

TEMAS CENTRAIS E ANÁLISE DE “RECHT UND UNRECHT”

CENTRAL THEMES AND ANALYSIS OF “RECHT UND UNRECHT”

Carlos Alberto Molinaro¹

Professor Emérito (PUC, Porto Alegre/RS, Brasil)

AUTOR: KLENNER, Hermann.

OBRA: *Recht und Unrecht*. Edição: 1st ed. Local de publicação: Bielefeld, transcript Verlag, 2004.

RESUMO: Esta resenha sintetiza a narrativa de Hermann Klenner em *Recht und Unrecht (Direito e injustiça²)*, apresentando um exame dialético e materialista do Direito. A tese central é de que o Direito não constitui um sistema abstrato, atemporal ou neutro de regras, mas sim a expressão concreta das dinâmicas de poder em sociedades estruturadas pela dominação. O Direito origina-se do conflito social, servindo não para eliminá-lo, mas para

administrá-lo, de modo a perpetuar os interesses dos poderosos. Ele é, ao mesmo tempo, um instrumento de poder (usado para comandar e coagir) e uma medida de poder, pois também impõe limites formais aos governantes. O texto desconstrói a ideia de um único autor da lei, revelando-a como produto de forças históricas, lutas de classe e do modo de produção predominante. Ao criticar as teorias jurídicas formalistas ou idealistas, Klenner argumenta que a

¹ Mestre e Doutor em Direito. Ex-Professor na Graduação e no Programa de Mestrado e Doutorado em Direito da Escola de Direito da PUCRS. Professor Emérito da PUCRS. Advogