas nos problemas de exprimir em pensamento a relação entre os fatos sociais, explicar a coesão social e distinguir as formas assumidas pela sociedade moderna e outras formas sociais, a partir da ideia que a sociedade moderna faz de si mesmo e a concretudo do que ela realmente é.

O acordo político socialdemocrata que, como será analisado, marcou as formas contingentes e antinecessárias que os arranjos sociais assumem em cada momento histórico, aí incluídos as instituições mais decisivas do pensamento e da consciência jurídica, por certo contentamento institucional, pespegados às situações sociais concretas mesmo de forma tardia, truncada e insuficiente, como, por exemplo, a cláusulas materiais como a função social da propriedade, do contrato e da empresa, concorreu para a reatualização das concessões fatalistas feitas pela teoria social clássica e contemporânea, sobretudo a marxista clássica<sup>107</sup>:

---

<sup>106</sup> Essas limitações da socialdemocracia contemporânea podem ser lidas a partir de uma provocação filosófica igualmente crítica, explícita na denúncia de frustração das próprias ambições liberais e socialistas de reconstrução institucional da vida coletiva: “A third problem of the contemporary social democracies is the denial to the individual of opportunities to escape the confines of a small life. For large numbers of ordinary men and women in the European home ground of social democracy over the last hundred years, the life-giving escape from belittlement has come only through the deadly ordeal of war. Martyrdom for the nation, its glory and its freedoms, has for many been a way of living for something larger than oneself. Even when dreaded and hated, it has been an escape from routines that dulled and humiliated. However, this experience of greatness, soaked in blood, poisoned by illusion and deception, and ending in suffering, exhaustion, and disillusionment, has been less an ascent of common humanity to a higher plane of consciousness and nobility than a repulsive proxy for that inaccessible ideal. Peace brought narcolepsy. The European nations devoted the first half of the twentieth century to slaughtering one another and the second half to drowning their sorrows in consumption. Toward the end of the twentieth century, exhausted by their sufferings and their pleasures, they placed themselves in the care of politicians, entertainers, and philosophers who taught the poisonous doctrine that politics must be little for individuals to become big. Then the peoples of Europe fell asleep. If they later failed to awaken, they might well remain rich. However, they would also be less equal, less free, and less great. How can society and culture be so organized that large numbers of ordinary men and women have a better chance to awake from the narcoleptic daze, outside the circle of intimacy and love, without having to do so as pawns and belligerents? This same question presents itself in another form, unburdened by the struggle between friend and enemy or by the terrible ambiguities of war. How can an individual born into a small country live a large life? How can the state help him widen the stage on which he can live such a life?” (UNGER, 2007, p. 205).

<sup>107</sup> Embora teorias expoentes do pensamento social clássico, como a weberiana e durkheimiana, também tenham incorrido nas concessões necessárias e de “estrutura profunda” na construção de seus modelos teóricos, é sobretudo a teoria marxista clássica que aprofunda e envolve seu rigor metodológico e propriedade conceituais àquelas sucessões institucionais predispostas em etapismos rígidos e unitários. Se, por um lado, a teoria clássica do marxismo preserva a distinção necessária entre práticas e rotinas e seus enquadramentos institucionais (relações de produção sob determinado modo de produção), o que é imprescindível para extremar essa teorização social do médio alcance das ciências sociais positivas, que prescindem da apreciação da mudança estrutural e da descontinuidade histórica em favor de uma visão dos processos sociais enquanto resultados cumulativos de comportamentos maximizadores de utilidade ou de ajustes incrementais e convergência por tentativa-e-erro às melhores práticas disponíveis, por outro lado estabelece uma lista fechada de tipos sociais, tornando complexos indivisíveis e universais as experiências delimitadas no tempo e no espaço e as observando como

A esta ideia metodológica antinaturalista foi acoplado um conjunto de premissas fatalistas que lhe roubaram o poder transformador. Primeiro, a concepção de que há uma lista fechada de alternativas estruturais na história, como o feudalismo, o capitalismo e o socialismo. Segundo, a concepção de que cada um destes sistemas institucionais é indivisível e que, portanto, toda a prática política ou é a reforma trivial de um destes sistemas ou a substituição revolucionária de um por outro. E terceiro, a busca de leis que moveriam a sucessão pré-estabelecida destes sistemas. Estas premissas deterministas atrapalharam e continuam atrapalhando a prática transformadora. Por outro lado, nas ciências sociais convencionais, sobretudo como elas são praticadas atualmente na academia dos Estados Unidos – e em seus satélites periféricos –, as premissas deterministas na forma do pensamento social clássico são rejeitadas e abandonadas, mas o são porque a ideia das alternativas estruturais ou da descontinuidade estrutural também deixa de ser considerada. Toda a ciência social convencional caminha para um esforço de naturalizar o existente retirando da história o seu cunho chocante, surpreendente, absurdo, violento, que seria a tarefa de qualquer ciência social realista reconhecer e explicar (TEIXEIRA, 2010, p. 70).

A ascensão e consolidação do contrato socialdemocrata, aliás, verifica-se num momento simultâneo de grande transformação no pensamento jurídico, situado na virada do século XIX para o século XX, identificada como a etapa em que o direito passou a compor, ou pretender compor, parte do problema contido na assinalação de direitos de escolha, avançando sobre a atribuição de conteúdo prático e de condições práticas para a realização dos direitos de escolha, embora desprovido de qualquer entendimento para a vivificação desses direitos por meios institucionais. Esse o paradoxo da conformação assumida pelo direito no século XX: a insustentável combinação de avanço e parada (TEIXEIRA, 2010).

Esse paradoxo de avanço e parada, todavia, pode ser explicado a partir do registro da emergência desse novo paradigma jurídico no século XX e a relativamente concomitante consolidação do grande compromisso de economia política que perpassou aquele mesmo período, consubstanciado no contrato socialdemocrata. A situação jurídica ambígua de avanço e parada, portanto, coloca-se justamente como expressão jurídica desse arranjo socialdemocrata. Há, dessa forma, no interior desse paradigma jurídico emergente, uma transição sincopada entre duas distintas genealogias atribuídas ao direito, uma prospectiva e

---

sobredeterminadas por restrições naturalistas que presidem as formas de sucessão dos tipos ideais descritos em blocos monolíticos. É metodologicamente incabível decompor aquelas macroestruturas em instituições e encontrar isomorfismos e equifinalidades (AMATO, 2018b). Não há lugar, pois, para a admissão de que “mais de um tipo de organização social, mais de um conjunto de instituições fosse/seja capaz de dar uma resposta igualmente eficiente aos desafios postos pela história e pela natureza – mas sobretudo pelo próprio ‘tipo’ de sociedade que antecedeu a este seu substituto. Na verdade, há uma dependência da trajetória na mudança social, na sucessão entre complexos de ideais e instituições” (AMATO, 2018b, p. 251). Por outro lado, as teorias neomarxistas surgidas no rescaldo da experiência soviética parecem não subscrever necessariamente ou tão decisivamente ao problema das “estruturas profundas”, mas a certo acabrunhamento teórico e programático voltado ao exame de funcionamento do *welfare state* (TEIXEIRA, 2010a) e que, no âmbito jurídico, pode ser entendido como uma forma de abordagem funcionalista do direito, fundada na explicação funcionalista-sociológica da mudança jurídica, explicada por suas consequências e pela sua capacidade de preencher requisitos imperativos, por movimento de convergência que, embora caminham por direções várias, possuem resultado comum (UNGER, 2004).

outra retrospectiva: prospectivamente, toma-se o direito como resultado dos conflitos, atributo da democracia incumbido da organização do conflito; após, retrospectivamente, afasta-se da perspectiva do direito como produto de composições precariamente sustentadas e conflitivamente organizadas para uma perspectiva de fragmento de um sistema ideal, tornado racional pela convergência e testes de tentativa-e-erro das melhores práticas, representado na linguagem dos princípios e políticas públicas impessoais (UNGER, 2004; TEIXEIRA, 2010).

O paradoxo radicado no problema de avanço e parada e no problema representado por essas duas distintas genealogias atribuídas à teoria e realização prática do direito, contudo, tem origem no dilema entre racionalismo e historicismo, entre os esquemas de pensamento assentados na dedução lógica ou na relação de causa e efeito<sup>108</sup>. O dilema historicista e o dilema racionalista são, por assim dizer, réplicas um do outro: o primeiro dilema, para se diferenciar do segundo e manter linhas nítidas de causalidade, abstrai certos eventos da teia inconsútil da história, na qual a parte e o todo influenciam-se mutuamente. Ao abstrair aqueles eventos, todavia, a atuação historicista termina por desfigurar as verdades que pretendia estabelecer. Destarte, as hipóteses causais do historicista, assim como as deduções do racionalista, tem sua clareza subordinada à simplificação distorsiva, perdendo a dinâmica do fluxo dos eventos históricos particulares. Essas distorções ocasionadas pela operação desses dois dilemas, quando inseridas nas construções teóricas gerais acerca da realidade social, redundam geralmente nos recursos voltados para fatores-chave ou causas ulteriores de natureza econômica ou política. Assim informada, a teoria social fica presa numa perspectiva que parece levar à realidade para, logo depois, dissolver-se na vagueza conceitual (UNGER, 1979).

O pretendido consenso entre o racionalismo deflacionado pela transcendência de contextos e o historicismo inflacionado, que advoga a existência de uma cultura comum propiciadora de instrumentos para interpretar e desenvolver o direito quando se esgota a inferência lógica, pode ser retirado de exemplos como o do consenso abrangente em sociedade democrática encontrado em Rawls ou na estrutura de diálogo não distorcido preconizada em Habermas. O historicismo dessas concepções está na atribuição de autoridade a elementos mais idôneos ao êxito num contexto democrático moderno e o racionalismo reside na concepção de que uma democracia moderna não é tão somente um evento histórico esporádico, mas um

---

<sup>108</sup> “Por racionalismo quero dizer a ideia de que podemos ter um fundamento de justificação e crítica das formas de vida em sociedade, e que desenvolvemos esse fundamento por ponderação, que produz critérios de julgamento que atravessam tradições, culturas e sociedades. O cerne do historicismo é a ideia de que não dispomos de critérios de julgamento com um valor que transcenda formas de vida e universos de discurso específicos e historicamente localizados. As falhas na análise jurídica racionalizadora acabam por ilustrar a fraqueza fundamental nesse movimento filosófico maior de deflação do racionalismo, inflação do historicismo e busca pelo ponto médio entre eles” (UNGER, 2004, p. 207).

arranjo social cuja estrutura cumpre as promessas de associação voluntária. O defeito central dessa concepção compósita está na limitação com que lida com a crítica à autoridade com que as formas estabelecidas de governo, economia e organização social pretendem representar uma concepção ideal de associação voluntária (UNGER, 2004).

A análise jurídica racionalizadora fornece o mais detalhado exemplo de esforço conciliatório entre as concepções racionalistas e historicistas, onde o elemento racionalista surge como a possibilidade de reconstrução jurídica como parcela de um plano inteligível e justificado de vida em sociedade, enquanto o elemento historicista pode ser identificado no reconhecimento da especificidade e caráter histórico das concepções formais de direito e na necessidade de prevenção quanto aos planos implícitos no direito, por meio da consciência jurídica de sua localidade e temporalidade (UNGER, 2004).

O sentido mais profundo com que tenciona a conciliação e meio-termo entre racionalismo e historicismo, na análise jurídica racionalizadora, está na autoridade especial atribuída ao direito na apropriação das estruturas sociais, políticas e econômicas enquanto resíduos aproximados a um ideal de sociedade livre, economia de mercado livre e livre sociedade civil, cujas estruturas institucionais resultariam do exercício da autodeterminação individual e coletiva. O entendimento da análise jurídica racionalizadora e de seus adjuvantes teóricos como forma específica de mediação entre as concepções racionalistas e historicistas permite, por fim, ajuizar sobre os limites dessa abordagem jurídica, que reduz as tarefas do intérprete a, simplesmente, completar as histórias sugeridas e retidas de forma latente nos materiais que interpretam. No limite, a análise jurídica que serve de expressão dessa campanha de meio-termo entre racionalismo e historicismo rejeita, de antemão, qualquer possibilidade de alcançar conclusões controversas e conflituosas partindo de pontos relativamente pouco controversos (UNGER, 2004).

### **3.2. Mapeamento e crítica: o fetichismo institucional da análise jurídica racionalizadora e da teoria econômica pós-marginalista**

Os detalhamentos a partir dos quais se torna possível a tarefa de reconstrução institucional, tendo como ponto de partida as próprias especificidades e incompletudes presentes nas formas precárias e revisíveis das instituições políticas, econômicas e jurídicas, isto é, o próprio possível adjacente, não podem ser encontrados na teia aparentemente inconsútil e coerente da teoria social, já enredada na trama autoritativa e absorta na consciência de si densamente forjada e reforçada pelo rumo transigente tomado por cada uma de suas disciplinas,

cada uma a seu modo, cada uma participe dos espólios racionalizadores, humanizadores e escapistas de uma forma distinta, embora compartilhem o mesmo conjunto de premissas que tornam possível a composição do impulso que reconhece a indeterminação das formas institucionais concebidas para a organização da vida social com os limites institucionais dados, a partir dos quais se efetivariam os direitos de escolha e se constituíriam os interesses individuais e coletivos.

É preciso que o esforço de mapeamento<sup>109</sup>, isto é, a exploração dos enunciados jurídico-institucionais que conformam os programas jurídicos, com suas contrapartes igualmente presentes na teoria econômica suscetível a esse mapeamento, descrevendo em detalhe a microestrutura institucional definida em termos jurídicos e econômicos por relação aos ideais jurídicos e econômicos enunciados e, em segundo lugar, de crítica, entendida como o trabalho interpretativo realizado sobre os arranjos institucionais existentes, que nunca permitiram supor, por meio de abstrações como o “mercado”, a “propriedade e o “contrato”, suas conformações complexas, contraditórias e concretas, e a interação entre as instituições estruturais detalhadas da sociedade, tais como representadas prioritariamente no direito e na teoria econômica, e os programas sociais que essas instituições realizam ou interditam, sejam feitos pelo avesso da teoria social. É dizer, cumpre que esse esforço crítico e reconstrutivo em termos institucionais se faça ao nível de disciplinas específicas, neste caso, aquelas que possuem a maior idoneidade teórica e metodológica para o detalhamento social e a atuação por dentro desses pormenores institucionais detalháveis (UNGER, 2004).

Um exemplo propício do nível de exploração da diversidade institucional que pode ser detalhada analiticamente pelo mapeamento, realizada por sobre formas institucionais que descrevem e pretendem a realização de programas não identificados ou parcialmente toldados pela descrição está no caso representado pelos direitos de propriedade e suas exceções:

Considere o exemplo da relação do direito de propriedade tradicional com as muitas exceções que começam a cercá-lo. O direito de propriedade, unificando várias faculdades atribuídas ao mesmo titular, é o próprio modelo da ideia moderna de direito subjetivo, e o mecanismo fundamental de alocação de pretensões descentralizadas a recursos produtivos. Mesmo assim, encontramos nos sistemas jurídicos contemporâneos muitas áreas do direito e da prática que resolvem as questões de modos que se afastam da lógica desse direito de propriedade. Na agricultura, por exemplo, pode haver uma parceria entre o Estado e o núcleo rural familiar que decomponha o direito de propriedade e limite o caráter absoluto do direito do proprietário em troca de diversas modalidades de apoios estatais. Na indústria de suprimentos de guerra, e ainda mais sob as condições do capitalismo de guerra, uma

---

<sup>109</sup> Como verifica Amato (2017, p. 156), essa antidogmática proposta por Unger pode ser tomada como uma superação dos limites encontrados em Kelsen, cujo esforço de extremar a análise jurídica de predicados normativos e políticos,

decomposição similar na forma de colaboração entre o poder público e o produtor privado pode ocorrer. No desenvolvimento dos mercados de capitais contemporâneos, vemos a criação contínua de novos mercados a partir de faculdades jurídicas específicas, separadas do amplo direito de propriedade. A situação, então, começa a assumir o seguinte contorno: o mecanismo fundamental é cercado por um número crescente de exceções. Contudo, mesmo se o direito de propriedade tradicional tivesse sido esvaziado mais do que de fato foi, continuaria a manter o papel vital de ocupar o espaço que qualquer outra forma generalizada de alocação descentralizada de capital ocuparia. Ocupa o espaço que seria ocupado pelo método alternativo de alocação descentralizada de capital já prefigurado nas exceções atuais do direito de propriedade unificado (UNGER, 2004, p. 162).

A visão dos materiais que compoem a vida social e a partir dos quais se realizarão os esforços de mapeamento e crítica, por sua vez, por não se viabilizar por meio de formas ideais e originárias de descrição que esses materiais, afinal, não possuem, deve ser definida por oposição à descrição racionalizadora, que justifica e interpreta a maior parte do direito como expressão evolucionária de um sistema de concepções morais e políticas e como resultado de requerimentos funcionais inexoráveis (UNGER, 2004).

Esse método de exercício da ampliação do entendimento coletivo da realidade social por meio da ampliação do entendimento coletivo dos possíveis sociais vencidos pelo conteúdo dos programas descritos e justificados na norma jurídica e na prática interpretativa racionalizadora, coloca-se como possibilidade de superação da teoria analítica kelseniana, cuja pretensão de evitar as comunicações da descrição analítica do direito com as questões sociológicas de sua eficácia e com as questões normativas de justiça culmina numa tensão weberiana entre ciência e política. O alto dessa tensão está no momento em que Kelsen reivindica para a análise jurídica a interpretação das várias possibilidades encerradas na decisão autoritativa, ao mesmo tempo em que nega a possibilidade de emergência de uma única interpretação correta do bojo contraditório e conflitivo do direito e também a possibilidade de que a teoria do direito possa criar e colmatar as lacunas interpretativas verificadas. Kelsen demarca uma instância de distinção entre conhecimento e vontade, entre ciência do direito e política do direito. Unger, portanto, vulnera essa instância de distinção, possibilitando o reingresso da política na ciência do direito e da política do direito na interpretação jurídica institucionalmente crítica e reconstrutiva. Ao contrário de Kelsen, Unger não cinde o *iter* institucional entre teoria do direito e interpretação construtivista (AMATO, 2017).

O mapeamento e a crítica das formas sociais mais fixas e densamente justificadas da realidade social contemporânea encontram os materiais conceituais e os métodos reproduzíveis que gradativamente foram sendo consolidados e cristalizados enquanto termos de um destino irrepreensível em duas dimensões teóricas que alcançaram, praticamente, o fechamento institucional preconizado pelo alegado processo permanente de convergência social e

melhoramento teórico: a análise jurídica, de um lado, e a teoria econômica, de outro. Aquela, em boa parte pelas limitações justificadoras das instituições políticas e econômicas retiradas do que, em termos políticos, pode ser expresso no contrato socialdemocrata e que em termos teóricos reportam-se ao pano de fundo comum à teoria social clássica que, em suas distintas variáveis teóricas e metodológicas, assumira como processos epifenomênicos as variações institucionais das formas de política, direito e economia estereotipadas e revestidas de inteligibilidade, coerência e princípios comuns; esta, por meio do refúgio nas modelizações matemáticas, no aprofundamento da teoria das vantagens comparativas como partida para os testes de tentativa-e-erro das mudanças institucionais e racionalização institucional da economia de mercado por um método que se convencionou como integral e suficiente para a explicação teórica e política, consubstanciado no método pós-marginalista<sup>110</sup>.

Nesses dois exemplos, a inclusão de fenômenos reais num quadro maior e mais compreensivo de possibilidades latentes, na maioria das vezes, é tomada como concessões a uma espécie de metafísica ou como expressões de arroubo voluntarista, não como um pressuposto operativo que se apresenta como imprescindível para o fazer científico – hoje, mesmo no âmbito das *hard sciences* e dos fenômenos da natureza (UNGER; SMOLIN, 2015). O fetichismo institucional que se expressa na assunção de concepções institucionais abstratas, como democracia representativa e economia de mercado – com os conteúdos permanentes e necessários no interior de cada uma dessas concepções, como, por exemplo, regime federativo e direitos de propriedade unitariamente fruídos e legados – inibe a percepção de que, na maioria das vezes, a diversidade institucional existente nas formas de democracia, mercado e sociedades civis são, antes que acertos deliberados e intencionais, sub-produtos semi-escolhidos sob condições de pressão e rivalidade econômica e política<sup>111</sup> (UNGER, 2004).

---

<sup>110</sup> Essas duas faces da teoria social contemporânea compõem parte considerável da crítica social endereçada por Unger a partir, sobretudo, dos trabalhos desenvolvidos no âmbito de sua participação acadêmica e intelectual no *Critical Legal Studies Movement*, entre as décadas de 1970 e 1980. Os trabalhos de crítica ungeriana à versão normativa da análise econômica do direito, em especial às teorizações identificadas com a Escola de Chicago, por um lado, e às produções fundadas nos estudos dos princípios e políticas públicas, que tomaram corpo a partir de trabalhos desenvolvidos nos EUA por autores como Dworkin e que, posteriormente, assumiram preponderância em boa parte das pesquisas em teoria do direito, evidenciam esses dois especiais conjuntos da crítica social e da teoria construtivista elaborada por Unger dirigidos à análise jurídica e à teoria econômica. Em relação a essas duas críticas específicas, ver Zanatta (2019) e Finnis (1985). Cada uma dessas teorias é promovida por meio de apelos conceituais que pressupõem sua necessidade prática ou moral. A análise econômica do direito por meio de requisitos práticos e implicações normativas subjacentes ao sistema jurídico; a teoria dos direitos e princípios, por meio de imperativos morais situados no próprio interior do sistema jurídico. “Ambas as tendências teóricas podem ser mais bem entendidas como esforços para recuperar a posição objetivista e formalista. É como reafirmações do objetivismo e do formalismo que as rejeitamos” (UNGER, 2017, p. 108).

<sup>111</sup> Essas semi-escolhas, não inteiramente deliberadas e sustentadas por conflitos mais ou menos amplos podem ser vistas, por exemplo, na adoção de formas institucionais particulares de propriedade empresarial a partir das experiências massivas e compulsórias de privatização verificadas nos países saídos do comunismo, na década de 1990. Um exemplo interessante contido na literatura sobre as variações possíveis a que uma economia de mercado

Além do fetichismo institucional que informa, por subordinação teórica e programática da variabilidade possível a uma metaestrutura fixa e invariável, está sua contraparte de ordem superior, o fetichismo de estrutura, que, no pensamento social, encontra expressão no pensamento e na prática de contrastar interlúdios de mobilização e transformação a períodos de prevalência de soluções rotinizadas e construídas a partir dos períodos transformadores. O fetichismo estrutural, numa perspectiva política negativa, supõe como requerimentos da transformação ou da crítica das instituições em vigor justamente o maior afastamento possível dos âmbitos institucionais, numa postura inerentemente antiinstitucional, como se a mudança institucional demandasse, primeiro, a negação abrupta das instituições a serem alteradas ou, no limite, que episodicamente as instituições podem receber ajustes ou mesmo serem transformadas substancialmente, embora o caráter da relação entre estruturas institucionais e os agentes que nelas atuam não possa transcender para além de um certo ponto. Servem para demonstrar essa forma de fetichismo os exemplos de escolhas entre ordem social repressiva e anarquia dispendiosa na China pós-Revolução Cultural e, na ciência política conservadora americana, a relação inversa simples entre mobilização política e institucionalização política<sup>112</sup>. Para o fetichismo estrutural, portanto, os arranjos institucionais encontrados, refeitos e colonizados não são acessíveis na história, ao passo que, para o experimentalismo social, as instituições políticas diferem entre si justamente a partir das capacidades apresentadas para favorecer e institucionalizar a mobilização política:

Duas ideias gerais ajudam a explicar as condições institucionais e as consequências sociais da mobilização política. A primeira ideia é que as instituições políticas diferem significativamente na hospitalidade que oferecem à mobilização política. Uma ciência política conservadora alega haver uma relação inversa entre instituições e mobilização: a mobilização, de acordo com essa visão, é inerentemente antiinstitucional. É uma versão especial, de direita, do fetichismo estrutural recorrente na história da filosofia e do pensamento social. De acordo com essa contrapartida social à via negativa teológica, as estruturas institucionais, tal como as convenções culturais, têm uma relação hostil e rígida com a liberdade que transcende as estruturas e que ajuda a criá-las. As instituições podem ser a forma necessária da vida social e cultural comum, mas são também os inimigos inconfundíveis da criatividade ou da autenticidade individual ou coletiva. Os momentos de refundação são os interlúdios em que, durante algum tempo, aliviamos o controle dessas instituições. Contudo, embora possamos superá-las temporariamente e substituir algumas por outras, somos

---

pode dar lugar está no caso da Hungria pós-socialista, cujo regime de propriedade empresarial colocou-se numa distinção entre o regime ocidental europeu e seus homólogos do Leste Asiático. Ver, nesse sentido, Stark (1996).

<sup>112</sup> Como notou Teixeira (2010), essa tese segundo a qual a mobilização seria refratária à institucionalização tem como um dos seus maiores próceres Huntington (1968, p. 79), que advoga que “a estabilidade de uma sociedade política depende da relação entre o nível de participação e o nível de institucionalização política. O nível de institucionalização política em uma sociedade com um baixo nível de participação pode ser bem mais baixo do que ele é em uma sociedade com um nível mais alto de participação, e, mesmo assim, a sociedade com níveis mais baixos de ambos pode ser mais estável do que aquela que possui um nível mais alto de institucionalização e um nível de participação ainda mais alto. A estabilidade política, como argumentamos, depende da razão entre institucionalização e participação”.



impotentes para mudar o caráter das estruturas e de sua relação com a liberdade. No entanto, a verdade é que as estruturas institucionais e discursivas variam em qualidade e em conteúdo; diferem na medida em que estão bem ali, em uma base de pegar ou largar, ou não são suscetíveis à contestação e à reconstrução. Devemos valorizar esse desentrançamento das estruturas não apenas por si próprio, como um aspecto da liberdade, mas também e principalmente como condição para a conquista de outros objetivos importantes de reflexão, libertação, igualdade e progresso material. Essa possibilidade de variação no entrançamento de estruturas institucionais nos traz uma segunda ideia importante para a compreensão da energia política. Há uma ligação causal entre o nível de energia na política – o nível de engajamento político popular – e o conteúdo estrutural da política. Uma política capaz de produzir frequentes reformas estruturais em direção ao experimentalismo democrático é necessariamente uma política de alta energia. Um programa único pode ser imposto de cima para baixo diante da indiferença popular, graças à vitória de um círculo dominante sobre outro. Todavia, a capacidade de reforma repetida, sem o incentivo de crise, exige um envolvimento político popular sustentado. Um envolvimento como esse não se sustenta a menos que seja também institucionalizado (UNGER, 1999, p. 172-173).

Esses fetichismos institucionais e estruturais recebem, por sua vez, estímulos de muitas práticas discursivas das ciências sociais e de pressupostos operativos da filosofia política normativa. A dificuldade em enxergar descontinuidades e a confusão entre princípio prescritivo e elaboração institucional reforça o apego fetichista e a coerência dessa forma de análise social<sup>113</sup>. Os problemas que a teoria social embebida desses limites metodológicos representam são reconhecidos até mesmo por autores que trabalham a partir de seus instrumentos analíticos e conceituais, que, no entendimento da relação entre a dimensão da ação e das condições estruturais no interior das quais se dá a ação, reconhecem que “a questão é a de reconhecer um tipo de estrutura. É como se a sociedade fosse observada como algo em construção, com sua armação básica já definida. A idéia subjacente é que, dada uma certa linha de desenvolvimento, a tendência é ir até o fim, até incorporar o conjunto de traços que define um tipo” (COHN, 2004, p. 410).

No âmbito da análise jurídica e do ensino do direito, no Brasil, os problemas que a teoria social encerra são ainda mais agudizados, pois, antes mesmo de subscrever àquela perspectiva

---

<sup>113</sup> De acordo com Teixeira (2015), nas ciências sociais brasileiras predominam duas perspectivas de explicação social, identificadas como liberalismo culturalista (por exemplo Sérgio Buarque de Holanda, Raymundo Faoro e Roberto DaMatta) e estruturalismo sociológico (por exemplo Florestan Fernandes, Fernando Henrique Cardoso, Francisco de Oliveira, Octavio Ianni, Francisco Weffort e Jessé Souza). Uma terceira e mais heterogênea perspectiva de explicação social, o construtivismo institucional (Celso Furtado, Ignácio Rangel, Guerreiro Ramos e Roberto Mangabeira Unger), compartilharia com o estruturalismo sociológico, embora com ênfases distintas, a crítica aos pressupostos do liberalismo culturalista. Uma síntese dessa crítica, a partir de um autor que frequenta ambas perspectivas de explicação social, está em Souza (2015). Três elementos demarcariam a fronteira entre o estruturalismo sociológico e o construtivismo institucional: o enfrentamento da relação entre o entendimento do existente e do possível; a concepção de política e suas possibilidades e a forma como lidam com as conquistas intelectuais da teoria social a partir do século XIX. O estruturalismo sociológico, que informa a maior parte dos esforços de teorização e explicação da realidade social brasileira, apesar de ter avançado na explicação da instituição desigual do capitalismo em uma sociedade moderna, perde a compreensão da política como construção institucional a partir dos materiais produzidos pelas próprias variações e contradições a que a operação da ordem social dá causa, além de deixar de se ater às mediações, tomando a realidade social como circuito fechado ou um mundo de completa reificação, por onde escapam o fazer político e as instituições (BRANDÃO, 2007).

jurídica cujos mecanismos conceituais visam indicar sua necessidade prática ou moral, como, respectivamente, a análise econômica do direito e a teoria dos direitos e princípios, as possibilidades de avanço teórico ficam retidas numa espécie de armadilha da qual ainda tem sido difícil se desvencilhar. A qualidade deletéria e os prejuízos advindos dessa armadilha são, no direito, exponencialmente maiores que na teoria econômica e na filosofia política, pois, para além e antes de interditar as possibilidades de mapeamento e crítica institucional, atuam de modo a obstar o crescimento qualitativo da própria pesquisa básica<sup>114</sup>, que permanece conceitual e metodologicamente atarantada numa técnica de parecer (NOBRE, 2003).

Se, no âmbito dos enganos científicos, o mais importante é que sejam cometidos o mais rápido possível, essa armadilha tolhe qualquer possibilidade de falseabilidade e avanço teórico para o pensamento jurídico, mantendo-o mesmo aquém do que pode ser convencionalizado como neoformalismo. A tentativa-e-erro como forma de alcançar aquela pretensão que animara a teoria jurídica no século XIX, isto é, a busca pela estrutura jurídica intrínseca da democracia e do mercado, pela tese de convergência das melhores práticas institucionais capazes de, nos arranjos de associação humana, propiciar a melhor sinergia para a relação entre desenvolvimento econômico, liberdade individual e segurança coletiva, deixa de avançar para as formas de fetichismo institucional que passaram a organizar aquela recuperação formalista e objetivista<sup>115</sup>.

Dois importantes formas a partir das quais se reorganizam e se reafirmam o objetivismo e formalismo na análise jurídica estão localizadas na análise econômica do direito (*law and economics*) e na teoria dos direitos, princípio e políticas públicas, duas perspectivas que

---

<sup>114</sup> Se a concepção humboldtiana acerca da relação entre pesquisa e ensino deve ser considerada, os problemas verificados no ensino do direito mostram-se igualmente impositivos. O próprio Nobre (2003, p. 148), ressalta o que chama de “ilusão necessária” como mecanismo que serve de amálgama à relação entre ensino e teorização do direito no Brasil, por meio da reposição continuada de certa “necessidade” prática ao conteúdo da teoria do direito. Pode-se identificar, nessa observação, que o caráter necessário atribuído ao conteúdo teórico diz, muito diretamente, com os pressupostos institucionais a partir dos quais operam o pensamento e a prática jurídica, com gravíssimas implicações para a pesquisa básica em direito. Apontando a estratégia jurídica de melhoramento social no ensino do direito, que, em última análise, concorre para um próprio reforço neoformalista por meio da discussão estilizada de políticas públicas como base para a interpretação jurídica, além de impedir a apreensão dos pactos fundamentais de poder e a linguagem em que operam esses pactos, ver Unger (2006).

<sup>115</sup> Essa tese de convergência é, contudo, identificada como uma abrupta inversão do que vinha se mostrando como uma certa descontinuidade no pensamento jurídico de finais do século XIX e início do século XX, consubstanciada na verificação de que exigências funcionais não determinam automaticamente as respostas institucionais. A tese de convergência, portanto, representa um interlúdio reacionário, expressa e reforçada por um projeto político que, no final das contas, encampa mais que a própria concepção abstrata de convergência a defesa das exigências funcionais. Esse projeto político seria o neoliberalismo, concebido como a adesão socialmente responsável às respostas institucionais produzidas pela tese de convergência, que em contextos como o latino-americano mostrou-se seletivo. Ver, nesse sentido, Unger; Gomes (1996a). De acordo com Unger (2001a), o neoliberalismo é a expressão política de manutenção das formas institucionais da economia de mercado em detrimento do objetivo transformador que animara o liberalismo, apresentando-se o superliberalismo como expressão de reconstrução institucional em favor da agenda socialmente transformadora do liberalismo e socialismo clássicos.

assumiram lugar importante na teoria do direito enquanto expressões de uma versão diluída da pretensão teórica do pensamento jurídico oitocentista, que retirava sua crítica aparente do pensamento conservador que precedera o advento da teoria social moderna, que, afinal, trouxe como signo daquele pensamento conservador uma forma teórica igualmente moderna para se afastar do pensamento conservador como que de costas para as evidências históricas de indeterminabilidade e subespecificação institucional da realidade social<sup>116</sup>.

A teoria marxista, neste ponto, seja talvez a representante mais acabada desse afastamento inconcluso, pois foi a vertente teórica que, na teoria social moderna, mais longe avançou na sofisticação da teoria de estruturas profundas<sup>117</sup>: Conquanto seja possível encontrar parcelas desse determinismo em Weber, expressas nas tendências prementes à burocratização, racionalização e desencantamento, bem como na teoria da sociedade em Durkheim, é sobretudo em Marx que essa teoria assume os contornos mais robustos:

Na interpretação e crítica de Unger, a teoria de Marx desenvolve dois princípios explicativos: o método funcional e os pressupostos de “estruturas profundas”. Pelo primeiro princípio, um modo de produção é substituído historicamente por outro por causa de suas vantagens práticas: ele coloca as forças de produção em um novo nível de desenvolvimento. Essa consequência opera como uma causa. Assim, as forças de produção dentro de um modo reproduzem um tipo de conflito de classes, de relações de produção. A classe vencedora, que sobrevive no modo de produção sucessivo, é aquela que encarna o interesse universal no avanço das forças de produção – o progresso material e moral como necessidade histórica. A luta de classes é o mecanismo fundamental de variação e as forças de produção são o contrangimento natural que seleciona a nova forma de vida mais apta. Para Unger, a “seleção natural” que opera sobre os materiais providos pela história é uma grande explicação sobre como se faz a sociedade. É também o esquema neodarwiniano de variação e seleção que Luhmann refina em sua teoria da evolução. Mas Unger rejeita a explicação funcional vinculada a leis (quase) naturais que guiam uma convergência histórica. O teste de eficiência na solução prática de problemas (a seleção) atua sobre um material (variação) providenciado pela contingência histórica, na qual se incluem os esforços

<sup>116</sup> Esse afastamento é explicado por meio da referência a uma “elaboração racional do direito” ou “análise jurídica racionalizadora (UNGER, 2004, p. 51-147). Unger verifica que “a estratégia característica da nova abordagem foi distanciar-se dos pressupostos heroicos da visão tipológica sem desafiá-los. A prática da elaboração racional tornou possível continuar a tratar o direito como um sistema. Subjacentes ao sistema de regras jurídicas, standards, políticas e princípios estava o regime institucional e ideológico da própria sociedade, representado como uma aproximação falha a um plano da vida social inteligível e defensável. A continuidade desse plano e sua expressão nos detalhes do direito, assim como nas políticas e princípios dirigentes, encorajaram o jurista a persistir em seu esforço para mostrar que o direito é algo mais que efêmero conflito e compromisso entre interesses e visões colidentes. Se o resultado desse exercício não foi a abordagem tipológica da ciência jurídica do século XIX, foi a maior aproximação àquela abordagem que veio a parecer crível” (UNGER, 2017, p. 33).

<sup>117</sup> A abordagem jurídica pelo método funcionalista-necessitário é enfatizada no marxismo ortodoxo transposto para a teoria jurídica, que, por meio de explicações como aquelas baseadas em “etapas do capitalismo”, advogam para a teoria jurídica uma aptidão singular de observar requisitos imperativos da vida prática em sociedade. Daí o recurso a categorias como “crises do capitalismo”, “capitalismo tardio” e, o que é talvez pior, face à reticência em relação a formas alternativas de organização política, a fuga para as propriedades da cultura e das identidades, degenerando para um “policiamento semântico”, que afinal poderia servir para amalgamar o que convencionalmente passou a ser denominado como “marxismo ocidental”(AMATO, 2017, p. 171; MERQUIOR, 1987). O elemento de estrutura profunda, nessa abordagem funcionalista, está na concepção de que os entes detentores de vantagens explicativas funcionais são sistemas estruturais indivisíveis, movidos unicamente dentro de formas e limites imperativos. Ver Unger (2004, p. 152-156).

deliberados de reforma. Como há uma subdeterminação funcional das formas de organização social (podem haver formas tão eficientes quanto outras para produzir e mobilizar o poder, o direito, o dinheiro, o conhecimento), não é plausível esperar uma convergência natural a apenas um subconjunto de formas políticas, jurídicas, econômicas que sejam as mais evoluídas e perfeitas para a cópia (por contraste ao “fetichismo estrutural” da explicação marxiana, Unger chama a esta tendência de convergência presente nas teorias liberais da modernização de “fetichismo institucional”) (AMATO, 2017, p. 110).

A análise econômica do direito toma parte nessa elaboração racional por meio do uso equívoco do conceito de mercado, que adquire certa unidade naquela superposição entre as duas referências que os arranjos institucionais suscitam: a compreensão coletiva de um dado projeto institucional e o conjunto de arranjos concretos e contingentes com os quais geralmente aquela compreensão é associada. Por inibir qualquer interpretação que privilegie uma análise institucional que se detenha sobre o caráter adventício assumido historicamente pelas formas institucionais do atual regime econômico, as duas referências passam a se apresentar como um todo indivisível. Condensa, aparentemente, os dois conjuntos de interpretação que, por seu vigor teórico e mesmo pelos progressos que endereçaram na teoria jurídica e na teoria econômica, encontram precedente apenas de um em relação ao outro. O que a teoria analítica kelseniana pretende afastar de controvérsia explanatória e normativa compõe justamente uma dimensão do argumento de necessidade da análise econômica, assentado na necessidade prática ou nas implicações de maximização de utilidade e eficiência da norma jurídica (UNGER, 2017).

A teoria dos direitos e princípios recupera e reafirma os limites do objetivismo e do formalismo por meio da identificação, em cada conjunto dominante no interior da análise jurídica, das senhas de uma ordem normativa subjacente, expressa num conjunto de concepções morais e políticas suscetíveis de tradução no vocabulário das políticas públicas e princípios. Essa atribuição de qualidades que, necessária e latentemente, o direito não deve possuir e que tomou foros de maior autoridade sobretudo no direito constitucional, acaba por suprimir as vantagens comparativas do pensamento jurídico, consubstanciadas na atuação institucional pelo detalhamento e decomposição jurídicos. As senhas dessa ordem normativa subjacente dão acesso a interesses e objetivos da mesma forma que o direito privado sob a jurisprudência dos conceitos reportava-se à vontade: com caráter homogêneo a antecedente aos condicionamentos sociais. Ao se decodificarem os interesses e objetivos surgem formas não somente semanticamente determináveis, mas igualmente especulares em relação a formas institucionais consensuais (AMATO, 2018c).

Essa forma específica de elaboração racional do direito, deliberadamente finalística, concebe a atribuição de fins como conteúdo da atuação juridicamente interpretativa, seja por meio das políticas públicas de provimentos coletivos, seja por ações moral e

principiologicamente demandadas. A teoria jurídica seria, dessa forma, receptáculo de um esquema inteligível de organização social:

Nessa prática, o raciocínio analógico é definido como o primeiro e confuso degrau na escada de reconstrução racional. Os juízos implicitamente finalísticos de quem aplica o raciocínio analógico apontam para cima, por sua legitimidade e consistência, a ideais mais gerais de políticas públicas e princípios. O exercício continuado da análise orientada por políticas públicas e baseada em princípios – assim professam as abordagens mais ambiciosas e influentes dessa prática – conduzem a níveis cada vez mais altos de generalidade, coerência e clareza na representação racional do direito. As concepções ideais que representam o direito como uma aproximação imperfeita de um esquema inteligível e justificável são consideradas parcialmente já existentes dentro do direito. Os intérpretes não podem ser vistos como seus inventores. Elas não se apresentam, contudo, numa forma única e inequívoca, tampouco penetram completamente o direito. Assim, a análise jurídica tem dois trabalhos: reconhecer o elemento ideal embutido no direito, e então aperfeiçoar o direito e o seu entendimento convencionalmente aceito (UNGER, 2004, p. 54).

O elemento comum que informa tanto a análise jurídica quanto a teoria econômica hegemônicas, cada qual com suas prioridades institucionalmente fetichizadas, está na teoria social de estruturas profundas<sup>118</sup>. Essa perspectiva pode ser considerada como expressão daquela pretensão hegeliana de apresentar a realidade como determinada e necessária, sendo a razão um atributo do real, antes que do próprio sujeito. Esse racionalismo idealizador preconiza, para o direito, uma razão imanente à história, que perpassa as realizações comunitárias ou sociais, e constitutiva de um sistema moral e ético exógeno e pressuposto no direito a ser acessado e atuado concretamente (AMATO, 2018c).

Embora reconheça a descontinuidade entre mundos sociais historicamente plasmados para dar conta de problemas específicos, a teoria de estruturas profundas tem como primeiro de seus movimentos o destaque, para toda realidade social, de um contexto ou estrutura que forma e reproduz as rotinas que evoluem sob tal estrutura conformadora. Esse contexto formador é indene aos conflitos e acomodações sociais de baixa intensidade que se verificam sob seus

---

<sup>118</sup> Amato (2017, p. 108-109) identifica a origem dessa crítica à teoria de estruturas profundas em Unger (1968), apontando que “tais estruturas seriam o resquício naturalista da explicação da evolução social, vendo-a como sobredeterminada por restrições psicológicas e tecnológicas e não como evolução autocontrolada apenas pela indeterminação interna das instituições e ideias (em termos sistêmicos, pensemos na diferenciação entre sistemas sociais, que produzem comunicação; sistemas psíquicos, que produzem pensamento; e sistemas orgânicos, que produzem vida)”. Após assinalar que o conceito de estrutura que passou a organizar a teorização nas ciências sociais é aquele que aparece vinculado ao entendimento de “níveis estruturais”, onde a estrutura é tomada como composta de níveis qualitativamente distintos, mas condicionados reciprocamente, tendo em Marx uma contribuição fundamental, já que oferece instrumentos para interpretação analítica do fenômeno social sem a necessidade de recurso àquele esquema correlacionista, isto é, um esquema em que as propriedades da realidade social só possam ser compreendidas em função umas das outras e do todo que passam a constituir, Unger aponta que “a crítica fundamental ao estruturalismo diz respeito à própria interpretação da cultura sobre a qual ele se constrói. O estruturalismo, em todas suas manifestações, desconhece a natureza valorativa da cultura. A especificidade ontológica do cultural, que o distingue do fenomênico-empírico, não só é desconhecida, mas implicitamente negada. Quando ela é aparentemente reconhecida, suas implicações não são aceitas” (UNGER, 1968, p. 101). Ainda quanto à crítica ungeriana das “estruturas profundas”, ver Unger (1987a, p. 87-130).

limites. O segundo movimento característico da explicação de estruturas profundas está em representar dado contexto formador identificado numa circunstância particular como exemplar de uma forma repetível e indivisível de organização social. Cada uma dessas formas apresentar-se-ia de forma indivisa, sustentada por inteiro ou por inteiro removida. O que ficasse aquém ou ultrapassasse esse modelo indiviso seria tomado, assim, como prólogo ou epílogo de sua existência integral, preparação de seu advento ou sinais de seus estertores. No caso de uma teoria de estruturas profundas evolucionista – como o marxismo – a sequência histórica de um contexto formador a outro é irreversível. O terceiro movimento que torna a teoria de estruturas profundas problemática é seu apelo a restrições e leis de sequência compulsórias, conformando formas repetíveis e lista fechada de contextos formadores. O segundo e o terceiro movimento da teoria de lógica profunda guardam íntima relação, pois a partir deles é que se faz possível manter a ambição explicadora acerca das descontinuidades entre estruturas monolíticas e entre as rotinas e pensamentos que elas produzem e sustentam (UNGER, 2001).

Existiria, assim, como que um “código secreto” a prescrever conflito democrático para a política de massa, solidariedade comunal para as relações de família, disciplina e hierarquia para as relações de trabalho e absoluta impessoalidade nas relações de troca e perseguição de lucro. Metaforicamente, o que a teoria social teria a dizer, consistentemente e com os seus próprios métodos, seria como “a décima terceira batida de um relógio, que não apenas nos surpreende, como também lança dúvidas sobre as doze batidas anteriores e, em verdade, sobre o relógio ele mesmo” (UNGER, 1978a, p. 370).

O custo em que incorre a teoria de estruturas profundas por essa estreiteza na concepção da variedade estrutural é a perda de sua assertividade descritiva e explicativa. Esse desajuste verificado, sobretudo, no interior dos dois últimos movimentos característicos da teoria de lógica profunda – formas repetíveis e indivisíveis de organização social e leis que presidem a sequência compulsória de contextos clausulados de forma fixa – será legado às análises sociais construídas no interior da análise jurídica e econômica, como será adiante demonstrado<sup>119</sup>. Conceitos como capitalismo, por exemplo, ao invés de representar um arranjo particular obtido por cálculos políticos e acúmulos de eventos frouxamente conexos, uma descrição para um

---

<sup>119</sup> A teoria construtivista ungeriana, por sua vez, não rompe com aquele primeiro movimento consubstanciado na identificação de contextos formadores e rotinas formadas. Assim como reconhece, no interior da própria teoria marxista, elementos que resistem àquela assimilação dos três movimentos da teoria de estruturas profundas e que oferecem inclusive instrumentos para resistir àquela compulsoriedade (UNGER, 2001, p. 61). A meta é, a partir da manutenção da distinção entre contextos e rotinas, oferecer um estilo alternativo de generalização, não cedendo, portanto, nem à terapia social evasiva nem à erraticidade estrutural das ciências sociais positivas. Não fica, portanto, no dilema de manter ou não manter sistemas na forma pegar-ou-largar. Ver, por exemplo, Unger (2018, p 36-37; 277-278).

estado de coisas particular, passa a representar uma fórmula polivalente, código de referência para uma série de eventos e fenômenos que, histórica e politicamente, se acotovelam debaixo do conceito único. Quanto mais se avança na análise histórica, mais problemática e distorsiva passa a ser a teoria de estruturas profundas, mais afrouxamento é demandado para o roteiro de sequências, maior fica a lacuna entre declarações teóricas e evidências da realidade social (UNGER, 2001).

O prejuízo programático imediato da análise de estrutura profunda foi o de extremar, na prática política, a manipulação reformista, de um lado, e a ruptura institucional definitiva, de outro lado, sem níveis intermediários de decisão política. Ou as rotinas formadas experimentam correções e ajustes dentro dos limites dos contextos formadores ou, ao contrário, um contexto dá lugar a outro, enfatizando, respectivamente, continuidades fixas e transições disruptivas. Como cada forma de exercício político dentro dos contextos formadores já traz como dadas suas leis de acomodação dos conflitos gerados pelos movimentos no interior das práticas de rotina e de transição de um contexto a outro, além de seus agentes predeterminados, a prática social retirada da síntese de estruturas profundas acaba por repor os problemas de fetichismo institucional e estrutural, comprometendo o alcance dos ideais transformadores porventura declarados ou, o que é pior, conformando-os e alegando a posse de um alibi para a gestão conservadora dos conflitos e o amanso redistributivo e compensatório para as desigualdades mantidas e acirradas<sup>120</sup> (UNGER, 2001).

---

<sup>120</sup> As concessões à redistribuição retrospectiva, tributária dessa forma de pensamento e da prática política daí conformada, adensadas pelos compromissos social-democratas verificados até meados do século XX, trazem como pano de fundo uma concepção de igualdade que, enquanto ideia-chave das pretensões progressistas, pressupõe a aceitação do acordo institucional estabelecido, tornando possível apenas intervenções *ex post*. Só haveria espaço para alterações no peso atribuído aos compromissos institucionais que revestem as formas da economia de mercado, de regulação política e de organização social. Unger oferece uma perspectiva consistente em tomar a igualdade como dimensão do que chama de “liberdade profunda”, isto é, o produto da aposta feita num projeto experimentalista que encontre zonas de intersecção entre progresso material e mora. A “liberdade profunda”, portanto, seria aquela situação em que as possibilidades de realização individual e coletiva não ficassem retidas pelos limites das estruturas institucionais dadas. As fruições de igualdade de respeito e oportunidades não sofreriam atenuações, pois se colocariam como uma espécie de *prius*, enquanto as desigualdades de circunstância poderiam ser justificadas à luz da consecução do desenvolvimento e acesso de poderes práticos, desde que não inviabilizassem o próprio projeto social experimentalista. Ver, para tanto, Unger (2014, p. 290-340). Exemplos da crítica feita por Unger à igualdade e liberdade “rasas”, ressentidas dos limites e constrangimentos institucionais, podem ser encontrados na política de cotas raciais para acesso às universidades públicas (Unger, 2018, p. 285-287); na primazia de integracionismos raciais em relação a interesses de classe transraciais, das agendas morais em relação a conflitos coletivos desorganizados e do fiscalismo financista como condutor da política macroeconômica em relação à reorientação da poupança (Unger, 2008, p. 107-135); na reivindicada redistribuição compensatória e retrospectiva de renda, por meio da tributação progressiva e do gasto público em programas e políticas públicas de transferências diretas, como o Bolsa Família e as aposentadorias rurais (Unger, 2018, p. 230); no aparente efeito equalizador da tributação progressiva em relação à taxa regressiva, descolada a análise dos efeitos de uma e outra no gasto público (Unger, 1999, p. 113-120; 2001a, p. 130-132; 2018, p. 209-210); nos arranjos institucionais que propiciam um aumento do tamanho do setor financeiro e de sua participação no PIB ao invés de arranjos que aprofundem o sistema financeiro nos serviços que ele deve prestar à economia real, sem contradizer a correta perspectiva convencional, de acordo com a qual a especulação pode ser útil na geração de

Como demonstração lateral da influência dessa perspectiva de lógica profunda e do fetichismo institucional e estrutural que ela suscita e mantém, a teoria econômica oferece um exemplo paradigmático. A economia pós-marginalista – assim entendida aquela que retira seus fundamentos teóricos e metodológicos do marginalismo, mas não se propõe a superá-lo efetivamente, mantendo-se vinculada a seus pressupostos determinantes – fiou-se inteiramente a partir de um modelo simples e matemático para descrever a operação dos mecanismos de oferta e demanda, ajustados pelo sistema de preços. Como preço para o avanço de vantagens analíticas alcançadas pelo marginalismo em relação à economia pré-clássica, cindiu-se de forma dramática a relação necessária entre teoria e pesquisa empírica, reduzindo aquela aos rumos das escolhas maximizadoras em condições de escassez, quando muito interpretando-a como teoria comportamental (UNGER, 2018a).

Esse esquema quase lógico avança suas explicações por meio dos modelos analíticos passíveis de expressões matemáticas, recorrendo ora a ajustes em seus elementos ou parâmetros, ora ao recurso a teorias causais *ad hoc* ou importações de teorias admitidamente causais, como a psicologia. A economia pós-marginalista, dessa forma, poderia ser tomada como parte do resultado e expressão teórico-econômica da teoria de estruturas profundas mencionada anteriormente (UNGER, 2018a).

A direção tomada pela linha principal da teoria econômica, desde o marginalismo, dividiu-se em duas orientações que, antes de se contradizerem, coexistem pacificamente: a generalização progressiva daquela visão quase lógica, cujo ponto máximo seria a teoria do equilíbrio geral de meados do século XX e a investigação empírica. Nessas duas direções, o que se verifica é que a pretensa teoria causal – que não existe – não subordina a pesquisa empírica, o que era de se esperar. Ao contrário, essa coexistência evita ou impede a dialética entre investigação teórica e pesquisa empírica, não dando lugar a proposições causais falseáveis, subordinando suas ambições explicativas aos modelos e à sua quase lógica<sup>121</sup>.

---

informações e na organização dos riscos (Unger; Lothian, 2017b); na política de valorização do salário nominal (como o salário mínimo), antes que no reposicionamento da posição institucional do trabalho em relação ao capital (Unger, 2009, p. 07-21); na difusão politicamente sustentada da pequena propriedade familiar como forma de atenuar as desigualdades resultantes das descontinuidades de economias duais (Unger, 2008, p. 68); na reforma agrária que coletiviza a agricultura ou reforça as formas privatísticas e proprietaristas da pequena propriedade, bem como no preconceito segundo o qual a agricultura avançada existiria apenas no âmbito da empresa privada de tipo capitalista, em detrimento de arranjos institucionais cooperativos e práticas autogestionárias (Unger, 2001, p. 302; Bacha; Unger, 1978); na prioridade dada pela política indigenista à demarcação de terras (Unger, 2017a) ou nas significativas assimetrias entre a eficiência econômica relativa das atividades devastadoras e a ineficiência econômica relativa das atividades sustentáveis e a política e direito ambientais informados pela abstração sem conteúdo institucional do “desenvolvimento sustentável” (Unger, 2008a; 2012a, p. 40-53).

<sup>121</sup> Para uma comparação entre os resultados da matematização e a abertura à revisibilidade das conclusões verificadas na economia marginalista e na física, ver Unger (2010, p. 58-63). No âmbito da economia contemporânea, essa ambição de aproximação enviesada com as ciências naturais é percebida por Hirschman



Em relação aos pressupostos institucionais das formas legais da economia de mercado, a teoria econômica egressa do marginalismo, quando não assume uma postura institucionalmente agnóstica, toma as formas contingentes e históricas como molduras representadoras da convergência e de um percurso mais ou menos linear de desenvolvimento institucional dessas formas. Três variantes dessa lassidão de crítica institucional podem ser divisados: a primeira, consubstanciada numa perspectiva de economia pura, agnóstico em termos institucionais e extremamente limitado, por isso, em relação às próprias capacidades preditivas e explicadoras; a segunda e a terceira dessas variantes podem ser concebidas como perspectivas fundamentalistas ou ambíguas, com notórias vantagens nessa segunda variante (UNGER, 2018a).

A vida interna da teoria econômica contemporânea tem sido, assim, uma constante alternância entre as estratégias de purismo e as estratégias de pretensão e equívoco, ambas conferindo imunidade analítica à polêmica causal e normativa. Essa verificação redundante, pois, na conclusão de que a economia marginalista e pós-marginalista ou é pura e de reduzido alcance teórico e programático ou potente em termos descritivos e institucionalmente conservadora, por sua direta responsividade a uma versão particular da economia de mercado (UNGER, 2010; 2018a).

Aquela variante fundamentalista, que tem na teoria hayekiana<sup>122</sup> uma representação precisa, identificada com um sistema institucional específico, substancialmente expresso no regime de direito privado e, no interior deste, nos regimes particulares da propriedade unificada e do contrato de execução bilateral, encontra na própria verificação empírica uma contratura significativa:

Cento e cinquenta anos de análise jurídica mostram que o inverso é verdadeiro. De meados do século XIX até o final do século XX, os juristas descobriram,

---

(1992, p. 130): “Desde que as ciências naturais propuseram leis que regem o universo físico, os pensadores da sociedade humana dedicaram-se à descoberta de leis gerais que governam o mundo social. O que os economistas, desta vez sob influência de Freud, começaram a chamar de ‘inveja da física’ na disciplina deles é há muito uma característica de todas as ciências sociais. Essa aspiração encontrou uma das suas primeiras expressões na afirmação de que o conceito de ‘interesse’ proporciona uma chave para o entendimento e a previsão do comportamento humano e social”. Esse empréstimo é enviesado, contudo, porque, conquanto a teoria social se coloque como mutuária das ciências naturais, a dialética entre leis de estabilidade e leis de movimento é lograda pela conclusão de que não pode haver movimento (TEIXEIRA, 2009). Daí a ironia de Schumpeter ao dizer que a revolução marginalista poderia ser comparada à revolução newtoniana tão somente no sentido em que a revolução haitiana pudesse ser comparada à revolução francesa (UNGER, 2010, p. 59).

<sup>122</sup> O próprio Unger (1990, p. 300-301) reconhece, contudo, que tanto a produção hayekiana pré-guerra, quanto a de Keynes, os ensaios de Kalecki e Preobrazhensky podem oferecer, em conjunto, um pensamento econômico identificado com alternativas estruturais, avesso às concessões deterministas do marxismo. Ainda, reconhece que a perda daquele debate representou a indisposição da teoria econômica que viria a se firmar como hegemônica para o reconhecimento da contingência dos arranjos institucionais a partir dos quais levantava sua edificação teórica e, ademais, o estreitamento dos conflitos e experimentações institucionais na prática política (Unger, 1999, p. 123).

frequentemente contra suas intenções e expectativas, a indeterminação jurídica e institucional da ideia de mercado. Descobriram que, a cada volta na translação das ideias gerais sobre contrato, propriedade e outros aspectos do regime da troca mercantil, em meio a regras padrões, doutrinas e práticas, há escolhas a fazer: formas alternativas de descer pela escada da concretude. Elas influenciam os arranjos de produção e intercâmbio, como também a distribuição das vantagens econômicas; são relacionadas com a constituição da economia de mercado, não simplesmente com suas consequências distributivas. As escolhas acendem conflitos de interesse e visão, bem como entre pressupostos e conjecturas distintos sobre as consequências das possíveis mudanças. Não podemos pacificar essas disputas inferindo sua solução a partir da ideia abstrata de mercado ou, ainda, passando para o próximo degrau escada acima (UNGER, 2018a, p. 239).

O prejuízo desse déficit de atuação sobre as instituições conformadoras da economia de mercado, presente na superestimação de seus arranjos e das soluções engendradas pelas formas específicas assumidas em período histórico imediatamente anterior, tem implicações negativas em especial para as possibilidades de desenvolvimento produtivo, dado que os desenvolvimentos econômicos e tecnológicos tendem a operar em contextos institucionais moldados<sup>123</sup>. O prestígio atribuído à seleção competitiva no âmbito dos mercados, mediada pela função organizadora dos preços relativos, não conta com um entendimento razoável sobre as diferenças a partir das quais atuam os mecanismos seletivos, equivalendo a uma corte pela metade na síntese neodarwiniana da teoria evolucionária: seleção natural sem mutação e recombinação genética (UNGER, 2018a).

Feito este sumário excursão sobre as implicações teóricas das explicações de estrutura profunda no âmbito da teoria econômica, é preciso fixar de forma mais cuidadosa sobre a natureza e os limites da prática que pode concebida como expressão mais simples do pensamento jurídico contemporâneo: a análise jurídica racionalizadora, que busca no interior da teoria do direito, por meio de interpretação deliberadamente finalística, um plano inteligível de organização social e esquemas abrangentes de bem estar e dever moral (UNGER, 2004).

Seja qual for o conteúdo atribuído às concepções voltadas para a ligação de políticas

---

<sup>123</sup> Unger (1987, p. 188) afirma que, muitas das construções institucionais decisivas verificadas no âmbito militar, que transbordaram aquisições tecnológicas e econômicas importantes, surgiram antes mesmo que suas contrapartes civis e, como conclusão metodológica, ressalta que os arranjos institucionais que dão conteúdo às economias industriais emergentes resultaram de conflitos ocorridos em setores não industriais e até mesmo em ambientes não econômicos. Ainda em *Plasticity into power*, Unger (1987, p. 208), assinala que “a busca por riqueza coletiva e poder demanda um movimento cumulativo em direção a maior plasticidade no arranjo institucional e organizacional de produção, troca e guerra”, o que demandaria, portanto, um ambiente de acelerada aprendizagem institucional, onde os contrastes entre concepção e execução se arrefeceriam. Como exemplos dessa plasticidade institucional como fonte de desenvolvimento e construção de setores intensivos em capital, conhecimento e aprendizagem são apontados os casos da agricultura nos EUA e os desdobramentos industriais a partir dela desenvolvidos, a ascensão dos Tigres Asiáticos (Taiwan, Coréia do Sul, Singapura e Japão) e as vanguardas produtivas baseadas em práticas de competição cooperativa, que favorecem a combinação das vantagens oriundas da iniciativa descentralizada às vantagens de economias de escala, sem que as práticas cooperativas degenerem para regimes de direitos adquiridos que confinem as oportunidades produtivas a interesses unicamente corporativos (UNGER; CUI, 1994).

públicas e princípios, que afinal conformam as variadas práticas de análise jurídica racionalizadora, a mesma estrutura argumentativa se faz presente, reivindicando que os ideais finalísticos das políticas públicas e princípios já estão encerrados no direito e resultam parcialmente da atividade interpretativa fundada em premissas de melhoramento social. A não apresentação dessa estrutura argumentativa de forma única e inequívoca é que conforma, no final das contas, as distinções entre as práticas operacionais de atuação analítica. Enquanto tendência cada vez mais hegemônica – porque assimilada de distintos panoramas interpretativos – a análise jurídica racionalizadora interdita a tarefa institucional precípua do direito por ela mesma construído: se o sistema jurídico é entendido como receptáculo dos princípios e políticas públicas que atribuem realidade aos direitos de escolha franqueados individual e coletivamente e se, pela própria extensão e variedade dos direitos de escolha, sua concretização será tanto maior quanto mais variadas sejam suas formas possíveis de atuação prática, a análise jurídica racionalizadora interrompe a dialética necessária entre tais direitos de escolha e a indeterminação do conteúdo institucional das estruturas realizadoras desses direitos e a abertura experimentalista demandada por essa indeterminação (UNGER, 2004).

Tal é a influência da análise jurídica racionalizadora na conformação das práticas argumentativas e interpretativas do pensamento jurídico contemporâneo que, se o desenvolvimento das abordagens do direito nos últimos cento e cinquenta anos for considerado, verificar-se-á que, da prática de policiamento das estruturas declaradamente neutras de redistribuição econômica que pressupunham conteúdo institucional ínsito, a abordagem jurídica chegou justamente numa conclusão oposta, isto é, que a democracia representativa e a economia de mercado regulada poderiam ser organizadas de formas institucionalmente várias, mas mesmo assim aquele lochnerismo<sup>124</sup> ancestral da abordagem jurídica do século XIX permaneceu redivivo na análise jurídica racionalizadora, que ao mesmo tempo em que o negara, permanecera dele dependente em vários de seus pressupostos (UNGER, 2004).

---

<sup>124</sup> Unger faz remissão a esse termo para ilustrar a concepção de direito que se pretende neutro em termos de distribuição de direitos e recursos, policiador de ingerências indevidas de regulação e intervenção estatal no sistema de direitos privados e metodologicamente formalista e conceitualista (2004, p. 64; 2017, p. 33). Esse termo alude ao caso *Lochner v. New York*, conhecido pela Suprema Corte dos Estados Unidos em 1905, no qual foi decidido que as disposições legais que limitavam a jornada de trabalho eram inconstitucionais, porque incompatíveis com a liberdade contratual que ostentava amparo constitucional na cláusula de garantia do devido processo legal (Décima Quarta Emenda). Naquele caso, portanto, firmou-se o entendimento de que o contratante poderia estipular uma jornada laboral superior a dez horas. Para Unger, essa concepção lochnerista do direito permanece difusamente existente “criando um fluxo constante de abstrações que impedem o trabalho de mapeamento e crítica, é o lochnerismo criado para distinguir concessões a interesses ou perspectivas parciais de manifestações de visão moral e política neutras ou necessidade prática. As manifestações devem ser resgatadas das concessões, e é com fundamento em invocações das primeiras e em denúncias das segundas que a análise jurídica racionalizadora realiza seu trabalho (UNGER, 2004, p. 161).

Os direitos de propriedade servem para demonstrar essa persistência da abordagem redistributivamente neutra e experimentalmente interdita, já que, mesmo depois de considerados em sua insuficiência institucional para cobrir as situações de conflito ensejadas de forma vertical e horizontal – como, por exemplo, nos casos das externalidades geradas pela fruição proprietária ou nos casos de risco assumidos pela empresa individual e os problemas de responsabilização financeira daí decorrentes - , não foram tomados como portadores problemáticos de soluções institucionais desviantes:

Ainda temos dificuldade para compreender que pressupostos sobre as formas institucionais possíveis da economia de mercado – pressupostos concretizados na linguagem detalhada do direito – determinam o que imaginamos ser as soluções possíveis para os conflitos horizontais e verticais entre direitos de propriedade. Uma coisa é reconhecer que conflitos horizontais e verticais entre direitos de propriedade permeiam o direito; que não podemos inferir as soluções desses conflitos a partir da ideia abstrata de economia de mercado e de sua lógica jurídica; e que as soluções específicas que adotemos devem se apoiar em acordos fragmentários e controversos entre políticas ou interesses. Outra coisa é identificar em algumas dessas soluções as sementes de uma economia de mercado e de um sistema de direito privado diferentes daqueles estabelecidos nas democracias industriais contemporâneas (UNGER, 2004, p. 62).

A disposição ou indisposição para o avanço sobre essas parcelas de precária sustentação que, no caso dos direitos de propriedade, convidam ao exercício de experimentalismo institucional, não passa de postura que expressa as diferenças de uma maior ou menor aproximação da ideia básica de economia de mercado a uma lógica jurídica intrínseca a tal ideia.

### **3.3. O sistema ungeriano de direitos e a desagregação dos direitos de propriedade como conteúdo de experimentalismo jurídico-institucional e democrático**

A análise sobre a natureza e os limites da teoria social clássica e contemporânea e a revisão do que os variados pressupostos da análise jurídica racionalizadora, forjados sob a égide do fetichismo institucional e estrutural e da explicação de estruturas profunda, ocasionaram em termos de limitação do escopo e do método da teoria do direito conduzem, portanto, à própria necessidade de reinvestir a análise jurídica e suas proposições institucionais de atributos que, não obstante tenham chegado, mais ou menos inteiros, até as formas atuais de pensamento e análise jurídica, pararam num ponto em que, conformadamente, permanecem até a atualidade.

Reposto o conteúdo de imaginação das formas alternativas de se organizarem a economia de mercado, a democracia representativa e os arranjos de sociedade civil livre, enquanto atributo central da prática de discurso, de análise e de teorização jurídicas, pode-se

avançar para o próprio entendimento dessas formas atuais e de seus possíveis adjacentes, isto é, dos indicativos de variação, mudança e contingência que essas formas institucionais, inequivocamente, trazem consigo. A tarefa da análise jurídica enquanto imaginação institucional passa a ser, pois, a de desassociar e mesmo inviabilizar as correlações que conformam as próprias práticas de descrição, explicação e justificação fetichista dos atuais arranjos institucionais, feitas entre tais arranjos e as representações conceituais que alegam a posse de atributos como a necessitariedade, a inteligibilidade e a convergência.

Além do endereçamento teórico das condições de variação e de maior ou menor entrincheiramento das estruturas e dos modelos institucionais assumidos pelas instituições que consubstanciam as realidades sociais conhecidas, essa teoria alternativa do direito enquanto mecanismo típico de mapeamento, crítica, detalhamento, desagregação e recomposição das dimensões que informam cada perfil institucional específico, igualmente submete a suas possibilidades explicativas e programáticas a apreciação das condições sob as quais se operam os processos de mudança e reconstrução institucional, funcionando como um “tubo de ensaio” para os testes de variação a que dadas instituições e estruturas podem ser expostas, prescindindo, daí, dos solavancos ou outras contraturas mais drásticas (como a guerra e o declínio econômico), para a deflagração da crítica, da recombinação e da construção de novos contextos formadores e novos arranjos institucionais.

Se as diferenciações sociais guardam estreitas afinidades entre maiores ou menores dependências de contrastes entre indivíduos e/ou grupos e recursos escassos, quanto maior as complexidades sociais tanto maiores serão os sentidos de contingência em relação às formas organizadoras da vida coletiva. Maiores complexidades – social, econômica, cultural, geopolítica, nacional – passam a demandar mais entendimento contingente e sem vieses de convergência ou eficiência e utilidade intrínsecas, seja para a organização econômica, política, social ou mesmo de arranjos localizados para além de domínios públicos ou de decisoriedade privada. As preferências entre formas institucionais servem, desse modo, como marcadores que definem modelos sociais que dependem, para a mudança institucional, da pressão de fatores ambientais ou, de modo diverso, que privilegia formas de autorrevisão antecipadoras em relação às crises e coações de ambiente e habilitam a inovação por seus próprios privilégios práticos e morais (AMATO, 2017a).

Não representando uma descontinuidade, como aquela verificada entre a proposta inicialmente comunitarista e a postura posterior de reivindicações superliberais a partir do núcleo teórico e do repertório institucional do liberalismo, as propostas de experimentalismo institucional em relação ao ideal superliberal de superação e reconstrução das pretensões

liberais de emancipação individual e organização institucional das formações coletivas da vida, da economia e da política, pode-se dizer, colocam-se como contraparte teórico-programática e político-democrática das pretensões da crítica desviacionista e reconstrutiva. É dizer, ao mesmo tempo em que envida esforços de compreensão das estruturas e modelos institucionais socialmente realizados à luz de oportunidades não aproveitadas de variação e desvio, preconizando alternativas de recombinação e reforma fragmentária e gradual, igualmente torna possível, pela ausência de roteiro prático ou de agente político ideal, que o projeto experimental se apoie em certa base social para uma reforma enquanto se apoia em outra para outras mudanças específicas. Essa característica do experimentalismo institucional avançado em Unger prescinde, portanto, da tensão sempre inibidora entre as propostas imaginadas, o agente ideal de mudança e o apoio prático de realização (AMATO, 2017a).

Conduzindo o trabalho de reconstrução das formas institucionais básicas da sociedade por inferências, de desenvolvimento interno, das próprias formas institucionais concretas, em especial nas práticas do exercício de poderes numa democracia, Unger oferece um programa de reforma institucional voltado para três contextos: a organização do governo, a organização da economia e o sistema de direitos. A sobrevida mantida pelas concepções naturais de organização da sociedade, do mercado e da política, depois de tensionada ao extremo pela crítica ao conceitualismo e ao formalismo que, no pensamento jurídico, informam e sustentam a atuação da elaboração racional do direito, sugere que os sucessivos dribles para mascarar sua natureza e seus limites radicavam-se, como ainda estão instavelmente radicados, na premissa segundo a qual, levada ao limite até mesmo as críticas parciais e os projetos teóricos ambíguos em relação à superação dessa elaboração racional do direito (como o realismo jurídico e o institucionalismo econômico sugerem), o experimentalismo institucional a que dariam causa avançaria mais e mais sobre o conteúdo necessário e os preconceitos políticos que mantinham de pé aquele empreendimento teórico e politicamente conservador. A radicalização da crítica e da ambição experimentalmente transformadora, conquanto suposta em cada passo das críticas que, ambíguas e parcialmente iam sendo feitas, trazia contudo o signo sempre ameaçador do dismantelo social ou da disputa inconclusiva sobre visões políticas (UNGER, 2017).

A alternativa jurídica desviacionista proposta por Unger, inicialmente no âmbito dos *Critical Legal Studies*, tem como propósito primeiro justamente o de decompor em suas partes de fragilidade teoria e conservadorismo político-programático aquela reivindicação do direito existe enquanto aproximação falha e dúbia de planos inteligíveis e defensáveis de vida social. Esse propósito se iria concretizando, por sua vez, ao cruzar nessa alternativa tanto as fronteiras empíricas quanto as fronteiras normativas: naquelas, superando as restrições representadas pelo

isolamento do pensamento jurídico da teoria social empírica e das argumentações sobre os planos de organização adequada da sociedade; nesta, pela assunção de um método em nada contrastante das formas de crítica que marcam as disputas ideológicas sobre os termos básicos da vida social (UNGER, 2017).

O foco principal para o qual se volta essa doutrina desviacionista é o da perspectiva de tomar cada parte do direito enquanto estrutura de soluções dominantes e desviantes, sem recursividade necessária ou aproximada a padrões idealizados de sustentação teórica ou de viabilização prática:

Segundo uma descrição alternativa, o atributo decisivo da doutrina desviacionista é a recusa em ver o direito como um sistema idealizado. Abordagens sucessivas do pensamento jurídico lutaram para subestimar e diminuir o conflito e a anomalia no direito. A presente representação do direito como um corpo tendente à coerência porque informado por políticas e princípios é simplesmente a mais recente dessas abordagens. A mistificação do direito como um sistema idealizado serviu à usurpação de poder pelos juristas – em detrimento da democracia quando o estado é democrático. Ajudou a conter e inibir, em vez de explorar e excitar, a tensão entre nossos interesses reconhecidos ou nossos ideais professados e as instituições ou práticas que se supõe representá-los. A indisposição em ver o direito sob tal luz idealizadora foi, contudo, erroneamente dispensada como incompatível com a responsabilidade prática dos juristas, e especialmente dos juizes, de fazerem o melhor do direito (UNGER, 2017, p. 114).

O rompimento com essas formas de idealização que simulam a imperatividade de conclusões pela suposta observação de planos superiores de justificação redundam, afinal, numa maior abertura para a revisibilidade das instituições e para o adensamento da própria democracia e dos experimentos que a colocam em movimento acelerado e permanente. Embora uma fragilidade de tal método desviante seja a dependência de pontos de partida retirados de um contexto familiar e particular, seu vigor é compensado na possibilidade de se recorrer a um repertório coletivo de instituições e mediações críticas que pode ser acessado com tal propriedade que, talvez, nenhum movimento crítico semelhante imaginara ser possível (UNGER, 2017).

A doutrina desviacionista, por outro lado, não reivindica qualquer superioridade em relação às disputas políticas explícitas sobre os termos básicos e as instituições da vida social. Levada ao limite, não oferece os contrastes esperados entre elaborações teóricas e práticas e conflito expandido aos níveis imunizados de exposição socialmente transformadora. Esses contrastes são ainda mais difusos quando se toma em consideração as argumentações que ocorrem em âmbito judicial, considerado centro do direito e periferia da política. Sua oportunidade prática deriva justamente desse contraste frágil e até inexistente, pois é da dependência de cada formação social em relação a regimes institucionais presos a concepções

determinantes do justo e da realização prática que retira sua potencialidade de reinscrever os conflitos sobre os termos da vida social na ordem do dia. “É a contraparte jurídico-teórica a uma teoria social que vê possibilidades transformadoras como inerentes aos mecanismos de estabilização social” (UNGER, 2017, p. 119).

O resultado construtivo que sucede à prática crítica e desviacionista é orientado por três conjuntos de ideais, que auxiliam a pretensão de reconstruir especialmente o mercado e a democracia partindo da crítica histórica e do trabalho analítico sobre as concepções jurídicas recebidas. A primeira parte desse conjunto de ideais seria uma concepção crível de mudança social, distanciada tanto das propostas que partem da máxima diferenciação, a ponto de parecer simplesmente a inversão de um ideal social que seriamente não se quer ver transformado, quanto das ideais que, pela estreita proximidade e íntima relação de dependência para com a realidade criticada, não escapam da aparência de meros reparos marginais. Diz, pois, com a superação da redefinição sem esforço e da rendição institucional (UNGER, 2017).

O segundo conjunto de ideais é sobre o ideal que deve presidir o esforço de reconstrução institucional: se o produto de discernimento responsivo a certa circunstância histórica ou se a simples tentativa de captar e generalizar significados encontrados em processos de desenvolvimento interno. O esclarecimento sobre a origem e o caráter desse ideal, na doutrina desviacionista, além de sua própria justificação, se apresentam como produto da generalização de ambições emancipatórias encerradas em movimentos recentes de proposta socialmente transformadora, em particular o liberalismo e o socialismo e pelas teorias sociais que lhes conferiram anteparo. O salto terapêutico de cada um desses movimentos era em direção ao desfazimento do vigor em que se mantinham as divisões e hierarquias sociais, o que daria ensejo às desinterdições produtivas e criativas do próprio indivíduo. Aliás, é no indivíduo, mais que em qualquer outra categoria, que se assentava aquele impulso iconoclasta e liberatório. A subversão dessa constatação é que, em larga medida, atuou as distorções que esvaziaram cada um desses dois movimentos centrais na modernidade. Para o projeto teórico desviacionista, existem três formas equivalentes desse ideal: o cumulativo afrouxamento da ordem fixa de sociedade, de suas divisões hierárquicas e das formas necessárias de associação humana; a liberação individual crescente das categorias abstratas que tiranizam as chances de experiência existencial, oferecendo a possibilidade para que o indivíduo se descole mesmo das formas rígidas da família, da escola, da nação, do seu tempo histórico e mesmo de sua personalidade e, por fim, a atenuação do contraste entre o que uma realidade social incorpora e o que ela exclui, moderando gradativamente os antagonismos guardados entre a reforma que glosa aspectos da prática cotidiana e disrupções que fraturam a totalidade das vidas coletivas,



consubstanciado possibilidades de reforma revolucionária, mais pelo gradualismo e pelo avanço em fragmentos menores do que pelo manejo comezinho ou escatológico (UNGER, 2017).

O terceiro conjunto de ideias é aquele sobre a concepção do direito e de sua relação adequada com a sociedade. À diferença de duas concepções bem vincadas no desenvolvimento do pensamento jurídico, que preconizavam que o direito em geral e a constituição em particular deveriam servir de expressão e garantia da arraigada ordem subjacente de divisão e rigidez social, devendo exibir em suas faces elementares o mais estrutural das sociedades em que inseriam ou que, ao contrário, expressassem os acordos sociais possíveis, sublimando os papéis que os indivíduos desempenhassem na sociedade, conformando o sistema jurídico como que além e acima das ordens sociais dadas, o desviacionismo postulado e apresentado no âmbito dos *Critical Legal Studies Movement* e levado ao limite em *Politics*, compromete-se com uma concepção alternativa a essas duas perspectivas: surge como negação, ao invés de afirmação e dissolução, dos planos de divisão e hierarquia social, uma espécie de contraprograma para as situações de manutenção e reemergência de esquemas rijos e suficientemente descritos de divisão e atribuição de categorias sociais fixas (UNGER, 2017).

Os obstáculos à realização de experimentos institucionais que possam consubstanciar outros tipo de arranjos democráticos e de relações pessoais podem ser enxergados por dentro de cada grande domínio de mudança institucional, isto é, os arranjos de política democrática, os arranjos de organização da atividade econômica descentralizada e os regimes de direitos. No âmbito dos arranjos organizadores de governo democrático, esses obstáculos podem ser encarados no dilema já mencionado anteriormente, resultado de intenção e desenho institucionais mais do que de lógica ou necessidade, que conecta os compromissos liberais de fragmentação do poder aos impulsos conservadores de desaceleração da política; na organização da economia, estes obstáculos podem ser apreendidos nas atribuições mais ou menos absolutas de porções divisíveis de capital social a poucos agentes, mantidas em confinamento por transmissões temporais ininterruptas, o que culmina tanto em problemas de liberdade quanto em problemas de conveniência econômica. Um dos principais desses constrangimentos econômicos está nas interdições para o experimento institucional que transcenda a simples recombinação dos fatores de produção e alcance os próprios componentes do ambiente institucional de produção e troca. Os fundos rotativos de capital representam ideia de reconstrução econômica central na análise das possibilidades de refazimento institucional na economia (UNGER, 2017).

As limitações que o perfil jurídico dos direitos de propriedade convencionalmente disseminado nas formas de organização institucional da economia de mercado guardam, no

alistamento desses obstáculos existentes no interior da organização econômica, estreita relação de reciprocidade com a alternativa dos fundos rotativos de capital, apresentando-se a alternativa de desagregação dos direitos de propriedade como contraparte jurídica daquela hipótese de desvio e experimento nas instituições de produção e troca econômica<sup>125</sup> (UNGER, 2017).

O sistema de direitos desenhado por Unger, enquanto alternativa institucional aos obstáculos encontrados no interior dos regimes de direitos que conformam tanto a política democrática quanto a atividade econômica descentralizada, traduz resposta, que pode ser anterior, simultânea ou posterior, às próprias reconfigurações institucionais dos regimes político e econômico, que, por desorganizarem consensos e arranjos pela prática experimental, reclamam projetos programáticos com suficientes detalhamentos jurídicos. O conteúdo das abstrações a que, oportunamente, o experimentalismo dá causa, precisa existir em formas jurídicas e, depois de totalmente desenvolvido, o sistema de direitos proposto pressuporia as e estaria pressuposto nas formas reorganizadas da política e da economia (UNGER, 2017).

Na raiz desse sistema de direitos parece estar a ambição de resolver, do interior do sistema jurídico para as instituições refeitas de democracia política e de economia de mercados, o problema representado pelas formas de imunidade e dominação consubstanciadas pelos efeitos sociais de um direito específico e aparentemente total: a propriedade unificada como sinédoque adequada das formas jurídico-institucionais necessárias e determinantes no funcionamento da descentralização econômica e dos mecanismos de contenção regrada do exercício dos poderes políticos, principalmente os que se dão sob os limites do Estado.

A propriedade unificada, nesse caso exemplar de problema para o experimentalismo democrático, passou a servir de índice no interior do sistema de categorias jurídicas, apresentando tudo quanto os demais direitos precisavam para a elucidação de suas conformações de natureza. A autoridade representada por essa concepção particular sobre o pensamento acerca das prerrogativas jurídicas é o que o sistema de direitos busca remover:

Todos os direitos vieram a ser entendidos segundo o modelo dessa concepção de propriedade. Como foco da ambição mundana, a propriedade teve importância prática óbvia dentro do sistema de categorias jurídicas. Ademais, o compromisso em isolar arranjos econômicos básicos diante da política democrática fez os juristas quererem ver nessa forma de propriedade em particular a natureza inerente dos direitos, e não apenas um caso especial que demandava uma proteção especial. A teoria do direito dominante foi mobilizada em apoio; a propriedade parecia exemplificar com clareza

---

<sup>125</sup> Essa relação entre fundos rotativos de capital e a proposta de desagregação dos direitos de propriedade constitui o núcleo da pesquisa desenvolvida em Rodriguez (1998) e parcialmente apresentada, no Brasil, em Rodriguez (2004). O avanço dessas propostas institucionalmente alternativas de regimes proprietários desagregados e recompostos, associados a elementos práticos relacionados a política industrial, de financiamento produtivo e de experimentos em iniciativas de elevado impacto ambiental e inclusão social, podem ser vistos nas recentes elaborações teóricas feitas por Amato (2016; 2018 e 2018a).

incomparável o atributo dos direitos que importava mais ao objetivista do século XIX: a tentativa de inferir o conteúdo dos direitos da concepção de certo tipo de sociedade, como se cada tipo tivesse uma arquitetura institucional pré-determinada. Conforme essa versão de objetivismo perdeu sua autoridade, uma licença diferente, mais ambígua, para extrapolar atributos da propriedade em direção aos outros direitos começou a tomar seu lugar: a descoberta da arbitrariedade econômica e analítica de qualquer distinção firme entre direitos sobre recursos materiais e outros direitos. Assim, a falta de categorias e princípios jurídicos adequados à vida comunitária acaba por ser tanto o subproduto surpreendente da forma jurídica dada ao mercado quanto a consequência de uma incapacidade de assimilar as variedades existentes de comunidade à visão dominante de sociedade (UNGER, 2017, p. 136-137).

Os direitos subjetivos tornam-se subsidiários a esse sistema de direitos de desestabilização, de imunidade, de solidariedade e de mercado. Esse regime de direitos passa a descrever as posições relativas a indivíduos e grupos no âmbito do conjunto redefinido de arranjos institucionais da democracia política, da descentralização econômica e de interação entre indivíduos e grupos, que retiram desse sistema de direitos o apoio para certos tipos de relação e o desincentivo para outros tipos.

Posto que se apresente como expressão das mudanças institucionais nas formas constitucionais de governo, no estilo dos conflitos formados no âmbito do controle e uso do poder, nos regimes de capital e trabalho e nas formas de atenuação dos contrastes entre descentralização econômica, unitariedade proprietária e dependência social, o regime de direitos propõe problemas específicos e expõe as marcas de soldagens de interesses e acomodações difíceis de serem criticadas, tal o nível de justificações e reivindicações necessárias que aplainam essas linhas de falha.

### **3.3.1. Direitos de desestabilização (superação imaginativa do modelo restritivo de propriedade unitária)**

Os direitos de desestabilização são a classe de prerrogativas que representam as pretensões de rompimento com o modelo institucional vigente, onde as instituições ou partes do conjunto institucional tenham se tornado indenes ao conflito e tenham passado a servir como arranjos mantenedores de privilégios entrincheirados. As reivindicações desestabilizadoras seriam reivindicadas, a princípio, no âmbito de organizações localizadas fora do governo, demandando do governo, contudo, as ações práticas tendentes à desestabilização, em virtude de os arranjos institucionais entrincheirados ou seus prepostos serem os beneficiários das divisões e entrincheiramentos, além de não existir, em muitos casos, um agente ostensivamente responsável (UNGER, 2001).

Além do objetivo negativo, consubstanciado na negação institucional ou de disposições

institucionais que subtraem do conflito desestabilizador práticas que tenham relação com relações de dominação e dependência, os direitos de desestabilização também podem ser representados como a prerrogativa individual ou coletiva de expor processos que dão causa ao surgimento de espécies de imunidade aos conflitos que, por sua vez, ensejam a conformação de relações de dominação e dependência. As formas negativas e positivas de exercício dos direitos de desestabilização se superpõem, pois tanto o entrincheiramento de formas de dominação e dependência quanto o processo que redundam no entrincheiramento desses mecanismos de divisão e exclusão operam resultados que, afinal, obstam de uma forma ou de outra a prática democrática e o exercício experimental (UNGER, 2001).

A causa da prática concreta dos direitos de desestabilização pode estar na consentida passividade de públicos afetados pelas consequências de dependência e exclusão que instituições ou práticas institucionais entrincheiradas ensejam. As respostas individuais ou coletivas a essas consequências, em termos causais para os direitos de desestabilização e nesse momento inicial, não guardam disparidades tão dramáticas em relação aos privilégios entrincheirados e aos arranjos e estruturas institucionais nos quais se alojam tais interesses. O momento de exercício e realização prática de tais direitos, entretanto, surge quando as respostas coletivas tendentes a confrontar os entrincheiramentos não conseguem mais superar o grau de densidade e arraigamento dessas práticas imunizadas ao conflito (UNGER, 2001).

O efeito negativo do exercício dos direitos de desestabilização deve ser secundado por uma outra consequência, isto é, à própria prática de transformação das práticas, dos arranjos ou mesmo das estruturas que entrincheiram os privilégios e os processos e projetos geradores de dominação e dependência. Essa atividade reconstrutora, contudo, deve ser retemperado à luz da própria necessidade democrática e utilidade moral e prática de se manterem as condições suficientes para o exercício continuado da liberdade de experimentação institucional. A dimensão positiva dos direitos de desestabilização, portanto, deve ser balizada por uma premissa negativa, voltada para a reconstrução mínima, nos termos em que é necessária para a observância dos objetivos negativos do direito. “Em vez de ser usada para forçar homens e mulheres a serem livres, deve servir para lhes dar uma segunda oportunidade antes de decidirem se escravizar” (UNGER, 2001, p. 374).

Os direitos de desestabilização do sistema de direitos que dá conteúdo ao projeto experimentalista de democracia empoderada encontra como correspondente imediato, nas formas contemporâneas de práticas e instituições de direito, na experiência do constitucionalismo americano de injunções estruturais de execução complexa (que remonta ao

caso *Brown versus Board of Education of Topeka*, 1954)<sup>126</sup>. As distensões políticas, econômicas e jurídicas que os direitos de desestabilização podem trazer consigo são mais bem avaliadas em comparação a formas como essas, da injunção estrutural de execução complexa, por duas razões básicas: a) uma vez que pressupõem e expressam a superação daquelas restrições práticas e imaginativas dos direitos de propriedade unitários, os direitos de desestabilização podem colocar em questão as próprias partes de estruturas coletivas, ao invés de representar as parcialidades de um interesse de grupo transitório no âmbito de um arranjos institucional ou de uma estrutura inalterados. Esses direitos seriam como que um *Chapter 11* da lei americana de falências válido para um amplo espectro de demandas sociais. Ou, numa analogia feita com um instrumento igualmente voltado para uma dimensão de entrincheiramento (a colusão econômica), poderia ser comparado em relação às proto-desestabilizações viabilizadas pela legislação antitruste, abarcando uma variedade muito mais compreensiva de formas de colusão e monopolização do poder (YACK, 1988); b) outra diferença estaria no foco mais preciso dos direitos de desestabilização em relação a formas assemelhadas, como as injunções complexas. Ao invés de materializar ideais específicos de associação humana, os direitos de desestabilização postulam que, quaisquer que sejam as preferências levadas a efeito, a marca decisiva desses arranjos ou estruturas deve ser a da mais ampla possível abertura à variação e autorrevisão (UNGER, 2001).

Como exemplo de relação entre os direitos de desestabilização, os direitos de mercado e as formas alternativas de organização da economia descentralizada (que serão avançados por último, dada sua relação de reciprocidade, enquanto expressão jurídica, com as formas alternativas para a economia de mercado e, em particular, para o regime de direitos de propriedade), Unger oferece a situação de entrincheiramento que as transações sob os fundos rotativos de capital podem ensejar. As pressões políticas e econômicas viabilizadas pela própria eficiência social e econômica, adquiridas pela operação sob essa forma alternativa de acesso a crédito, tecnologia e arranjos organizacionais propícios a economias de escala e escopo, podem induzir formas de entrincheiramento social e econômico de empresas eficientes e influentes em relação às organizações mediadoras de acesso e permanência nos fundos rotativos de capital, aumentando a margem de autonomia desses arranjos institucionais em relação aos processos

---

<sup>126</sup> Amato (2017a) aponta expressões incipientemente análogas e mais ou menos equivalentes às experiências de injunção estrutural complexa do constitucionalismo americano em arranjos institucionais verificados na Colômbia, na Índia, na África do Sul e mesmo no regime de proteção a direitos transindividuais no Brasil, onde inovações organizacionais e procedimentais, como, respectivamente, as novas atribuições de competência conferidas ao Ministério Público e a constituição da Defensoria Pública, e os regimes de tutela dos direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos, trazendo como que em nuances as características e funções postuladas nos direitos de desestabilização.

deliberativos democráticos (UNGER, 2001).

Os problemas fundamentais que fornecem a justificação de impropriedade do regime de direitos existente para as estruturas básicas de organização do poder político, da atividade econômica descentralizada e do próprio sistema jurídico, isto é, a ascendência prática e imaginativa dos direitos de propriedade unitários, apresentados como irrestritos tanto na cadeia de sucessão temporal quanto na amplitude de usos permitidos, quando superados, permitem que as formas sociais de associação política e comunitária não precisem ser reduzidas às categorias centrais e entrincheiradas da propriedade e do contrato, o que torna possível, para os direitos de desestabilização, uma lógica operacional distinta daquela de atribuição de uma zona discricionária dentro da qual o titular de direitos possa agir como bem lhe aprouver e fora da qual ele reste absolutamente desprotegido, evitando, ao contrário, a fixação de distinções rígidas e a emergência e/ou manutenção de sistemas de divisões comunitárias e hierárquicas gerados e regenerados por imunidades institucionais contra as exposições de conflitos práticos e imaginativos (UNGER, 2001).

### **3.3.2. Direitos de solidariedade (comunidade ampliada para além da discricionariedade do modelo de propriedade unitária)**

Os direitos de solidariedade compõem as prerrogativas jurídicas da vida comunitária, dando conteúdo às relações de confiança, responsabilidade e expectativa a que dão lugar as relações de vulnerabilidade que transcendem as articulações feitas pela vontade e pela imposição unilateral do direito público. Os direitos de solidariedade expressam a conexão não explícita ou não suficientemente explícita, que o sistema de direitos busca evidenciar: o dar-e-receber da vida comunitária e os efeitos reais de cada decisão individual ou coletiva sobre outras pessoas e outros coletivos, não compatíveis com a visão dos direitos subjetivos enquanto ambientes fechados de exercício desimpedido de faculdades individuais. Ademais, os direitos de solidariedade concretizam, no seu momento de definição completa pelos seus próprios titulares, mudanças no caráter de relações pessoais e das formas disponíveis de comunidade (UNGER, 2017).

Conformam, por essa razão, as categorias e garantias jurídicas dessas formas disponíveis e alternativas do ideal comunitário. As concepções recebidas sobre a natureza dos direitos e as fontes de obrigação informam com muita dificuldade as próprias variedades existentes de experiência comunitária, malgrado a influência prática e moral do modelo de direitos de propriedade unitária persista inibindo o avanço de concepções comunitárias de

responsabilidade e confiança mútuas:

Por outro lado, os juristas ainda acreditam que as obrigações surgem primariamente ou de atos de vontade perfeitos (como o contrato executório bilateral totalmente formalizado) ou da imposição unilateral de um dever pelo estado. Embora um corpo extenso e crescente de direitos e ideias jurídicas reconheça, sob nomes como confiança legítima, relacionamentos juridicamente protegidos que não se enquadram nessas duas categorias, tais relacionamentos permanecem anômalos do ponto de vista de nosso pensamento sobre as fontes de obrigação. A maioria de nossas obrigações morais recíprocas reconhecidas, e especialmente aquelas que caracterizam comunidades, surgem de relações de interdependência apenas parcialmente articuladas pela vontade e apenas obliquamente influenciadas pelo governo. Dentro dessa experiência moral normal, as duas grandes fontes de obrigação jurídica representam casos-limite, excepcionais (UNGER, 2017, p. 135).

O conceito revisado de comunidade como zona de vulnerabilidade mútua ampliada relaciona o ideal comunitário com o interesse fundamental da autonomia, ao invés de confinar o entendimento comunitário num espaço aprazível de fuga das agruras quotidianas vivenciadas em espaços institucionais marcados pela impessoalidade, como o mercado, as arenas de exercício da política democrática, as instituições de ensino, as relações de trabalho ou as trocas sociais mais próximas do núcleo comunitário que não encerram, contudo, vínculos orgânicos de solidariedade ou responsabilidade mútua. O uso do elemento conflitivo, nesse ideal comunitário, pode ser tomado até mesmo das relações pessoais mais estreitas (UNGER, 2001).

Essa concepção comunitária, por outro lado, resolve os termos de um paradoxo que se apresenta de forma imediata em face de um programa de reconstrução institucional animado pela mobilização e afirmação coletiva que, mesmo assim, afirma trazer a reboque um ideal comunitário: primeiro, o ideal comunitário presente nos direitos de solidariedade não se define por oposição ao conflito e, em segundo lugar, o programa institucional associado a este ideal comunitário não se orienta prioritariamente para a fixação contínua das disputas sobre os termos básicos de vida coletiva, mas para a emancipação individual dos automatismos e hierarquias que invariavelmente perpassam as concepções afirmadas no rígido contraste entre conflito e comunidade. Nem salvaguarda contra os riscos da interdependência social, nem meras restrições ao arbítrio e discricionariedade na titularidade e fruição de privilégios (UNGER, 2001).

Mesmo negando a concepção comunitária contida nos ideias de alheamento e isolamento individual, expressas nos planos legais de análise comunitária, os direitos de solidariedade inferem suas características operacionais da teoria e da prática de seus mais ou menos aproximados correspondentes no direito contemporâneo, como, por exemplo, as relações fiduciárias revestidas de tutela legal, os atos e relações pré e pós-contratuais (os deveres anexos e laterais, os conceitos parcelares de boa-fé objetiva, os deveres relacionados ao monitoramento

das execuções contratuais diferidas no tempo etc.). O que marca outra distinção em relação ao sistema vigente de direitos é que, o estabelecimento desses direitos de solidariedade, o compromisso de fazê-los cumprir e a exigência de seu cumprimento não devem ser entendidos sob o prisma da imposição ou da indução regulada, sob pena de comprometimento substancial de sua qualidade intrínseca de confiança mútua. Naturalmente o não cumprimento compulsório de um direito implica enfraquecimento dos sentidos em que se entendem como institucionalizada a dimensão social a que se referem esses direitos. Mas essa relação simples de sentido não prejudica o impulso que pretende privilegiar no âmbito dos direitos de solidariedade, que é o de organizar a transição de aspectos institucionalizados da vida coletiva para aspectos pessoais e não institucionalizados (UNGER, 2001).

O ambiente institucional para os direitos de solidariedade se identifica naqueles planos de relações mais ou menos articuladas de interdependência que, conquanto assimilem uma extensa variedade das situações possíveis de vida social rotineira, continuam eviscerados de sentido prático por uma teoria legal que se reporta com meticulosidade ao modelo unitário de propriedade, privada ou pública, concentrada num único titular ou detida em condições autogestionárias, nucleada em arranjos de iniciativa econômica descentralizada ou em planos e projetamentos de economia de comando (UNGER, 2001).

Esse ideal refinado de comunidade subjacente à teoria dos direitos de solidariedade possui como expressão legal imediata a proteção jurídica de demandas de observância de obrigações implícitas, avaliadas a situação e expectativas de outras pessoas, normalmente aquelas em relação às quais o vínculo comunitário adjudica responsabilidades e compromisso explícito. Aqui se verifica, aliás, a frágil sustentação dos mecanismos voluntários e cogentes, concertados respectivamente no interior do direito privado e do direito público, enquanto fontes dos deveres obrigacionais. As próprias evidências empíricas, aceitas mesmo nos registros teóricos recentes do pensamento jurídico, demonstram que as obrigações são apenas parcialmente explícitas e que as expectativas que interpelam proteção legal são vinculadas a posições relacionais contínuas e não em trocas instantâneas. As restrições individuais a que os direitos de solidariedade dão causa, portanto, servem para subscrever essa concepção comunitária alternativa, configurada no mosaico de interdependências e representações, cuja análise e entendimento dá conteúdo e realização prática às principais categorias dos direitos de solidariedade (UNGER, 2001).

Os direitos de solidariedade se leem pelo reverso que representam os direitos de imunidade e de mercado, fazendo atuar, portanto, aquela intenção de complementariedade e responsividade de cada um dos direitos específicos do sistema de direitos. Vez que o já



apontado domínio prático e imaginativo da concepção unitária dos direitos de propriedade conforma centralmente o problema do sistema estabelecido de direitos, é também por oposição a esse domínio imaginativo que os direitos de solidariedade adquirem realização teórica e prático-política:

O objetivo imediato, ao contrário, é conseguir exatamente o contrário do que a propriedade unitária oferece ao titular do direito. As pessoas ligadas por direitos de solidariedade não podem se refugiar numa área de discricção absoluta, dentro da qual elas podem se manter surdas às reivindicações dos outros. Assim, os direitos de solidariedade rejeitam a ação discricionária que tanto os direitos de imunidade quanto os de mercado tentam proteger. Onde quer que estes direitos se apliquem, as pessoas têm de responder a reivindicações que resultam da composição conhecida de compromisso real, promessas mais ou menos feitas e padrões usuais de obrigação resultantes de suas atribuições. Os motivos subjetivos só serão influenciados a longo prazo: a teoria e prática dos direitos de solidariedade representam apenas uma pequena parte de um programa institucional que representa certas ideias acerca da sociedade e personalidade, e favorecem alguns impulsos em relação a outros (UNGER, 2001, p. 379).

### **3.3.3. Direitos de imunidade (para além da oposição liberal entre desvios proprietários e liberdade individual)**

Os direitos de imunidade se colocam como contraparte individual para o projeto e os riscos de avanço do projeto de democracia forte. Na medida em que compatíveis com os ideias e os imperativos do projeto de experimentalismo institucional no mercado e sobretudo na política, os direitos de imunidade se inserem num lugar fixo, arquimediano, dessa ordem reformanda. Enquanto prerrogativas políticas e civis, de bem-estar e mesmo de opções de retirada voluntária e informada do contexto submetido ao projeto experimentalista, franqueiam ao indivíduo uma concepção de segurança que, depois de elaborada e sopesada em relação ao próprio contexto que passará por reconstrução institucional, visa obter também sua aquiescência e concurso colaborativo para a prática ampliada de conflito coletivo. Os interesses subsumidos nesses direitos diferenciam-se em escopo dos interesses e direitos que as pessoas comumente definem como decisivos para sua segurança, ao passo que também não representam visões independentemente definidas e externamente impostas do conteúdo básico de segurança individual. “Como forma de dar garantia às pessoas, o direito de imunidade está em relação ao direito de propriedade como o direito de propriedade está em relação ao sistema de castas” (UNGER, 2017, p. 138).

Os mais ou menos variados graus em que as pessoas identificam sua segurança e incolumidade política na manutenção de determinados papéis sociais, empregos e formas de

vida igualmente não é compatível com os pressupostos de uma democracia forte e com os ideais políticos, econômicos e morais que a inspiram. Os resultados da política de massa liberal e autoritária enfraqueceram esses esquemas rígidos e fixos de papéis sociais precisos e nas condições práticas de realização que os acompanham. A perspectiva histórica de um modo geral também indica que, mais e mais, a combinação de práticas institucionais pressionou os descompassos hoje verificados entre senso abstrato de identidade coletiva e posições e intitamentos particulares. As análises econômicas, mesmo as convencionais, também indicam os altos custos em que incorrem sistemas de posições sociais rígidos. O experimentalismo democrático apenas imprime movimento nessas verificações, extremando-as de concessões que possam se tornar autoritárias e conservadoras (UNGER, 2001).

Um dos pressupostos que informam os direitos de imunidade e, de forma anterior, as disposições institucionais que caracterizam o projeto experimentalista, é o crescente e continuado processo de enfraquecimento dos contrastes preconizados entre participação democrática e pretensões a interesses privados. A atividade de reconstrução insitucional escorase em ambos, tanto em níveis conceituais quanto na condição de premissas empíricas diretas. A liberdade na participação demanda liberdade enquanto garantias de segurança (UNGER, 2001).

As críticas feitas à teoria democrática convencional se confundem quando, ao subscreverem o registro de liberdades positivas e liberdades negativas, atribuem primazia às primeiras formas de liberdade, consignando que a participação democrática, por corolário ou por si só, compensaria a não existência de imunidades (a superestimação da primeira e prioritária dimensão da liberdade aparentemente faria com que se realizasse uma política densamento participativa, que resolveria o lado subestimado e prescindível de liberdade individual). Os entusiastas das formas de democracia liberal ou protoliberal igualmente oferecem uma solução truncada, pois relacionam as formas estreitas de participação em democracias de reduzida densidade como forma de preservação das garantias de imunidade. Erram, sobretudo, quando associam as formas unitárias da propriedade privada – concebidas como um meta-conceito a informar as formas possíveis de organização econômica descrita em mercados – aos supostos práticos de liberdade individual, quando não de elemento intrínseco do próprio conceito de liberdade (UNGER, 2001).

Essas confusões tomam parte de um lugar-comum que perpassa boa parte das versões clássicas e contemporâneas de necessitarismo social: o senso de que uma esfera de segurança imponha necessariamente notas de rigidez social às realizações coletivas. Daí a sempre alegada e apontada tensão que, mesmo sem rastro empírico, opõe garantias de segurança individual de

escopo e extensão significativos ao compromisso de abertura das formas institucionais à inovação experimental. O fato de reconhecer a necessidade de parciais e/ou temporárias estabilidades em certos arranjos sociais não implica, absolutamente, numa relação inversa fixa entre segurança individual e rigidez institucional (UNGER, 2001).

As liberdades oferecidas, em geral, pelo sistema de direitos de uma democracia empoderada não diferem das liberdades garantidas por uma estrutura democrática não atravessada pelo experimentalismo. Conquanto os direitos de imunidade reivindiquem também lugares garantidos para provisões econômicas e culturais diferenciadas, como visões alternativas de sociedade e as contracomunidades que tais visões formam, é no aumento de oportunidades para o exercício de liberdades comuns, promovidas por arranjos institucionais variados e revisíveis, que as liberdades civis e democráticas que informam os direitos de imunidade se distinguem de suas contrapartes institucionalmente conservadoras (UNGER, 2001).

Para além dos contornos institucionais que asseguram a imunidade do indivíduo em face de um programa democrático de radical transformação política, econômica e comunitária, os direitos de imunidade não fastam, mas reforçam e mimetizam, um outro elemento que, embora possibilitado por esses contornos, superam seus limites: as disposições intelectuais e psicológicas para que, no exercício de sua autonomia, o indivíduo consiga associar ao sentimento de satisfação de um interesse privado a experiência de dominação dos contextos sociais da ação individual. Essa soldagem entre a realização privada individual e o movimento espontâneo e consciente por dentro dos contextos em que se auferem tais interesses promove uma vinculação explícita da auto-afirmação individual às instituições (UNGER, 2001).

O segundo conjunto de direitos de imunidade são identificados com os direitos de seguridade social, que devem prover um mínimo uniforme de recursos, sem necessariamente se prender à observância de posições de trabalho e de status jurídicos fixos. Essa observância de posições fixas não seriam consentâneas com um projeto de experimentalismo democrático que se fiasse o desenvolvimento das capacidades produtivas da sociedade, em larga medida, na abertura social cumulativa à revisão e recombinação institucionais. A rejeição às formas variadas de direitos adquiridos (aqui concebidos como expressões e expectativas de dotações a posições fixas na organização social) coloca em contraste o projeto democrático-experimentalista e as propostas tradicionais de reversão comunitária que, afinal, são responsáveis por porção considerável dos entrincheiramentos institucionais que o construtivismo ungeriano se propõe a desfazer (UNGER, 2001).

As instituições econômicas da democracia empoderada, ao mesmo tempo em se

afirmam pela aquisição de capacidades voltadas a produzir formas de provimento originário de recursos e oportunidades, têm predispostos em suas conformações os incentivos práticos e políticos para que os indivíduos considerem a estabilidade e a segurança a partir das lentes do experimentalismo e dos arranjos que lhes dizem respeito refeitos:

As reformas liberalizantes da socialdemocracia escandinava apresentaram para o direito do trabalho a noção de “*flexcurity*”, dotações universais independentes da garantia de determinado emprego e posição, voltadas a assegurar mais equidade e flexibilidade econômica, imunizando os riscos exclusionários do mercado. Essa garantia da segurança individual coordenada à flexibilidade sistêmica pode ser ampliada no sentido da formulação de direitos fundamentais na forma de dotações que autorizem e habilitem a plasticidade social, em vez de contê-la. Uma especial preocupação de Unger diz respeito à organização dos serviços públicos, que são a contraparte organizada à esfera pública dos direitos de imunidade. Mecanismos de cooperação federativa (órgãos transfederais), procedimentos de intervenção reparadora quando políticas locais falham (análogos ao “poder reconstrutor”), esquemas de redistribuição, controle e monitoramento, qualificação da burocracia estatal, parcerias com a iniciativa privada e organizações sociais, métodos experimentalistas na provisão dos serviços – toda essa agenda está ligada, portanto, às condições empíricas de fruição da imunidade individual. Direitos de imunidade, como parece evidente, estão em relação direta com a manutenção básica das liberdades civis e garantias processuais clássicas e com atualização da institucionalidade socialdemocrata. No redirecionamento e na ampliação da socialdemocracia, com vistas a garantir sua eficiência e amenizar radicalmente seu dualismo entre incluídos e excluídos, podem ser vislumbradas soluções como a herança social, a renda básica e os direitos trabalhistas e previdenciários do tipo “*flexcurity*”. A contraparte é assegurar considerável arrecadação pública para o gasto redistributivo, onerando as hierarquias de padrão de vida sem parasitar a atividade produtiva (AMATO, 2017a, p. 286-287).

Para além da rejeição fundamental dos direitos unitários de propriedade como referências imprescindíveis para a concepção de segurança e a garantia de fruição dos direitos de imunidade – assim como dos demais direitos, pois que inexistem interdições conceituais ou práticas intransponíveis para modelos de propriedade e sistema alternativo de direitos – as limitações severas na formas de transmissão sucessória, as propostas de herança social e as possibilidades de renda básica universal, fazem com que o programa experimentalista priorize as alternativas de distribuição econômica primária de vantagens e oportunidade, podendo passar ao largo das formas e arranjos cuja tarefa primordial tem sido a de moderar as desigualdades que a própria operação da economia e da política, confundidas nas formas institucionais nas quais a economia e a política porventura estejam concretizadas, repõe e agudiza (UNGER, 2001).

Nesse particular, aliás, os direitos desagregados de propriedade e os regimes jurídicos reelaborados de contratos relacionais se apresentam, ao mesmo tempo, como expressões da plasticidade social pressuposta pelo experimentalismo radical sobre os termos de acesso e fruição básicos da vida social e como dotações habilitantes da plasticidade social, isto é, como

aquelas contrapartes de que necessita a ideia de uma estrutura revisora de estruturas. Esse par de ideias jurídicas – as dotações habilitantes da plasticidade e a estrutura revisora de estruturas – de maior escopo que as ideias de propriedade desagregada e contratos relacionais, por transcender o escopo de produção e troca, conquanto traduzam as condições para a melhor atuação de expressões do experimentalismo social que se realizem em áreas destacáveis da realidade coletiva, nem por isso deixam de ser suscetíveis ao detalhamento jurídico, configurando, daí, variação superior dos possíveis adjacentes que o sistema jurídico comumente apresenta no “varejo” das possibilidades particulares de cada um de seus regimes. As dotações habilitantes da plasticidade e a plasticidade social possibilitada por tais dotações conformam, daí, verso e reverso do experimentalismo e os direitos desagregados de propriedade são expressões de ambas as dimensões dessa experiência (UNGER, 2017).

### **3.3.4. Direitos de mercado e desagregação dos direitos de propriedade: possibilidades de experimentalismo institucional e construtivismo jurídico para a propriedade fundiária**

Os direitos de mercado são a dimensão do sistema de direitos desenvolvido em Unger cuja pretensão é a de providenciar pretensões condicionais e provisórias a parcelas divisíveis de capital social, a partir das quais os agentes de mercado operariam sob formas plurais de organização da economia de mercado, em particular sob formas recompostas de regimes de direitos de propriedade e regimes de contratos relacionais<sup>127</sup>. A economia de mercado, sob essa atuação do programa jurídico-institucional de direitos de mercado, seria liberada de uma versão única de si mesma, entrincheirada nas versões que, mesmo frágil e representantes de um intervalo relativamente curto de hegemonia, reivindicam conteúdos ínsitos e necessários para a organização das formas de produção e troca.

---

<sup>127</sup> De acordo com Unger (2017, p. 165), “regime contratual é apenas outro nome jurídico para mercado”, de modo que, atuando o conteúdo experimentalista sobre os regimes contratuais consolidados, forçosamente se alterariam também os pressupostos teóricos e políticos que informam as instituições de uma economia de mercado e de um sistema jurídico específicos. Assim como a propriedade desagregada, os contratos relacionais também representaram formas convencionais hegemônicas na prática e, sob o construtivismo jurídico e o experimentalismo social, são reapropriados a partir de “novo significado nas vanguardas contemporâneas da produção. Onde quer que a competição cooperativa seja primordial e a alta confiança seja indispensável para apoiar a circulação de pessoas, e de práticas e ideias entre pessoas, especialmente através das fronteiras entre firmas, o contrato relacional e a propriedade desagregada precisam trabalhar junto para modelar as novas práticas cooperativas. Precisam fazê-lo tanto mais quando o trabalho assalariado dá lugar a formas superiores de trabalho livre: autoemprego e cooperação (UNGER, 2017, p. 89). Para uma compreensão das premissas teóricas que informam a perspectiva relacional dos contratos, que, antes que caracterizar tipos específicos de contrato (os contratos relacionais), visam refazer os próprios fundamentos da teoria contratual, recuperando a contribuição de Stewart Macaulay e Ian Macneil, ver Gordon (2007). Para uma abordagem sobre os contratos relacionais a partir do experimentalismo jurídico-institucional em Unger, ver Carvalho Júnior (2020, p. 215-224).

Sob os direitos de mercado, ganhariam expressão jurídica as formas condicionais, temporárias e fragmentárias de propriedade, derivativas de um direito que convencionalmente se apresenta em formas unitárias, incondicionais, detidas preponderantemente a títulos individuais e cuja forma pode se prostrar no tempo em cadeias ininterruptas de sucessão e transmissão. O pluralismo econômico e o experimentalismo atuantes não apenas sobre os fatores de produção, mas sobre os próprios componentes do contexto institucional de produção e troca, seriam mantidos a partir da preferência por arranjos legais que privilegiassem sua permanente revisão e recombinação, seja de baixo para cima, pela iniciativa dos próprios agentes econômicos e das formas organizadas de associação conformadas para os experimentos econômicos, seja de cima para baixo, pela deliberação política e produção democrática do direito (UNGER, 2017).

Os direitos de mercado, ao mesmo tempo em que atuam na conformação de formas experimentalistas no âmbito de outros direitos e nos domínios da reorganização do acesso e exercício de poder político, pressupõem, para alcançar suas formas legais superiores, uma organização institucionalmente refeita dos arranjos da economia, para a qual também oferece suporte, reforço e expansão imaginativa. Ao prescindirem da referência sempre ubíqua do modelo de direitos de propriedade unitária presente no sistema de direitos existente para a conformação de formas adequadas e eficientes de descentralização econômica, aumentando restrições de tempo e uso no acesso e fruição do capital, os direitos de mercado minoram a necessidade de correções distributivas *ad hoc* (UNGER, 2001).

Em relação a suas características, os direitos de mercado não possuem condições operacionais distintas dos direitos proprietário e contratual que dão forma ao direito privado atual. Embora o regime de propriedade unitária passe pela desagregação – o que seria um fato reemergente que poderia ser considerado típico no percurso de desenvolvimento dos direitos de propriedade – sendo suas parcelas práticas atribuídas a diferentes agentes, com pretensões concorrentes e sob retalhamento de condições, tempo e direitos de uso, os tomadores de capital ou os beneficiários de políticas públicas que passem por mediações proprietárias (como as de propriedade fundiária, aventadas nesta hipótese de trabalho) se beneficiariam dos direitos de mercado como que nas condições em que podem se beneficiar atualmente em regimes característicos de sistemas contratuais específicos que atribuem maior conteúdo prático às concepções de pluralismo econômico e de subespecificação jurídico-institucional dos arranjos conformados para a organização das atividades econômicas (UNGER, 2001).

Refazer os termos da análise e da crítica jurídica exige reinserir o regime dos direitos de propriedade num quadro jurídico-institucional que possibilite sua desagregação e

recombinação, dando ensejo a pretensões superpostas e concorrentes sobre determinados recursos ou funções, agravando seu caráter relacional. Essa recuperação teórica e programática organicamente vinculadas não representa senão uma recondução dos regimes proprietários a um leito de experimentalismo e abertura institucional a que estiveram subsumidos, inclusive em curso recente de tempo. Negar a existência de conteúdos e de perfis institucionais necessários – este o núcleo do conceito de desagregação dos direitos de propriedade:

Que os elementos que compõem o direito de propriedade unificado podem ser desmontados e investidos em diferentes tipos de titulares, com pretensões concorrentes sobre os mesmos recursos, é uma concepção comum na história do direito. De uma perspectiva histórico-comparada, o direito de propriedade unificado representa a exceção em vez da regra. A desagregação da propriedade frequentemente serviu para organizar uma forma hierárquica de divisão social do trabalho, como fez no feudalismo europeu. Ela adquire agora novo significado quando seu propósito é melhorar nossas chances de cooperar, permitindo-nos melhor combinar descentralização do acesso e iniciativa com economias de escala. Mais podem participar se cada um tiver uma pretensão sobre o mesmo conjunto de recursos que seja temporária, condicional ou de outro modo limitada. O direito de propriedade unificado pode continuar a prevalecer em algumas áreas da atividade econômica, permitindo a determinado empreendedor prosseguir a seu próprio risco e segundo suas próprias convicções. Em outras áreas, porém, inclusive aquelas centrais à economia que emerge na esteira do declínio da produção em massa, pode ser crucial prover pretensões paralelas e distintas sobre os mesmos recursos. O benefício direto é alargar o estoque de nossas formas de cooperação. A vantagem indireta é ajudar a criar as condições para uma economia de mercado que não seja mais presa a uma versão única de si mesma. O experimentalismo tem a ganhar tanto direta quanto indiretamente (UNGER, 2017, p. 88).

Em vista de seu elevado impacto na inclusão produtiva e na construção de modelos ambientalmente sustentáveis, os direitos de propriedade da terra, principalmente no Brasil, que ainda não logrou superar questões preliminares a qualquer expediente de construção de alternativas institucionais para democratização e inclusão econômica<sup>128</sup>, encerram problemas e alternativas de solução de várias dimensões, entre as quais a regularização fundiária e a instituição de mecanismos perenes de coordenação público-privada, respectivamente.

Quanto ao mercado de terras e à propriedade fundiária, a teoria social construtivista de Unger, para além da dimensão de análise e crítica dos direitos de propriedade a partir dos problemas de definição, garantia, titulação, regularização possessória, cumprimento de função social ou reciprocidade entre segurança proprietária e indução de alocações eficientes de investimentos e preservação ambiental, permite reabrir a própria possibilidade de reconstrução institucional desses direitos, por meio da desagregação e recomposição das várias faculdades

---

<sup>128</sup> No que se refere ao acesso à propriedade da terra e ao crédito, dois componentes nucleares para o regime econômico, vale conferir, inclusive pela estreita relação entre ambos, a configuração institucional verificada nos Estados Unidos, a partir do século XVIII. Ver, a esse respeito, Mueller (2006).

enfeixadas na propriedade enquanto categoria jurídico-econômica.<sup>129</sup>

A teoria jurídica dos direitos de propriedade ganha, assim, um desdobramento programático: à dimensão explicativa do argumento jurídico sucede uma dimensão de reconstrução institucional, pressuposta na instabilidade constitutiva das acomodações legais de interesses e relações politicamente disputadas. A reconstrução institucional dos direitos de propriedade atuaria, portanto, sobre um possível adjacente, cujas condições de possibilidade são dadas pelas próprias contingências de suas parcelas institucionais concretas e pelas vantagens analíticas e de técnica jurídica propiciadas pela concepção de propriedade enquanto pacote adventício de faculdades heterogêneas<sup>130</sup>, sem conteúdo essencial, constante ou necessário.

A atuação, portanto, sobre o conteúdo contingente e precariamente sustentado do regime de direitos de propriedade dar-se-á, num primeiro momento, sobre o conjunto de pontos de tensão que, pelo percurso de sucessivos reforços políticos, econômicos e jurídicos, embora visíveis a uma análise mais detida, acabara se apresentando como natural e inexorável. É dizer, a compreensão desinterditada da qualidade e dos limites desse regime de direitos se dá na mesma proporção da possibilidade de trazer à luz o que esse mesmo regime de direitos pode vir a ser:

It is obviously not enough to say that capitalism is a constructed system. The task is to illuminate how it is constructed – to see how a diverse and often contradictory set of practices is welded together to produce something that has the appearance of being a natural and unified entity. By exposing the location of the welds, we should be able to facilitate the task of deconstructing the system as it currently exists and reconstructing it in ways that increase equality, democracy, and liberty. To push the metaphors too far, collective action can be most effective if it places stress along the weld lines, where the structure is weakest. When cracks begin to appear in the structure, the possibility of fundamental change is increased, but a central lesson of the twentieth century has to be emphasized. The emergence of visible cracks also significantly increases the danger from movements of the Right that attempt to

<sup>129</sup> A participação dos direitos de propriedade na reconstrução de instituições da economia de mercado e na ressignificação dos papéis a serem desempenhados pelo Estado na organização de regimes que concorram para o desenvolvimento urbano e rural pode ser verificada nos recentes experimentos legais levados a efeito na China, a partir da instituição de regimes alternativos de propriedade desagregada, como os que passaram a ser testados em Chongqing. Sobre a reconstrução institucional dos direitos de propriedade na China, ver Kennedy; Stiglitz (2013), Zhang (2008), Chen (2008) e Ho (2005).

<sup>130</sup> Quanto à concepção da propriedade enquanto pacote de direitos (*bundle of rights*), Teixeira (2009) verifica que Unger se apropria de uma das mais avançadas práticas analíticas do direito contemporâneo acerca dos direitos de propriedade, embora não aponte o enorme atraso com que esse debate chegara no Brasil. Na academia brasileira, raríssimos são os trabalhos jurídicos que superam a crítica e teorização feitas a partir da função social da propriedade ou, mais recentemente, da noção de território, vinculada a sujeitos de direito especiais, como indígenas e remanescentes das comunidades dos quilombos. Tanto uma quanto a outra incidem apenas na redefinição da identidade proprietária, sem oferecer qualquer possibilidade institucional para a decomposição de sua natureza unitária. Ao contrário do que destaca o autor, por aqui, a responsabilidade pela introdução dessa vertente analítica dos direitos de propriedade identificados como pacote de direitos deve ser tributada à economia, sobretudo no âmbito da NEI, cujas limitações em termos institucionais já foram mencionadas alhures. Servem de exemplo, a esse respeito, Fiani (2003) e Mueller (2018).



reconstruct society along authoritarian or fascist lines. Any responsible political strategy of placing stress along the welds must contend with this danger from the Right (BLOCK, 2000, p. 90-91).

Fazer atuar o construtivismo jurídico-institucional ungeriano sobre as possibilidades abertas pelo próprio regime jurídico dos direitos de propriedade, associando-o aos pressupostos de uma economia política e de um pensamento jurídico verdadeiramente institucionalistas<sup>131</sup>, coloca a questão da relevância constitutiva que os direitos de propriedade possuem para a formatação de regimes colaborativos-competitivos que favoreçam o acesso a recursos produtivos e, numa perspectiva mais ampla, aos próprios mercado que fazem surgir, a partir de uma estrutura relacional de direitos, novos arranjos organizacionais e agentes de inclusão produtiva os mais distintos.

Ademais, no que se refere à propriedade fundiária rural, a desagregação de direitos de propriedade enquanto esquema jurídico-organizacional para condições econômicas e jurídicas de inclusão produtivas encontra com precisão elementos que, assim como nos casos de arranjos institucionais formados para investimentos em negócios emergentes (*venture capital*) e em negócios embrionários (capital semente), propiciam ganhos de eficiência e acesso a recursos produtivos por meio da dispersão de titularidades e da instituição de pretensões concorrentes sobre os mesmos recursos, seja de forma temporária, como nos casos de empresas portadoras de futuro, seja condicional ou socialmente, como na experiência de parcerias público-privado-comunitária em empreendimentos agroindustriais, respectivamente (AMATO, 2018a).

Como exemplos da desagregação dos direitos de propriedade podem ser mencionadas as políticas implementadas pelo BNDES (Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social) no âmbito da captação e gestão de fundos de recursos, como crédito, participação societária e recursos não reembolsáveis, voltados para empreendimentos a serem acelerados e adquirirem economias de escala. Num desses casos, o programa CRIATEC, um arranjo com

---

<sup>131</sup> Assim nos referimos para extremar nitidamente a proposta de reconstrução jurídico-institucional presente na teoria ungeriana e em desdobramentos que, mais ou menos, endossam e compartilham de seus pressupostos, como aqueles de autores da Economia Política Institucionalista ou mesmo do dito institucionalismo jurídico, daquela presente na Nova Economia Institucional (NEI), que entendemos limitar e inibir possibilidades teóricas e programáticas em termos institucionais. É o que conclui, depois de analisar o institucionalismo americano de finais do século XIX, a NEI e a economia política institucionalista, Coutinho (2017, p. 585). Para uma apreciação dos limites e das inibições metodológicas dos institucionalismos presentes nas ciências sociais – comumente desprovido de clareza sobre suas próprias premissas intelectuais, afirmando-se na maioria das vezes pelos truismos que sublinham a importância das instituições para a promoção ou inibição de atuações individuais ou coletivas – classificados como expressões do que chama de “imanentismo institucional”, em geral vinculados a preocupações de desinstitucionalização (daí suas explícitas agendas normativas voltadas para garantia de estabilidade e justificação filosófica), em oposição ao chamado “institucionalismo transcendentista”, identificado em Unger e Castoriadis e cujas preocupações estariam associadas aos problemas de hiperinstitucionalização (daí sua agenda normativa se identificar com os recursos necessários para a mobilização e a garantia de uma sempre maior autonomia individual), ver a tese doutoral de Medeiros (2020).

três níveis de organização (investidores públicos iniciais, consultores regionais responsáveis por identificar empreendimentos emergentes no interior de ecossistemas de inovação e os próprios empreendimentos investidos), há uma aproximação à concepção de teias contratuais presente nos arranjos compostos em formas de fundos rotativos de capital, com a superposição de pretensões proprietárias sobre o conteúdo da iniciativa empresarial, sobre a capacidade decisória dos grupos de agentes públicos e privados envolvidos, com programas de desinvestimento típicos do *venture capital*, embora mantendo o lugar para atuações supletivas no mercado de capitais de risco para cuja estruturação contribui – mimetizando movimentos de mercado e, ao mesmo tempo, consubstanciando paradigmas a serem deixados depois de sua retirada direta. Esse exemplo traduziria, ademais, casos elucidativos da extensão e temporalidade decomposta dos direitos envolvidos, duas dimensões importantes na concepção de propriedade desagregada (AMATO, 2018).

A liberdade na conformação de uma policultura proprietária, assim, troca os sinais do arranjo institucional unitário que, para minorar a dependência pessoal, avança sobre a interdependência social, comprometendo as formas de cooperação e assimilando insuficientemente os conflitos distributivos e as estratégias redistributivas<sup>132</sup>, que, de resto, encontram numa economia que possua a ampliação das desigualdades como motor e produto de seu crescimento o *leitmotiv* para suas intervenções retrospectivas. Os regimes institucionais de propriedade privada ou social unitárias, de um modo específico, assim como os modelos institucionais gerais que dão conteúdo aos regimes institucionais convencionais de economia descentralizada, são inerentemente limitados, pois, se levados ao máximo a que declaradamente se propõem, encontrariam óbices radicais representados nos desincentivos econômicos – como para a poupança, trabalho, investimento e produção – imprescindíveis para sua própria reprodução. Existe, nisso, limite inerente quanto à quantidade de igualdade e liberdade de iniciativa compatíveis com o funcionamento dos sistemas em que operam tais regimes (LOTHIAN, 2017a).

Assim, a democratização do regime de mercado pelo lado da oferta – pressupondo uma forma de intervenção estrutural que não se compraz apenas no manejo de fatores da produção ou na correção ou compensação *ex post* – opera diminuição do espaço das correções posteriores, que demandam e pressupõem acesso restrito a recursos produtivos (AMATO, 2018, p. 216-217):

---

<sup>132</sup> Para uma crítica à crença segundo a qual a definição e garantia de direitos de propriedade invariavelmente redundariam em desenvolvimento econômico, ver Kennedy (2009) e Rodrik (2007).

A ideia é que a descentralização econômica (ou democratização do mercado do lado da oferta) contribua para uma diminuição estrutural da desigualdade, isto é, para a reprodução da economia em condições de menor desigualdade social. Diminui o espaço – isto é, a necessidade – para a estratégia redistributiva, que se vale de uma economia que tem a ampliação da desigualdade como motor ou produto do crescimento econômico, apenas atingindo o desenvolvimento (como melhora generalizada das condições de vida) mediante intervenções corretivas *a posteriori* (redistribuição marginal por políticas compensatórias). Ao tentar resolver o dilema que contrapõe descentralização econômica e eficiência, a proposta institucional de Unger – que aponta sobretudo uma direção e um exemplo a ser moldado conforme circunstâncias práticas e aperfeiçoamento teóricos – evita o contraste entre economia de comando centralizado e economia descentralizada via mercado. A economia centralizada, comandada pelo estado, tende de fato a ser vítima dos males do dogmatismo e do favoritismo (UNGER, 2010, p. 149). Com a imposição de uma política econômica (especialmente a política industrial) unitária, “de cima para baixo”, costuma subordinar a decisão alocativa dos recursos a dogmas inflexíveis e em favor de grupos com acesso privilegiado à burocracia estatal. De outro lado, a economia de mercado não só depende de sustentação institucional (político-jurídica), mas pode ser desenhada de forma a ampliar a diversidade de agentes econômicos (mais mercado, de mais formas, para mais pessoas) (UNGER, 2010, p. 99) e de modo a facilitar a autocorreção da tomada de decisões econômicas por uma forma descentralizada de parceria entre organizações públicas e privadas, entre o estado que apoia o mercado e o monitora, as empresas que levam informações e demandas de apoio institucional ao estado e organizações intermediárias de coordenação experimental.

De um modo geral, a reconstrução fragmentária e gradualista das instituições de mercado e, portanto, dos direitos de propriedade, para além de reforçar a combinação de fatores de produção, radicaliza para a liberdade de atuar sobre os componentes do próprio regime jurídico da produção e da circulação de bens e serviços, sem precisar se ressentir nas alternativas da pequena propriedade ou do empreendimento familiar de reduzida escala (UNGER, 2018a). Mais que organizar instituições indecomponíveis, a reconstrução institucional do mercado de propriedades refaz os termos do próprio sistema de direitos-obrigações suposto no regime jurídico de cada complexo proprietário, seja de produção agroindustrial, familiar, cooperativa, verticalmente integrada, extrativa ou de qualificado impacto socioambiental.

Nesses termos, a política fundiária e os arranjos jurídicos de que lança mão para a regulação do uso, planejamento produtivo e definição dos direitos de propriedade deve radicar sua pertinência enquanto política pública justamente no esforço de transcender a regulação ou regularização setoriais para a reorganização institucional, incrementando variações institucionais a partir de possibilidades abertas pela própria contingência dos instrumentos jurídicos e econômicos que atribuem conteúdo tanto à liberdade de iniciativa quanto à agenda programática de intervenções específicas, como aquelas regionais ou voltada para grupos de interesses comuns<sup>133</sup>.

---

<sup>133</sup> No sentido de enxergar a política fundiária como instrumento de reorganização institucional dos usos de recursos fundiários, promovendo e inibindo certas modalidades de uso, além de fornecer alternativas plurais de propriedade da terra, associada ao propósito específico de cada modalidade de uso, ver Davy (2014).

Essa possibilidade de atuação afirmativa na reconstrução institucional do mercado de propriedade fundiária rural põe-se como contraparte positiva às funções de institutos jurídicos que, negativa ou reativamente, operam sobre anomalias do regime proprietário convencional, como as desapropriações por interesse social para fins de reforma agrária, a progressividade de impostos que incidam sobre a propriedade fundiária ou mesmo políticas públicas compensatórias que reforcem o dualismo econômico na agricultura. O construtivismo jurídico-institucional dos direitos de propriedade, dessa forma, atua no âmbito do intitlamento originário de direitos, provendo para mais agentes econômicos uma cesta originária de propriedade que, pelo mecanismo convencional de mercado, permaneceria sitiada nos limites da propriedade unitariamente fruída e transmitida.<sup>134</sup>

Para além de relações simples estabelecidas entre proprietários e Estado<sup>135</sup> – por distinta que seja da forma usual de relações fundadas em propriedade pública-concessão de direitos reais de uso ou em condições para acesso a benefícios creditícios e de financiamento, como regularidade fundiária, fiscal e ambiental – a reconstrução institucional do mercado de terras pode também se verificar por dentro de instrumentos e ambientes da própria economia de mercado, como derivativos agrícolas, integração vertical, participação acionária em cooperativas e contratos relacionais.

É certo que a concentração de faculdades e usos proprietários num único titular favorece a assunção de riscos e a iniciativa individual que de outro modo restariam largamente inibidas, mas é igualmente certo que, no que se refere à propriedade fundiária rural, tanto os usos a que se destina quanto a estrutura organizacional de sua produção reclamam arranjos institucionais que nem sempre encontram na forma de propriedade unificada uma subsunção precisa para a atividade ou o perfil dos agentes econômicos e dos mercados envolvidos. Antes e ao contrário de elucubrar alternativas *aos* direitos de propriedade, opta-se pelas alternativas adjacentes *dos* próprios direitos de propriedade<sup>136</sup>:

---

<sup>134</sup> Em relação ao provimento originário de direitos e a ideia de intitlamentos, considerados como condições prévias de que dispõem os indivíduos para o acesso a utilidades básicas, como alimentação, além de oportunidades produtivas e oportunidades de escolha, ver Sen (1981).

<sup>135</sup> Conquanto busque superar as iniciativas que tão somente alteram a titularidade dos direitos de propriedade, não sua própria composição, o próprio Unger exemplifica a desagregação dos direitos de propriedade a partir de modelos instituídos entre Estado e proprietários. Ver, por exemplo, Unger (2004, p. 162). Em suas últimas abordagens, contudo, o autor tem privilegiado alternativas de desagregação feitas por intermédio de instrumentos da própria economia de mercado, entre empresas ou proprietários privados, principalmente através de contratos relacionais. Ver, para tanto, Unger (2017, p. 134; 2018, p. 123-124).

<sup>136</sup> O caráter gradual e cumulativo da trajetória de reconstrução institucional dos direitos de propriedade e, de resto, das outras instituições que dão conteúdo à economia de mercado e à democracia representativa é uma constante em praticamente todas as teses advogadas por Unger, sem que isso constitua casos de reformismo mantenedor dos contextos formadores. O que é fragmentário e gradualista no método não exclui o que pode vir a ser revolucionário no desiderato (UNGER, 1987). Como assinala Abramovay (2001, p. 175-176), “a perspectiva institucionalista não

O direito de propriedade unificado tradicional agrupa todos os poderes que associamos à propriedade (e a tradição do direito civil distingue como uso, usufruto – controle sobre o fluxo de rendas, e o direito de alienação e venda) e os funde sob o controle de um detentor singular de direitos, o proprietário. A propriedade unificada deve tornar-se um entre vários regimes de propriedade, coexistindo com diversos regimes em uma mesma ordem de mercado. Em consequência, a economia de mercado deixaria de estar presa a uma única versão de si mesma. A liberdade para recombinar fatores de produção nos limites de uma moldura inalterada de produção e intercâmbio seria desenvolvida em direção a um poder mais amplo de experimentar com a estrutura legal e institucional do regime de mercado. O resultado seria o fortalecimento da lógica da descentralização econômica, em vez de sua supressão ou substituição, sob regime de mercado: sua preferência pelo experimento em diversas mãos sobre a reivindicação de onisciência de um poder centralizado. Uma vantagem do direito de propriedade tradicional é que ele permite a um empreendedor de risco realizar coisas nas quais ninguém mais acreditaria sem ter que enfrentar possíveis vetos impostos por múltiplos agentes. Sua desvantagem é o lado inverso do benefício. Ela não é capaz de oferecer um contexto jurídico para a justaposição de tipos diferentes de participação, detidos por múltiplos agentes, sobre os mesmos recursos produtivos. Para isto serviriam direitos de propriedade fragmentários, condicionais ou temporários, resultantes da desagregação do direito de propriedade unificado. O método para essa desagregação está bem estabelecido. Esta era a condição normal da propriedade mesmo no Ocidente até o século XIX. Além disso, ela existe tanto na economia quanto no direito correntes. Por exemplo, derivativos financeiros, incluindo a lista básica de opções de compra e venda, são exatamente o que o seu nome sugere: produtos desenhados para criar mercados com base em elementos fragmentários do direito de propriedade que de outra forma estariam unificados. O entendimento e a aplicação do princípio da desagregação permanecem dramaticamente estreitos, ao passo em que o direito de propriedade unificado continua sendo considerado a forma padrão de propriedade, ainda que envolva em uma espessa penumbra de desvios em relação ao modelo que incorpora (UNGER, 2018a, p. 123-124).

O modelo de propriedade unificada enquanto propriedade por antonomásia e o regime de mercado conformado e reforçado nesse modelo, ao invés de justificar, como pretende, que as duas dimensões mais abstratas do direito que organizam a descentralização da iniciativa econômica – a quantidade de descentralização econômica e o controle incondicional que os agentes econômicos exercem sobre os recursos dos quais são titulares – caminham invariavelmente juntas, acaba demonstrando o inverso: essas duas dimensões não só se apresentam como distintas, mas também operam em tensão permanente. É dizer, não há relação sustentável de causalidade entre uma pluralidade de proprietários, de um lado, e controle quase absoluto no escopo e hereditário na duração dos direitos de propriedade, de outro.

Há, por assim dizer, um desencontro fundamental entre as explicações da propriedade

---

deixa de ter um certo paralelo com o que representou o ponto de vista de Antônio Gramsci no interior das teorias marxistas sobre a transição para o socialismo. Ali onde as doutrinas predominantes enfatizavam o papel decisivo de uma ruptura brusca e a implantação de um poder capaz de alterar a correlação de forças, Gramsci preparava um outro caminho em que a acumulação de forças se traduzia num conjunto variado e multifacético de organizações e mesmo de condutas: a construção de uma nova sociedade representaria muito mais a transformação que a ruptura com as organizações existentes. Apesar das evidentes diferenças de horizontes teóricos, o conceito gramsciano de hegemonia guarda uma interessante semelhança com a noção de mudança institucional”. Sobre as afinidades entre o pensamento de Unger, Dewey e Gramsci, ver West (1990, p. 256-266).

como direito cujo conteúdo seja necessário e constante, uma forma de continuação dos atributos individuais que alteram o que, a princípio, estaria na esfera do comum (LOCKE, 1994), e as inclusões feitas na esfera de poder exclusionário que caracteriza essa explicação de intitamentos proprietários sem qualquer vínculo com essa ideia de propriedade como espécie de *alter ego* do indivíduo, como a propriedade herdada, as rendas fundiárias, as imunidades de classe ou as formas resolúveis de propriedade associadas ao crédito e ao contrato<sup>137</sup>. Essas últimas formas proprietárias, entretando, também demonstram as incongruências das interpretações que, partindo das mesmas premissas lockeanas, aduzem uma justificação de formas comunais de apropriação e uso. Ambas as justificativas convencionais extraídas da explicação lockeana, mesmo quando retalhadas e combinadas a argumentos práticos, conduzem àqueles mesmos problemas que alegam uma lógica interna a organizar as formas institucionais assumidas pela propriedade.

As tensões expostas pela demonstração do percurso acidentado das formas jurídicas assumidas pela propriedade e do precário primado reivindicado pelo modelo unificado, quase absoluto e predisposto para se conservar no tempo, valem por excelência para trazer à luz as próprias tensões verificadas entre a versão pegar-ou-largar atribuída à economia de mercado e suas expressões institucionais tangíveis<sup>138</sup>, mesmo quando o conteúdo institucional do direito e suas margens de revisão são forçados somente “alguns passos adiante do limite até onde normalmente os carregamos no cotidiano da argumentação política e jurídica (UNGER, 2004, p. 169).

---

<sup>137</sup> Para a análise da crítica feita por Robert Hale aos argumentos necessários sobre as formas institucionais de regulação da posse, uso e troca de direitos de propriedade, sobretudo os de extração lockeana, ver Fried (2001, p. 71-107). Para uma revisão das teorias modernas sobre direitos de propriedade e, em particular, uma reinterpretação da explicação de Locke que dá lugar não a uma justificativa da propriedade privada, mas a uma teoria dos direitos individuais de uso, dentro de uma estrutura de direitos de reivindicação inclusivos e vinculada não apenas à dimensão ética de sua explicação, mas aos seus argumentos epistemológicos centrais, ver Tully (1980). A reinterpretação de Tully conduz, afinal, a um esvaziamento daquelas reivindicações libertarianas feitas a partir de argumentos proprietaristas pré-políticos, substancialmente identificados com o relato lockeano classicamente interpretado, como pode ser visto em Nozick (1988). Mesmo que considerados atributos naturais do indivíduo, os direitos de propriedade passariam a ser, contratualmente, exclusivamente convencionais, suscetíveis tanto a limitações quanto a revisões de seus próprios conteúdos

<sup>138</sup> Ver, Unger (2010, p. 96).

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O esforço de pesquisa até aqui envidado pretende justificar-se, mais pelo resultado produzido e alcançado do que pela intenção e deliberação iniciais, como tentativa de fundamentação teórica de alternativas institucionais para os direitos de propriedade que, neste caso, não servem para ajuizar sobre a justeza teórica e metodológica da direção atribuída à investigação, uma vez que a análise jurídica ensaiada parte da premissa de indeterminação institucional desses direitos e, daí, de sua intrínseca qualidade para a decomposição, recombinação, desagregação e experimentação institucionais. A subespecificação institucional, o caráter contingente, a concepção enviesada das reivindicações necessárias e a estreita vinculação das instituições proprietárias às possibilidades experimentais para os arranjos sociais de política, mercado e associação atravessaram toda a busca de inserir a propriedade fundiária nos esquemas conceituais, metodológicos e experimentais da teoria social ungeriana.

A recuperação teórica feita no primeiro capítulo expressa e pressupõe o desenvolvimento assumido nos passos seguintes. A propriedade fundiária, concebida no processo de transição para as formas de organização econômica assentadas no mercado e, mais geralmente, nas relações concebidas como de um tipo social específico (o capitalismo), apresenta de forma incipiente seus potenciais papéis organizadores e conformadores dos termos básicos da realidade institucional, como a dinâmica de processos de acumulação de capital, as relações de trabalho e assalariamento, os contrastes entre controle de poder político e fragmentação da autoridade, as formas de inclusão ou exclusão produtiva ou mesmo os arranjos de associação, competição e cooperação que dão conteúdo à iniciativa privada ou às estratégias públicas de desenvolvimento e inserção na divisão do trabalho.

Há um evidente descompasso, que pode mesmo configurar uma contradição interna do trabalho, entre as hipóteses de explicação da transição da propriedade para as formas sociais organizadas por arranjos de economia de mercado, no primeiro capítulo, e os pressupostos teóricos e metodológicos que informam a crítica ungeriana da teoria social clássica e contemporânea e as propostas ou indicações de alternativas jurídico-institucionais para a reorganização da economia a partir do sistema de direitos proposto e, em particular, das possibilidades que a construção teórica da desagregação da propriedade oferecem para a propriedade fundiária. Conquanto essas concessões teóricas do primeiro capítulo, em tese, contrastem com o núcleo do pensamento de Unger, suas implicações para o programa crítico e alternativo avançado no terceiro capítulo não opõem um obstáculo intransponível, já que a própria explicação que traz alguns dos limites indigitados pelo conjunto do marco teórico do

trabalho, ela igualmente admite que opera sob conceitos que não ambicionam o mesmo grau de necessitarismo e rigidez tipológica pressupostos na crítica de estruturas profundas e, de um modo geral, na contraimagem imaginativa oferecida por Unger.

Uma das dimensões em que esta pesquisa talvez possa se desdobrar futuramente seja, por isso, a de construção de uma explicação e análise das formas institucionais em que se foram constituindo os direitos de propriedade fundiária, na realidade social brasileira, também a partir do esforço teórico-reflexivo de Unger, que traz essa possibilidade na parte de sua teoria social voltada para a gênese dos contextos formadores contemporâneos e, em particular, para a gênese do complexo de direitos privados. À crítica total da explicação social e da análise jurídica pressuposta no interior das formas alternativas imaginadas para o pensamento jurídico e para os termos básicos da vida coletiva se acrescentaria sua parte primeira, de explicação compreensiva dos percursos institucionais que produziram os arranjos sociais conhecidos.

Esse entendimento alternativo oferecido pelo que seria essa primeira metade não presente neste projeto teórico, em especial no que se refere às incongruências frequentemente verificadas na análise de constituição dos direitos de propriedade em forma unitária, certamente viabilizaria o alcance de proposições institucionais mais detalhadas para a proposta de desagregação dos direitos de propriedade fundiária.



## REFERÊNCIAS

ABRAMOVAY, Ricardo. Entre Deus e o diabo: mercados e interação humana nas ciências sociais. **Tempo Social**, São Paulo, vol. 16, n. 02, p.35-64, 2004. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S010320702004000200002&script=sci\\_abstract&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S010320702004000200002&script=sci_abstract&tlng=pt)>. Acesso em: 24 jun. 2019.

\_\_\_\_\_. **Paradigmas do capitalismo agrário em questão**. 3 ed. São Paulo: Edusp, 2012.

\_\_\_\_\_. Desenvolvimento e instituições: a importância da explicação histórica. In: ARBIX, Glauco; ZILBOVICIUS, Mauro; ABRAMOVAY, Ricardo. **Razões e ficções do desenvolvimento**. São Paulo: Editora da UNESP, 2001.

ABREU, Marcelo de Paiva. **A ordem do progresso**: dois séculos de política econômica no Brasil. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

ACEMOGLU, Daron; ROBINSON, James A. **Por qué fracasan los países**: los orígenes del poder, la prosperidad y la pobreza. Trad. Marta Garcia Madera. Bogotá: Ediciones Deusto, 2012.

ACKERMAN, Bruce. The new separation of powers. **Harvard Law Review**, v. 113, n. 03, p. 633-729, 2000.

ALCHIAN, Armen A; DEMSETZ, Harold. Production, information costs, and economic organization. In: **The American Economic Review**, v. 62, n. 05, p. 777-795, 1972.

ALENCAR, Maria Amélia Garcia de. **Estrutura fundiária em Goiás**: consolidação e mudanças (1850-1910). Goiânia: Editora da UCG, 1993.

ALFONSIN, Jacques Távora. A força normativa das necessidades frente ao direito de propriedade: apontamentos em torno dos efeitos jurídicos gerados por ocupações massivas de terra urbana e rural. In: STROZAKE, Juvelino José (org.). **Questões agrárias**: julgados comentados e pareceres. São Paulo: Método, 2002.

ALSTON, Lee J; LIBECAP, Gary D; SCHNEIDER, Robert. Property rights and the preconditions for markets: the case of the Amazon frontier. **Journal of Institutional and Theoretical Economics**, vol. 151, n. 01, p. 89-107, 1995.

\_\_\_\_\_; MUELLER, Bernardo. Legal reserve requirements in brazilian forests: path dependent evolution of de facto legislation. **Revista EconomiA**, Brasília, v. 08, n. 04, p. 25-53, 2007.

AMATO, Lucas Fucci. **Construtivismo jurídico**: teoria no direito. Curitiba: Juruá Editora, 2017.

\_\_\_\_\_. **Imaginação constitucional**: direitos humanos, cultura e desenvolvimento a partir de Luhmann e Unger. 2017. 419f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017a.

\_\_\_\_\_. Realismo jurídico americano. In: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA,

Álvaro; FREIRE, André Luiz (orgs.). **Enciclopédia jurídica da PUC-SP**: Tomo 2. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017b.

\_\_\_\_\_. Institucionalismo, pluralismo, corporativismo: 100 anos de “O ordenamento jurídico”, de Santi Romano. **Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 04, p. 2.656-2.677, 2017c.

\_\_\_\_\_. Os direitos de propriedade como instituição para o desenvolvimento democrático. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Estadual do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 30, p. 322-338, 2016.

\_\_\_\_\_. A propriedade desagregada: dimensões, função e exemplos. **Anais do IX Congresso da ABraSD**: trabalhos completos. Sociedades pós-Constitucionais: a sociologia do direito após 30 anos de constituição cidadã (homenagem a José Eduardo Faria), São Paulo, 2018.

\_\_\_\_\_. Formas proprietárias para a inovação e inclusão produtiva: estudo de casos de política industrial. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 113, p. 205-226, 2018a.

\_\_\_\_\_. Luhmann e Mangabeira Unger: da crítica social ao construtivismo jurídico. In: AMATO, Lucas Fucci; BARROS, Marco Antonio Loschiavo Leme de. (orgs.). **Teoria crítica dos sistemas**: crítica, teoria social e direito. Porto Alegre: Editora Fi, 2018b.

\_\_\_\_\_. **Inovações constitucionais**: direitos e poderes. Belo Horizonte: Letramento: Casa do Direito, 2018c.

\_\_\_\_\_. Justiça social e instituições: a visão de Unger comparada ao liberalismo igualitário e à teoria crítica. In: TEIXEIRA, Carlos Sávio G. (org.). **Rebeldia imaginada**: instituições e alternativas no pensamento de Roberto Mangabeira Unger. São Paulo: Autonomia Literária, 2019.

AMSDEN, Alice H. **Asia's next giant**: South Korea and late industrialization. New York: Oxford University Press, 1989.

ANDERSON, Perry. Roberto Mangabeira Unger: a política do engrandecimento. In: ANDERSON, Perry. **Afinidades seletivas**. Trad. Paulo César Castanheira. São Paulo: Boitempo, 2002.

\_\_\_\_\_. **Considerações sobre o marxismo ocidental**: nas trilhas do materialismo histórico. São Paulo: Boitempo Editorial, 2004.

\_\_\_\_\_; CAMILLER, Patrick. **Um mapa da esquerda na Europa ocidental**. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996.

ARAÚJO, Fernando. **A tragédia dos baldios e dos anti-baldios**: o problema económico do nível óptimo de apropriação. Coimbra: Edições Almedina, 2008.

ARAÚJO, Tiago Medeiros. **Raízes da institucionalidade**: uma tipologia filosófica e uma contribuição teórica. 2020. 241f. Tese (Doutorado em Filosofia) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2020.

ARBIX, Glauco; MARTIN, Scott B. Beyond developmentalism and market fundamentalism in Brazil: inclusionary state activism without statism. **Workshop on “States, Development, and Global Governance”**, Global Legal Studies Center and the Center for World Affairs and the Global Economy (WAGE), University of Wisconsin-Madison, 2010. Disponível em: <[https://media.law.wisc.edu/s/c\\_360/mq4fw/paper\\_arbix.pdf](https://media.law.wisc.edu/s/c_360/mq4fw/paper_arbix.pdf)>. Acesso em: 08 jun. 2019.

ARIDA, Pérsio. A pesquisa em direito e em economia: em torno da historicidade da norma. In: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel. **Direito e economia**: análise econômica do direito e das organizações. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

ARRIGHI, Giovanni. **O longo século XX**: dinheiro, poder e as origens de nosso tempo. Trad. Vera Ribeiro. São Paulo: Editora da UNESP, 1996.

AZEVEDO, Paulo Furquim. A Nova Economia Institucional. In: FARINA, Elisabeth Maria Mercier Querido; AZEVEDO, Paulo Furquim de; SAES, Maria Sylvia Macchione. **Competitividade**: mercado, estado e organizações. São Paulo: Editora Singular, 1997.

\_\_\_\_\_. Nova Economia Institucional: referencial geral e aplicações para a agricultura. **Agricultura em São Paulo**, v.47, n. 01, p. 33-52, 2000.

\_\_\_\_\_. BIALOSKORSKI NETO, Sigismundo. Direitos de propriedade e conflitos fundiários: implicações sobre o uso da terra. **Anais do I Encontro Nacional da Nova Economia Institucional**. São Paulo, FEA-USP, v. 01, p. 01-15, 1997.

BACHA, Edmar Lisboa; UNGER, Roberto Mangabeira. **Participação, salário e voto**: um projeto de democracia para o Brasil. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978.

BANDEIRA, Luiz Alberto Moniz. **Brasil – Estados Unidos**: a rivalidade emergente (1950-1988). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1989.

BARZEL, Yoram. **Economic analysis of property rights**. Cambridge: Cambridge University Press, 1997.

BELIK, Walter; REYDON, Bastiaan P; GUEDES, Sebastião Neto R. Instituições, ambiente institucional e políticas agrícolas. In: RAMOS, Pedro et al. (org.). **Dimensões do agronegócio brasileiro**: políticas, instituições e perspectivas. Brasília: MDA, 2007.

BENATTI, José Heder (org.). **Cadastro territorial no Brasil**: perspectivas e o seu futuro. Belém: UFPA, 2018. Disponível em: <[http://governancadeterreas.com.br/2017/wp-content/uploads/2019/04/eBook\\_CadastroTerritorialBrasil-2018.pdf](http://governancadeterreas.com.br/2017/wp-content/uploads/2019/04/eBook_CadastroTerritorialBrasil-2018.pdf)>. Acesso em: 08 jun. 2019.

BERCOVICI, Gilberto. O direito de propriedade e a Constituição de 1988: algumas considerações críticas. **Cadernos de Direito**, Piracicaba, n. 03, p. 67-77, 2003.

BLACKBURN, Robin. O socialismo após o colapso. In: BLACKBURN, Robin (org.). **Depois da queda**: o fracasso do comunismo e o futuro do socialismo. Trad. de Luís Krausz, Maria Inês Rolim e Susan Semler. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.

BLYTH, Mark. **Great transformations**: economic ideas and institutional change in the twentieth century. New York: Cambridge University Press, 2002.

BLOCK, Fred; SOMERS, Margaret R. **The power of market fundamentalism: Karl Polanyi's critique**. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2014.

\_\_\_\_\_. Deconstructing capitalism as a system. **Rethinking Marxism: A Journal of Economics, Culture & Society**, p. 83-98, 2000.

BORBA, Carlos Alberto Vieira. “Um povo sem terra numa terra sem povo”: uma análise sobre a formação da propriedade fundiária em Goiás (1930/60). 2018. 340f. Tese (Doutorado em História) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

BOURDIEU, Pierre. **As estruturas sociais da economia**. Trad. Lúcia Calapez e Pedro Simões. Porto: Campo das Letras, 2006.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos; MARCONI, Nelson. Existe doença holandesa no Brasil? In: BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos (org.). **Doença holandesa e indústria**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010. p. 207-230.

BRANDÃO, Gildo Marçal. **Linhagens do pensamento político brasileiro**. São Paulo: Aderaldo & Rothschild Ed., 2007.

BUAINAIN, Antonio Márcio. Modelo e principais instrumentos de regulação setorial: uma nota didática. In: RAMOS, Pedro et al. (org.). **Dimensões do agronegócio brasileiro: políticas, instituições e perspectivas**. Brasília: MDA, 2007.

\_\_\_\_\_. ALVES, Eliseu; SILVEIRA, José Maria da; NAVARRO, Zander. Sete teses sobre o mundo rural brasileiro. In: BUAINAIN, Antônio Márcio; ALVES, Eliseu; SILVEIRA, José Maria da; NAVARRO, Zander. **O mundo rural do Brasil do século 21: a formação de um novo padrão agrário e agrícola**. Brasília: EMBRAPA, 2014. p. 1.159-1.182.

\_\_\_\_\_. Alguns condicionantes do novo padrão de acumulação da agricultura brasileira. In: BUAINAIN, Antônio Márcio; ALVES, Eliseu; SILVEIRA, José Maria da; NAVARRO, Zander. **O mundo rural do Brasil do século 21: a formação de um novo padrão agrário e agrícola**. Brasília: EMBRAPA, 2014a. p. 211-240.

BUCHANAN, James M. Rent seeking and profit seeking. In: BUCHANAN, James M.; TOLLISON, Robert D.; TULLOCK, Gordon (eds). **Toward a theory of the rent-seeking society**. College Station, Texas: Texas A & M University Press, 1980.

CÂNDIDO, Antonio. **Os parceiros do Rio Bonito: sobre o caipira paulista e a transformação dos seus meios de vida**. 11. ed. Rio de Janeiro: Ouro sobre Azul, 2010.

CARVALHO, José Murilo de. **A construção da ordem: a elite política imperial. Teatro de sombras: a política imperial**. 4. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

CARVALHO JÚNIOR, Pedro Lino de. **Direito e imaginação institucional em Roberto Mangabeira Unger**. Salvador: EDUFBA, 2020.

CASTRO, Marcus Faro de. A função social como objeto da Análise Jurídica da Política Econômica. **Notícia do Direito Brasileiro**, n. 14, p. 111-132, 2007.

CHADDAD, Fábio R. Uma aplicação da teoria dos direitos de propriedade: o conceito de denominações de origem controlada. **Informações Econômicas**, v. 26, n. 12, p. 25-41, 1996.

\_\_\_\_\_. **Economia e organização da agricultura brasileira**. Tradução de Paula Diniz. 1. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2017.

CHANG, Ha-Joon. Rompendo o modelo: uma economia política institucionalista alternativa à teoria neoliberal do mercado e do estado. In: ARBIX, Glauco et al (orgs.). **Brasil, México, África do Sul Índia e China: diálogo entre os que chegaram depois**. São Paulo: Editora UNESP, 2002.

\_\_\_\_\_. An institutionalist perspective on the role of the state: towards an institutionalist political economy. In: BURLAMAQUI, Leonardo; CASTRO, Ana Célia; CHANG, Ha Joon. **Institutions ant the role of the state**. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2000.

\_\_\_\_\_. **Chutando a escada: a estratégia do desenvolvimento em perspectiva histórica**. Trad. Luiz Antonio Oliveira de Araújo. São Paulo: Editora da UNESP, 2004.

\_\_\_\_\_. **The East Asia development experience: the miracle, the crisis and the future**. New York: Zed Books, 2007.

\_\_\_\_\_. Um estudo sobre a relação entre instituições e desenvolvimento econômico: algumas questões teóricas fundamentais. **Oikos – Revista de Economia Heterodoxa**, n. 10, ano VII, p. 13-31, 2008.

\_\_\_\_\_. **Maus samaritanos: o mito do livre-comércio e a história secreta do capitalismo**. Trad. Celina Martins Ramalho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

\_\_\_\_\_. Hamlet whithout the Prince of Denmark: how development has disappeared from today's "development" discourse. In: KHAN, Shahrukh Rafi; CHRISTIANSEN, Jens (eds.). **Towards new developmentalism: market as means rather than master**. New York: Routledge, 2011.

\_\_\_\_\_. **El papel del estado em el cambio económico**. México, D.F.: Editorial Planeta, 1996.

\_\_\_\_\_. **The political economy of industrial policy**. Basingstoke, London: Macmillan, 1996a.

CHEN, Jianfu. **Chinese law: context and transformation**. Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2008.

COASE, Ronald H. **A firma, o mercado e o direito**. Tradução de Heloísa Gonçalves Barbosa. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2017.

\_\_\_\_\_. The institutional structure of production. **American Economic Review**, v. 82, n. 04, p. 713-719, 1992.

COHN, Gabriel. Florestan Fernandes: a revolução burguesa no Brasil. In: MOTA, Lourenço Dantas (org.). **Introdução ao Brasil: um banquete no trópico**. 4. ed. São Paulo: Editora Senac, 2004.

COLANDER, David; FREEDMAN, Craig. **Where economics went wrong**: Chicago's abandonment of classical liberalism. Princeton: Princeton University Press, 2019.

COMPARATO, Fábio Konder. Direitos e deveres fundamentais em matéria de propriedade. In: STROZAKE, Juvelino José (org.). **A questão agrária e a justiça**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

\_\_\_\_\_. Função social da propriedade dos bens de produção. **Revista de Direito Mercantil**, São Paulo, v. 63, p. 71-97, 1986.

\_\_\_\_\_. **Muda Brasil!** Uma constituição para o desenvolvimento democrático. São Paulo: Editora Brasiliense, 1986a.

COSTA, Emília Viotti da. **Da monarquia à república**: momentos decisivos. 6. ed. São Paulo: Editora da UNESP, 1999.

COUTINHO, Diogo R. et al. Propriedades em transformação: uma agenda contemporânea de estudos sociojurídicos. In: COUTINHO, Diogo R; PROL, Flávio; MIOLA, Iagê Zendron (orgs.). **Propriedades em transformação**: abordagens multidisciplinares sobre a propriedade no Brasil. São Paulo: Blucher, 2018.

\_\_\_\_\_. Direito e institucionalismo jurídico: apontamentos sobre uma fértil agenda de pesquisa. **Revista de Economia Política**, v. 37, n. 03, p. 565-586, 2017.

COWLING, Keith. Reflections on the privatisation issue. In: CHANG, Ha Joon; NOLAN, Peter. **The transformation of the communist economies**: against the mainstream. New York: St. Martin's Press, 1995.

CUI, Zhiyuan. O papel do estado na economia: um exame teórico sobre o caso chinês. In: ARBIX, Glauco et al (orgs.). **Brasil, México, África do Sul Índia e China**: diálogo entre os que chegaram depois. São Paulo: Editora UNESP, 2002.

\_\_\_\_\_. Prefácio. In: UNGER, Roberto Mangabeira. **Política**: os textos centrais. São Paulo: Boitempo; Santa Catarina: Editora Argos, 2001.

\_\_\_\_\_. Making sense of the chinese "socialist market economy": a note. **Modern China**, v. 38, n. 06, p. 665-676, 2012.

\_\_\_\_\_. Partial intimations of the coming whole: the Chongqing experiment in light of the theories of Henry George, James Meade, and Antonio Gramsci. **Modern China**, v. 37, n. 06, p. 646-660, 2011.

\_\_\_\_\_. Liberal socialism and the future of China: a petty bourgeoisie manifesto. In: CAO, Tian Yu (ed.). **The chinese model of modern development**. New York: Routledge, 2005.

\_\_\_\_\_. Whither China? The discourse on property rights in the chinese reform context. **Social Text** 55, v. 16, n. 02, p. 67-81, 1998.

\_\_\_\_\_. Coment. In: ROEMER, John E. (ed.). **Property relations, incentives and welfare**: proceedings of a conference held in Barcelona, Spain, by the International Economic Association. London: Macmillan Press, 1997.

DAM, Kenneth W. **The law-growth nexus: the rule of law and economic development.** Washington, D.C.:Brookings Institution Press, 2006.

DANTAS, Marcus Eduardo de Carvalho. Dogmática “opinativa”: o exemplo da função social da propriedade. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 13, n. 03, p. 769-795, 2017.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. Propriedade, apropriação social e instituição do comum. **Tempo Social**, v. 27, n. 01, p. 261-273, 2015.

\_\_\_\_\_. **Common: on revolution in the 21st century.** New York: Bloomsbury Academic, 2019.

DAVY, Benjamin. Polyrational property: rules for the many uses of land. **International Journal of the Commons**, v. 08, n. 02, p. 472-492, 2014.

DEAKIN, Simon; GINDIS, David; HODGSON, Geoffrey M; HUANG, Kainan; PISTOR, Katharina. Legal institutionalism: capitalism and the constitutive role of law. **Journal of comparative economics**, n. 45, p. 188-200, 2017.

DEAN, Warren. Latifundia and land policy in nineteenth-century Brazil. **The Hispanic American Historical Review**, v. 51, n. 04, p. 606-625, 1971.

DELFIN NETTO, Antonio. **O problema do café no Brasil.** 3. ed. São Paulo: Editora da UNESP, 2009.

\_\_\_\_\_. Agricultura e desenvolvimento no Brasil. **Estudos ANPES**, São Paulo, n. 05, 1969.

DELGADO, Guilherme da Costa. **Capital financeiro e agricultura no Brasil: 1965-1985.** São Paulo: Editora da Unicamp, 1985.

\_\_\_\_\_. Expansão e modernização do setor agropecuário no pós-guerra: um estudo da reflexão agrária. **Estudos Avançados**, v. 15, n. 43, p. 157-172, 2001.

\_\_\_\_\_. **Do capital financeiro na agricultura à economia do agronegócio: mudanças cíclicas em meio século (1965-2012).** Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2012.

\_\_\_\_\_. **Terra, trabalho e dinheiro: regulação e desregulação em três décadas da Constituição Federal de 1988.** São Paulo: Fundação Perseu Abramo; Edições Loyola, 2018.

DEMSETZ, Harold. Toward a theory of property rights. In. **The American Economic Review**, v. 57, n. 02, p. 347-359, 1967.

DOMAR, Evsey D. The causes of slavery or serfdom: a hypothesis. In: DOMAR, Evsey D. **Capitalism, socialism and serfdom: essays by Evsey Domar.** Cambridge, MA: Cambridge University Press, 1989.

EVANS, Peter. The state as problem and solution: predation, embedded autonomy, and structural change. In: HAGGARD, Stephan; KAUFMAN, Robert R. (eds.). **The politics of economic adjustment: international constraints, distributive conflicts, and the state.** Princeton: Princeton University Press, 1992.

\_\_\_\_\_. **Autonomia e parceria: estados e transformação industrial.** Trad. Christina Bastos

Tigre. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2004.

FACHIN, Luiz Edson. O direito e o avesso na Reforma Agrária da Nova República. **Revista da Associação Brasileira de Reforma Agrária**, ano 15, n. 03, p. 05-12, 1985.

\_\_\_\_\_. **A função social da posse e a propriedade contemporânea** (uma perspectiva da usucapião imobiliária rural). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.

FARINA, Elisabeth Maria Mercier Querido; AZEVEDO, Paulo Furquim de; SAES, Maria Sylvia Macchione. **Competitividade: mercado, estado e organizações**. São Paulo: Editora Singular, 1997.

FIANI, Ronaldo. **Cooperação e conflito: instituições e desenvolvimento econômico**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

\_\_\_\_\_. A especificidade do estado desenvolvimentista (e por que ele não pode ser reproduzido). **Boletim de Análise Político-Institucional**, IPEA, p. 25-29, 2013.

\_\_\_\_\_. A natureza multidimensional dos direitos de propriedade. **Economia e Sociedade**, Campinas, v. 12, n. 02, p. 185-203, 2003.

FIELD, Erica. Property rights and investment in urban slums. **Journal of the European Economic Association**, v. 03, p. 279-291, 2005.

FINNIS, John M. On “the Critical Legal Studies Movement”. **The American Journal of Jurisprudence**, v. 30, p. 20-42, 1985.

FISHLOW, Albert O. The Latin American state. **The Journal of Economic Perspectives**, v. 04, n. 03, p. 61-74, 1990.

FRANCO, Gustavo H. B. **A moeda e a lei: uma história monetária brasileira (1933-2013)**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017.

FRANK, Andre Gunder. **Capitalism and underdevelopment in Latin America: historical studies of Chile and Brazil**. New York: Monthly Review Press, 1969.

FRANKEL, Jeffrey A. The natural resource curse: a survey. **National Bureau of Economic Research**, Working Paper n. 15836, 2010.

FRIED, Barbara H. **The progressive assault on laissez faire: Robert Hale and the first law and economics movement**. Cambridge/MA: Harvard University Press, 2001.

FUKUYAMA, Francis. **The end of history and the last man**. New York: The Free Press, 1992.

GALA, Paulo. **Complexidade econômica: uma nova perspectiva para entender a antiga questão da riqueza das nações**. Rio de Janeiro: Contraponto; Centro Internacional Celso Furtado de Políticas para o Desenvolvimento, 2017.

GERSCHENKRON, Alexander. **Economic backwardness in historical perspective**.



Cambridge, MA: The Belknap Press, 1962.

GILBERT, Allan. On the mystery of capital and the myths of Hernando De Soto: what difference does legal title make? **International Development Planning Review**, v. 24, n. 01, 2002.

GRANDE JÚNIOR, Cláudio. Mecanismos jurídicos que possibilitaram e perpetuaram a concentração fundiária no Brasil ao longo da história. In: KOBAYASHI, Cláudio Roberto dos Santos; PAULA, Francinaldo Soares de; HILÁRIO, Gloriete Marques Alves; PAULA, Maura Sousa da Silva de. (orgs.). **Direitos humanos, desenvolvimento e os desafios para a gestão contemporânea**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**: interpretação e crítica. 14 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

GONÇALVES NETO, Wenceslau. **Estado e agricultura no Brasil**: política agrícola e modernização econômica brasileira (1960-1980). São Paulo: Hucitec, 1997.

GORDON, Robert W. Macaulay, Macneil e a descoberta da solidariedade e do poder no direito contratual. **Revista Direito GV**, v. 03, n. 01, p. 187-202, 2007. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/35204/34006>>. Acesso em: 25 set. 2020.

GORENDER, Jacob. **O escravismo colonial**. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: Ática, 1985.

GRAMSCI, Antonio. The revolution against Capital. In: FORGACS, David (ed.). **The Gramsci reader**: selected writings (1916-1935). New York: New York University Press, 2000.

GROSSI, Paolo. **História da propriedade e outros ensaios**. Tradução de Luiz Ernani Fritoli e Ricardo Marcelo Fonseca. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

GUIMARÃES, Alberto Passos. **Quatro séculos de latifúndio**. 6. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989.

HABER, Stephen; MENALDO, Victor. Do natural resources fuel authoritarianism? A reappraisal of the resource curse. **The American Political Science Review**, v. 105, n. 01, 2011.

HALL, Peter A.; SOSKICE, David. An introduction to varieties of capitalism. In: HALL, Peter A.; SOSKICE, David (eds.). **Varieties of capitalism**: the institutional foundations of comparative advantage. Oxford: Oxford University Press, 2001.

HARDIN, Garrett. The tragedy of the commons. **Journal of Natural Resources Policy Research**, v. 01, n. 03, p. 243-253, 2009.

HIRSCHMAN, Albert O. **A retórica da intransigência**: perversidade, futilidade, ameaça. Trad. Tomás Rosa Bueno. São Paulo: Companhia das Letras, 1992.

HO, Peter. **Institutions in transition**: land ownership, property rights, and social conflict in China. Oxford: Oxford University Press, 2005.

HOBSBAWM, Eric. **Era dos extremos**: o breve século XX (1914-1991). Trad. Marcos

Santarrita. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HODGSON, Geoffrey M.; CALLINICOS, Alex. Institutionalism versus marxism: perspectives for social sciences. **Business School Working Papers**, University of Hertfordshire, 2005.

\_\_\_\_\_. A abordagem da economia institucional. In: SALLES, Alexandre Ottoni Teatini; PESSALI, Huáscar Fialho; FERNÁNDEZ, Ramón Garcia (orgs.). **Economia institucional: fundamentos teóricos e históricos**. São Paulo: Editora Unesp, 2017.

HOLMES, Stephen; SUSTEIN, Cass. **El costo de los derechos**: por qué la libertad depende de los impuestos. 1. ed. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011.

\_\_\_\_\_. Unger: antiliberalism unbound. In: HOLMES, Stephen. **The anatomy of antiliberalism**. Cambridge/MA: Harvard University Press, 1993.

HOLSTON, James. Legalizando o ilegal: propriedade e usurpação no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, ano 08, n. 21, p. 68-9-89, 1993.

HUNTINGTON, Samuel P. **Political order in changing societies**. New Haven: Yale University Press, 1968.

IRTI, Natalino. A ordem jurídica do mercado. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, n. 145, p. 44-49, 2007.

JOHNSON, Chalmers. The developmental state: odyssey of a concept. In: WOO-CUMINGS, Meredith. **The developmental state**. Ithaca: Cornell University Press, 1999.

\_\_\_\_\_. **MITI and the japanese miracle**: the growth of industrial policy (1925-1975). Stanford: Stanford University Press, 1982.

JUNQUEIRA, Messias. **O instituto brasileiro das terras devolutas**. São Paulo: Lael, 1976.

KAGEYAMA, Ângela et al. O novo padrão agrícola brasileiro: do complexo rural aos complexos agroindustriais. In: DELGADO, Guilherme Costa et al. (orgs.). **Agricultura e políticas públicas**. Brasília: IPEA (Série IPEA 127), 1990.

\_\_\_\_\_. A questão agrária brasileira: interpretações clássicas. **Revista da Associação Brasileira de Reforma Agrária – ABRA**, n. 03, v. 23, p. 05-16, 1993.

KAUTSKY, Karl. **A questão agrária**. Trad. Otto Erich Walter Maas. Brasília: Linha Gráfica Editora, 1998.

KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do estado**. Trad. Luís Carlos Borges. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KENNEDY, David. Some caution about property rights as a recipe for economic development. Brown University, **Law, Social Thought & Global Governance Research Paper**, n. 01, 2009.

KENNEDY, David; STIGLITZ, Joseph E. **Law and economics with chinese characteristics**: institutions for promoting development in the twenty-first century. Oxford: Oxford University

Press, 2013.

KLEIN, Herbert S; LUNA, Francisco Vidal. **Alimentando o mundo**: o surgimento da moderna economia agrícola no Brasil. Trad. Laura Teixeira Motta. Rio de Janeiro: FGV Editora; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2020.

KRUGMAN, Paul. The narrow moving band, the dutch disease, and the competitive consequences of mrs. Thatcher: notes on trade in the presence of dynamic scale economies. **Journal of Development Economics**, n. 27, p. 41-55, 1987.

LARANJEIRA, Raymundo. **Direito agrário**. São Paulo: LTR Editora, 1984.

LAZZARINI, Sérgio G. **Capitalismo de laços**: os donos do Brasil e suas conexões. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

\_\_\_\_\_; JANK, Marcos Sawaya; INOUE, Carlos F. Kiyoshi. Commodities no Brasil: maldição ou bênção? In: BACHA, Edmar; BOLLE, Mônica Baumgarten de. (orgs.). **O futuro da indústria no Brasil**: desindustrialização em debate. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013.

LENHARO, Alcir. A terra para quem nela não trabalha: a especulação com a terra no oeste brasileiro nos anos 50. **Revista Brasileira de História**, São Paulo, v. 6, n. 12, p. 47-64, 1986.

LEVY, Jonah. **The state after statism**: new state activities in the age of liberalization. Cambridge/MA: Harvard University Press, 2006.

LIBECAP, Gary D. **Contracting for property rights**. Cambridge: Cambridge University Press, 1989.

LIMA, Ruy Cirne. **Pequena história territorial do Brasil**: sesmarias e terras devolutas. 2. ed. Porto Alegre: Livraria Sulina, 1954.

LINHARES, Maria Yedda; SILVA, Francisco Carlos Teixeira da. **Terra prometida**: uma história da questão agrária no Brasil. Rio de Janeiro: Campus, 1999.

LOSURDO, Domenico. **Contra-história do liberalismo**. Trad. Giovanni Semeraro. Aparecida/SP: Ideias e Letras, 2006.

LOTHIAN, Tamara. **Law and the wealth of nations**: finance, prosperity, and democracy. New York: Columbia University Press, 2017.

\_\_\_\_\_. The democratized market economy in Latin America (and elsewhere): an exercise in institutional thinking within law and political economy. **Cornell International Law Journal**, v. 28, n. 01, p. 169-217, 1995.

\_\_\_\_\_. What's law got to do with it? Crisis, growth, inequality and the alternative futures of legal thought. **Theoretical Inquires in Law**, v. 18, n. 01, p. 227-241, 2017a.

\_\_\_\_\_; UNGER, Roberto Mangabeira. Crisis, slump, superstition, and recovery: thinking and acting beyond vulgar keynesianism. In: LOTHIAN, Tamara. **Law and the wealth of**

**nations:** finance, prosperity, and democracy. New York: Columbia University Press, 2017b.

MAIA, Cláudio Lopes. **Os donos da terra:** a disputa pela propriedade e pelo destino da fronteira: a luta dos posseiros em Trombas e Formoso (1950/1960). Tese de doutorado. Goiânia: Programa de Pós-Graduação em História UFG, 2008.

MARÉS, Carlos Frederico. **A função social da terra.** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003.

MARTINS, José de Souza. **O cativo da terra.** 9. ed. São Paulo: Contexto, 2015.

\_\_\_\_\_. **O poder do atraso:** ensaios de sociologia da história lenta. 2. ed. São Paulo: Hucitec, 1999.

\_\_\_\_\_. **Os camponeses e a política no Brasil:** as lutas sociais no campo e seu lugar no processo político. Petrópolis: Editora Vozes, 1981.

\_\_\_\_\_. **A nova face da questão agrária.** Folha de São Paulo, 17 de maio de 2008.

MARX, Karl. **Contribuição à crítica da economia política.** Trad. Florestan Fernandes. 2. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2008.

\_\_\_\_\_. **A origem do capital:** a acumulação primitiva. Tradução de Walter S. Maia. 5. ed. São Paulo: Global Editora, 1985.

\_\_\_\_\_. **O capital:** crítica da economia política: livro I. Trad. Reginaldo Sant'Anna. 35. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

\_\_\_\_\_. **O 18 Brumário de Luís Bonaparte.** Trad. Nélcio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2011.

MATTEI, Ugo. **Beni comuni:** un manifesto. Roma-Bari: Editora Laterza, 2011.

MAZZUCATO, Mariana. **O estado empreendedor:** desmascarando o mito do setor público vs. setor privado. 1. ed. São Paulo: Portfolio-Penguin, 2014.

MEDEIROS, Carlos Aguiar de. Instituições e desenvolvimento econômico: uma nota crítica ao “nacionalismo metodológico”. **Economia e Sociedade**, Campinas, v. 19, n. 03, p. 637-645, 2010.

MERQUIOR, José Guilherme. **O marxismo ocidental.** Trad. Raul de Sá Barbosa. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1987.

MILHAUPT, Curtis J; PISTOR, Katharina. **Law and capitalism:** what corporate crises about legal systems and economic development around the world. Chicago: The University of Chicago Press, 2008.

\_\_\_\_\_; WEST, Mark D. **Economic organizations and corporate governance in Japan:** the impact of formal and informal rules. Oxford: Oxford University Press, 2004.

MOORE JUNIOR, Barrington. **As origens sociais da ditadura e da democracia:** senhores e

camponeses na construção do mundo moderno. Lisboa: Edições Cosmos, 1967.

MOREIRA, Vânia Maria Losada. Os anos JK: industrialização e modelo oligárquico de desenvolvimento rural. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucília de Almeida Neves (orgs.). **O Brasil republicano: o tempo da experiência democrática – da democratização de 1945 ao golpe civil-militar de 1964**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

MOTTA, Márcia Maria Menendes. **Nas fronteiras do poder: conflitos de terras e direito agrário no Brasil de meados do século XIX**. Rio de Janeiro: Vício de Leitura, 1998.

\_\_\_\_\_. **Direito à terra no Brasil: a gestação do conflito (1795-1824)**. São Paulo: Alameda, 2009.

MÜLLER, Geraldo. **Complexo agroindustrial e modernização agrária**. São Paulo: Hucitec, 1989.

MUELLER, Bernardo. Economia dos direitos de propriedade. In: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel. **Direito & economia: análise econômica do direito e das organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

\_\_\_\_\_. A evolução histórica dos direitos de propriedade sobre terras no Brasil e nos EUA. **História Econômica & História de Empresas**, v. 09, n. 01, p. 23-54, 2006.

\_\_\_\_\_. Property rights implications for the brazilian forest code. **Revista de Economia e Sociologia Rural**, v. 56, n. 02, p. 329-346, 2018.

MURPHY, Liam; NAGEL, Thomas. **O mito da propriedade: os impostos e a justiça**. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

NASCIMENTO, Viviam Ester de Souza; SAES, Maria Sylvia Macchione; ZYLBERSZTAJN, Décio. Direitos de propriedade, investimentos e conflitos de terra no Brasil: uma análise da experiência paranaense. **Revista de Economia e Sociologia Rural**, v. 48, n. 03, p. 705-748, 2010.

NAVARRO, Zander. Por que não houve (e nunca haverá) reforma agrária no Brasil? In: BUAINAIN, Antônio Márcio; ALVES, Eliseu; SILVEIRA, José Maria da; NAVARRO, Zander (orgs.). **O mundo rural do Brasil no século XXI: a formação de um novo padrão agrário e agrícola**. Brasília, DF: EMBRAPA, 2014.

\_\_\_\_\_. “Nunca cruzaremos este rio” – a estranha associação entre o poder do atraso, a história lenta e a “sociologia militante”, e o ocaso da reforma agrária no Brasil. **Revista do Desenvolvimento Regional**, Santa Cruz do Sul, v. 13, n. 2, p. 5-51, abr. 2009. Disponível em: <<https://online.unisc.br/seer/index.php/redes/article/view/790/1507>>. Acesso em: 18 ago. 2018.

NOBRE, Marcos. Apontamentos sobre a pesquisa em direito no Brasil. **Novos Estudos CEBRAP**, n. 66, p. 145-154, 2003.

NORTH, Douglass C. **Instituições, mudança institucional e desempenho econômico**. Tradução de Alexandre Morales. São Paulo: Três Estrelas, 2018.

\_\_\_\_\_. Markets and other allocation systems in history: the challenge of Karl Polanyi. **Journal of European Economic History**, v. 06, p. 703-716, 1977.

\_\_\_\_\_; THOMAS, Robert Paul. **The rise of the Western World: a new economic history**. Cambridge: Cambridge University Press, 1973.

\_\_\_\_\_. WALLIS, John Joseph; WEINGAST, Barry R. **Violence and social orders: a conceptual framework for interpreting recorded human history**. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

NOVE, Alec. **A economia do socialismo possível**: Trad. Sérgio Goes de Paula. São Paulo: Editora Ática, 1989.

NOZICK, Robert. **Anarquía, estado y utopía**. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 1988.

OLIVEIRA, Francisco de. **A economia da dependência imperfeita**. 5. ed. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1989.

OLIVEIRA, Edécio Vigna de. Uma janela histórica: regulamentação da reforma agrária. In: MOLINA, Mônica Castagna; SOUSA JÚNIOR, José Geraldo de; TOURINHO NETO, Fernando da Costa (orgs.). **Introdução crítica ao direito agrário**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2002.

OSTROM, Elinor. **Governing the commons: the evolution of institutions for collective action**. Cambridge, MA: Cambridge University Press, 1990.

PALMEIRA, Moacir. Modernização, Estado e questão agrária. **Revista Estudos Avançados**, v. 3, n. 7, p. 87-108, 1989.

PASTORE, Affonso Celso. **A resposta da produção agrícola aos preços no Brasil**. São Paulo: Apec, 1973.

PISTOR, Katharina. Contesting property rights: towards an integrated theory of institutional and system change. **Global Jurist**, v. 11, 2011.

\_\_\_\_\_. A legal theory of finance. **Journal of comparative economics**, n. 41, p. 315-330, 2013.

\_\_\_\_\_; WELLONS, Philip. **The role of law and legal institutions in asia economic development**. Hong Kong: Oxford University Press, 1999.

\_\_\_\_\_. **The code of capital: how the law creates wealth and inequality**. Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 2019.

POLANYI, Karl. **A grande transformação: as origens da nossa época**. Tradução de Fanny Wrobel. 3. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1980.

\_\_\_\_\_. A economia como processo instituído. In: LEVITT, Kari Polanyi (org.). **A subsistência do homem e ensaios correlatos**. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Contraponto, 2012.

POSNER, Richard. **The problems of jurisprudence**. Cambridge, MA: Harvard University Press: 1993.

PROUDHON, Pierre Joseph. **O que é a propriedade?** Trad. de Marília Caeiro. 2. ed. Lisboa: Editorial Stampa, 1975.

PRZEWORSKI, Adam. A última instância: as instituições são a causa primordial do desenvolvimento econômico? **Novos Estudos CEBRAP**, n. 72, p. 59-77, 2005.

RAPACZYNSKI, Andrzej. The roles of the state and the market in establishing property rights. **Journal of Economic Perspectives**, v. 10, n. 02, p. 87-103, 1996.

RAU, Virgínia. **Sesmarias medievais portuguesas**. Lisboa: Editorial Presença, 1982.

REYDON, Bastiaan Philip. A regulação institucional da propriedade da terra no Brasil: uma necessidade urgente. In: RAMOS, Pedro (org.). **Dimensões do agronegócio brasileiro: políticas, instituições e perspectivas**. Brasília: MDA, 2007.

\_\_\_\_\_. Governança de terras e a questão agrária no Brasil. In: BUAINAIN, Antônio Márcio; ALVES, Eliseu; SILVEIRA, José Maria da; NAVARRO, Zander (orgs.). **O mundo rural do Brasil no século 21: a formação de um novo padrão agrário e agrícola**. Brasília, DF: Embrapa, 2014. p. 725-759.

RODRIGUEZ, Caio Farah. **Disaggregation with a purpose**: Roberto Unger's rotating capital fund. 1998. 49f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Harvard Law School, Harvard University, Cambridge/Massachusetts, 1998.

\_\_\_\_\_. Uma perspectiva experimentalista sobre direito de propriedade. In: BITTAR, Eduarco Carlos Bianca; SOARES, Fabiana de Menezes. **Temas de filosofia do direito: velhas questões, novos cenários**. Barueri, SP: Manole, 2004.

\_\_\_\_\_. **Juízo e imaginação**: da indeterminação jurídica à inovação institucional. 1. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2016.

\_\_\_\_\_. Os erros que Unger não cometeu. In: TEIXEIRA, Carlos Sávio Gomes (org.). **Rebeldia imaginada: instituições e alternativas no pensamento de Roberto Mangabeira Unger**. São Paulo: Autonomia Literária, 2019.

RODRIK, Dani. **One economics, many recipes**: globalization, institutions and economic growth. Princeton: Princeton University Press, 2007.

\_\_\_\_\_; SUBRAMANIAN, Arvind; TREBBI, Francesco. Institutions rule: the primacy of institutions over geography and integration in economic development. **NBER Working Paper 9305**, 2002.

RUTHERFORD, Malcolm. **Institutions in economics**: the old and the new institutionalism. Cambridge: Cambridge University Press, 1994.

SABEL, Charles F. Dewey, democracy, and democratic experimentalism. **Contemporary Pragmatism**, Amsterdam, v. 05, n. 02, p. 35-55, 2012.

SACHS, Jeffrey D.; WARNER, Andrew M. The curse of natural resources. **European Economic Review**, n. 45, p. 827-838, 2001.

SAMUELS, Warren J.; MERCURO, Nicholas. A critique of rent-seeking theory. In: COLANDER, David C. (ed.). **Neoclassical political economy: the analysis of rent-seeking and DUP activities**. Cambridge, MA: Ballinger Publishing Company, 1984.

SANTOS, Álvaro. The World Bank's uses of the "rule of law" promise in economic development. In: TRUBEK, David M.; SANTOS, Álvaro. **The new law and economic development: a critical appraisal**. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.

SCHAPIRO, Mário Gomes. Repensando a relação entre estado, direito e desenvolvimento: os limites do paradigma rule of law e a relevância das alternativas institucionais. **Revista Direito GV**, São Paulo, n. 06, p. 213-252, 2010.

SASSEN, Saskia. **Expulsões: brutalidade e complexidade na economia global**. Trad. Angélica Freitas. 1. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2016.

SAUER, Sérgio; BORRAS JÚNIOR, Saturnino Jun. 'Land grabbing' e 'green grabbing': uma leitura da 'corrida na produção acadêmica' sobre a apropriação global de terras. **Campo-Território: Revista de Geografia Agrária**, v. 11, n. 23, p. 06-42, 2016.

SEN, Amartya. **Poverty and famines: an essay on entitlement and deprivation**. Oxford: Oxford University Press, 1981.

SILVA, José Gomes da. **A reforma agrária no Brasil: frustração camponesa ou instrumento de desenvolvimento?** Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1971.

\_\_\_\_\_. **Caindo por terra: crises da reforma agrária na Nova República**. São Paulo: Busca Vida, 1987.

\_\_\_\_\_. **Buraco negro: a reforma agrária na Constituinte de 1987-88**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989.

SILVA, José Graziano da. **A modernização dolorosa: estrutura agrária, fronteira agrícola e trabalhadores rurais no Brasil**. Rio de Janeiro: Zahar Editora, 1982.

\_\_\_\_\_. SILVA, José Graziano da. O "Pnarex", aquele que parece o PNRA, mas não é. **Revista da Associação Brasileira de Reforma Agrária**, ano 15, n. 03, ago/dez. p. 13-21, 1985.

\_\_\_\_\_. Por uma reforma agrária não essencialmente agrícola. **Agroanalysis**, São Paulo, v. 16, n. 03, p. 08-11, 1996. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/agroanalysis/article/view/48162>>. Acesso em: 27 jul. 2020.

\_\_\_\_\_. A formação de preços dos produtos agrícolas: notas para discussão de uma abordagem alternativa. **Nova Economia**, Belo Horizonte, v. 05, n. 02, p. 47-60, 1995.

SILVA, Lúcia Osório. **Terras devolutas e latifúndio: efeitos da Lei de 1850**. Campinas: Editora da UNICAMP, 1996.



SILVEIRA, Domingos Sávio Dresch da. A propriedade agrária e suas funções sociais. In: SILVEIRA, Domingos Sávio Dresch da; XAVIER, Flávio Sant'Anna (orgs.). **O direito agrário em debate**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

SMITH, Adam. **A riqueza das nações**: investigação sobre sua natureza e suas causas. Trad. Luís João Baraúna. São Paulo: Nova Cultural, 1985.

SMITH, Roberto. **Propriedade da terra e transição**: estudo da formação da propriedade privada da terra e transição para o capitalismo no Brasil. São Paulo: Editora Brasiliense, 1990.

SMITH, Henry E. Property is not just a bundle of rights. **Economics Journal Watch**, v. 08, n. 03, p. 279-291, 2011.

SOKOLOFF, Kenneth L.; ENGERMAN, Stanley L. History lessons: institutions, factor endowments, and paths of development in the New World. **Journal of Economic Perspectives**, v. 14, n. 03, p. 217-232, 2000.

SOTO, Hernando de. **O mistério do capital**: porque o capitalismo dá certo nos países desenvolvidos e fracassa no resto do mundo. Tradução de Zaida Maldonado. Rio de Janeiro: Record, 2001.

SOUZA, Jessé. **A tolice da inteligência brasileira**: ou como o país se deixa manipular pela elite. São Paulo: LeYa, 2015.

SPAROVEK, Gerd et al. Who owns brazilian lands? **Land Use Policy**, v. 87, p. 2019.

STARK, David. Recombinant property in east european capitalism. **American Journal of Sociology**, v. 101, n. 04, p. 993-1027, 1996.

STIGLITZ, Joseph E. The invisible hand and modern welfare economics. **National Bureau of Economic Research Working Paper Series**, n. 3641, 1991. Disponível em: <<http://www.nber.org/papers/w3641.pdf>>. Acesso em: 29 de setembro de 2019.

\_\_\_\_\_; GREENWALD, Bruce C. **Creating a learning society**: a new approach to growth, development, and social progress. New York: Columbia University Press, 2015.

STREECK, Wolfgang; THELEN, Kathleen. Introduction: institutional change in advanced political economies. In: STREECK, Wolfgang; THELEN, Kathleen. **Beyond continuity**: institutional change in advanced political economies. Oxford: Oxford University Press, 2005.

\_\_\_\_\_. E pluribus unum? Varieties and commonalities of capitalism. **MPIfG Discussion Paper**, n. 10/12, Max-Planck-Institut für Gesellschaftsforschung, 2010. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1805522](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1805522)>. Acesso em: 21 ago. 2020.

STRECK, Lênio Luiz. A constituição e o constituir da sociedade: a função social da propriedade (e do direito) – um acórdão garantista. In: STROZAKE, Juvelino José (org.). **Questões agrárias**: julgados comentados e pareceres. São Paulo: Método, 2002.

\_\_\_\_\_. “Intervenções e perguntas”. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda (org.). **Canotilho e a Constituição Dirigente**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

SZMRECSÁNYI, Tamás. **Pequena história da agricultura no Brasil**. São Paulo: Contexto, 1990.

TEIXEIRA, Carlos Sávio Gomes. O direito “social-democrata” e seus limites: a crítica de Unger. **Passagens: Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica**, v. 02, n. 04, p. 67-77, 2010.

\_\_\_\_\_. Experimentalismo e democracia em Unger. **Revista Lua Nova**, n. 80, p. 45-69, 2010a.

\_\_\_\_\_. **A esquerda experimentalista**: análise da teoria política de Unger. 2009. 162f. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://www.robertounger.com/pt/2017/01/21/carlos-savio-gomes-teixeira-a-esquerda-experimentalista-tese-de-doutorado-universidade-de-sao-paulo/>>. Acesso em: 24 out. 2019.

\_\_\_\_\_. Modos de explicar o Brasil: o estruturalismo sociológico de Florestan Fernandes e o construtivismo institucional de Mangabeira Unger. **Sinais Sociais**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 28, p. 55-79, 2015.

\_\_\_\_\_; CHAVES, Vitor Pinto. Constituição, direitos sócio-econômicos e alternativas institucionais: a perspectiva experimentalista. **Revista Parlamento e Sociedade**, São Paulo, v. 04, n. 07, p. 121-150, 2016.

THOMPSON, E. P. **Costumes em comum**: estudos sobre a cultura popular tradicional. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

TOLEDO, Caio Navarro de. **ISEB**: fábrica de ideologias. Campinas: Editora da Unicamp, 1998.

TULLOCK, Gordon. The economics and politics of wealth redistribution. In: ROWLEY, Charles K. (ed.). **The selected works of Gordon Tullock**, vol. 07. Indianapolis: The Liberty Fund, 2005.

TULLY, James. **A discourse on property**: John Locke and his adversaries. Cambridge: Cambridge University Press, 1980.

UNGER, Roberto Mangabeira. **O direito na sociedade moderna**: contribuição à crítica da teoria social. Trad. Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1979.

\_\_\_\_\_. **Conhecimento e política**. Trad. Edyla Mangabeira Unger. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

\_\_\_\_\_. **Knowledge and politics**. 2. ed. New York: The Free Press; London: Collier Macmillan Publishers, 1984. Disponível em: <<http://www.robertounger.com/en/wp-content/uploads/2017/10/knowledge-and-politics.pdf>>. Acesso em: 30. abr. 2020.

\_\_\_\_\_. Illusions of necessity in the economic order. **American Economic Review**, v. 68, n. 02, p. 369-373, 1978a. Disponível em: <<http://www.robertounger.com/en/2017/01/18/illusions-of-necessity-in-the-economic-order-1978/>>. Acesso em: 30. jul. 2020.

\_\_\_\_\_. **A alternativa transformadora**: como democratizar o Brasil. Rio de Janeiro: Editora Guanabara Koogan, 1990.

\_\_\_\_\_. **Plasticity into power**: comparative-historical studies on the institutional conditions of economic and military success. Cambridge: Cambridge University Press, 1987.

\_\_\_\_\_. **Social theory**: its situation and its task. A critical introduction to Politics, a work in constructive social theory. Cambridge: Cambridge University Press, 1987a.

\_\_\_\_\_; CUI, Zhiyuan. China in the russian mirror. **New Left Review**, n. 208, p. 78-87, 1994. Disponível em: <<http://www.robertounger.com/en/wp-content/uploads/2017/10/chinese1.pdf>>. Acesso em: 30. jul. 2020.

\_\_\_\_\_. O pensamento jurídico como imaginação institucional: direito, instituições, juízes. **Nomos – Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará**, Fortaleza, v. 15, n. 01-02, p. 38-43, 1996.

\_\_\_\_\_. **Democracia realizada**: a alternativa progressista. Trad. Carlos Graieb, Márcio Grandchamp e Paulo César Castanheira. São Paulo: Boitempo, 1999.

\_\_\_\_\_. **Paixão**: um ensaio sobre a personalidade. Trad. Renato Schaeffer e Luís Carlos Borges. São Paulo: Boitempo, 1998.

\_\_\_\_\_. **Política**: os textos centrais. Trad. Paulo César Castanheira. São Paulo: Boitempo; Santa Catarina: Editora Argos, 2001.

\_\_\_\_\_. **A segunda via**: presente e futuro do Brasil. São Paulo: Boitempo, 2001a.

\_\_\_\_\_. **False necessity**: anti-necessitarian social theory in the service of radical democracy. From Politics, a work in constructive social theory. 2. ed. London: Verso, 2001b.

\_\_\_\_\_. **The self awakened**: pragmatism unbound. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2007.

\_\_\_\_\_. **O direito e o futuro da democracia**. Trad. Caio Farah Rodriguez e Márcio Soares Grandchamp. São Paulo: Boitempo, 2004.

\_\_\_\_\_. **Necessidades falsas**: introdução a uma teoria social antideterminista a serviço da democracia radical. Trad. de Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy. São Paulo: Boitempo, 2005.

\_\_\_\_\_. **O que a esquerda deve propor**. Trad. Antônio Risério Leite Filho. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

\_\_\_\_\_. **Projeto Amazônia**: esboço de uma proposta. Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República, 2008a. Disponível em: <<http://www.robertounger.com/pt/wp-content/uploads/2017/01/projeto-amazonia-esboco-de-uma-proposta.pdf>>. Acesso em: 11 ago. 2020.

\_\_\_\_\_. **Reconstrução institucional das relações capital-trabalho**. Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República, Brasília, 2009. Disponível em: <

<http://www.robertounger.com/pt/wp-content/uploads/2017/01/trabalho-e-capital.pdf>>. Acesso em: 14 ago. 2020.

\_\_\_\_\_. O direito dos povos indígenas de construir direitos. In: CHAVES, Vitor Pinto; AMATO, Lucas Fucci (orgs.). **A tarefa do direito brasileiro**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2017. No prelo.

\_\_\_\_\_. Uma nova faculdade de direito no Brasil. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 243, p. 113-131, 2006. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/42553>>. Acesso em: 02 ago. 2020.

\_\_\_\_\_. **A reinvenção do livre-comércio**: a divisão de trabalho no mundo e o método da economia. Trad. Marcos Santarrita. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010.

\_\_\_\_\_. **The religion of the future**. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2014.

\_\_\_\_\_; SMOLIN, Lee. **The singular universe and the reality of time**: a proposal in natural philosophy. Cambridge/MA: Cambridge University Press, 2015.

\_\_\_\_\_. A constituição do experimentalismo democrático. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 257, p. 57-72, 2011.

\_\_\_\_\_. Os batalhadores e a transformação do Brasil. In: SOUZA, Jessé. **Os batalhadores brasileiros**: nova classe média ou nova classe trabalhadora? 2. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012.

\_\_\_\_\_. Desenvolvimento sustentável é abstração [entrevista concedida a Laura Greenhalgh]. In: TEIXEIRA, Carlos Sávio G. (org.). **Encontros**: Roberto Mangabeira Unger. Rio de Janeiro: Beco do Azougue, 2012a.

\_\_\_\_\_. **O Movimento de Estudos Críticos do Direito**: outro tempo, tarefa maior. Tradução de Lucas Fucci Amato. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2017.

\_\_\_\_\_. **Depois do colonialismo mental**: repensar e reorganizar o Brasil. São Paulo: Autonomia Literária, 2018.

\_\_\_\_\_. **Economia do conhecimento**. Tradução de Leonardo Castro. São Paulo: Autonomia Literária, 2018a.

\_\_\_\_\_; STANLEY, Isaac; GABRIEL, Madeleine; MULGAN, Geoff. **Imagination unleashed**: democratizing the knowledge economy. London: Nesta, 2019.

\_\_\_\_\_. Contra o espírito da época: interview with Roberto Mangabeira Unger. **Transcience**: a journal of global studies. Humboldt University, Berlin, v. 11, p. 88-99, 2020. Disponível em: <[https://www2.hu-berlin.de/transcience/Vol11\\_No1\\_88\\_99.pdf](https://www2.hu-berlin.de/transcience/Vol11_No1_88_99.pdf)>. Acesso em: 12 ago. 2020.

\_\_\_\_\_. Diálogo: Roberto Mangabeira Unger [entrevista concedida a Leonardo Avritzer]. **Cadernos da Escola do Legislativo**, Belo Horizonte: Assembléia Legislativa do Estado de

Minas Gerais, v. 01, n. 01, p. 33-57, 1994a.

\_\_\_\_\_; GOMES, Ciro. **O próximo passo**: uma alternativa prática ao neoliberalismo. Rio de Janeiro: Topbooks, 1996a.

\_\_\_\_\_. O estruturalismo e o futuro das ciências culturais. **Tempo Brasileiro**, Rio de Janeiro, v. 15-16, p. 97-102, 1968.

UPHAM, Frank K. Ideology, experience, and the rule of law in developing societies. In: WOO, Meredith Jung-Em (ed.). **Neoliberalism and institutional reform in East Asia**: a comparative study. New York: UNRISD, 2007.

VARELA, Laura Beck. **Das sesmarias à propriedade moderna**: um estudo de história do direito brasileiro. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

VARELLA, Marcelo Dias. Por uma visão ainda que dogmática da propriedade. In: VARELLA, Marcelo Dias (org.). **Revoluções no campo jurídico**. Joinville: Oficina, 1998.

VARGAS, Daniel. Estado-reconstrutor: um dossiê sobre análise econômica do direito. **Revista Estudos Institucionais**, v. 3, n. 2, p. 852-890, fev. 2018. Disponível em: <<https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/225>>. Acesso em: 03 abr. 2019.

VEIGA, José Eli da. **O desenvolvimento agrícola**: uma visão histórica. 2. ed. São Paulo: Edusp, 2012.

VIEIRA FILHO, José Eustáqui Ribeiro; FISHLOW, Albert. **Agricultura e indústria no Brasil**: inovação e competitividade. Brasília: IPEA, 2017.

WALLERSTEIN, Immanuel. **The capitalist world-economy**. Cambridge: Cambridge University Press, 1979.

WALZER, Michael. The communitarian critique of liberalism. **Political Theory**, v. 18, n. 01, p. 06-23, 1990.

WEST, Cornel. Between Dewey and Gramsci: Unger's emancipatory experimentalism. In: LOVIN, Robin W.; PERRY, Michael J. (eds.). **Critique and construction**: a symposium on Roberto Unger's Politics. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

WILLIAMSON, Oliver E. **Las instituciones económicas del capitalismo**. Trad. Eduardo L. Suárez. México: FCE, 1989.

WOOD, Ellen Meiksins. **As origens agrárias do capitalismo**. Crítica marxista, São Paulo, n. 10, p. 12-30, 2000.

\_\_\_\_\_. **A origem do capitalismo**. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

YACK, Bernard. Toward a free marketplace of social institutions: Roberto Unger's "superliberal" theory of emancipation. **Harvard Law Review**, Cambridge, v. 101, n. 08, p. 1961-1977, 1988.

ZANATTA, Rafael. Imunidade, desestabilização e propriedade: o sistema de direitos em Unger. In: TEIXEIRA, Carlos Sávio G.(org.). **Rebeldia imaginada**: instituições e alternativas no pensamento de Roberto Mangabeira Unger. São Paulo: Autonomia Literária, 2019.

ZHANG, Mo. From public to private: the newly enacted chinese property law and protection of property rights in China. **Berkeley Business Law Journal**, v. 05, p. 317-363, 2008.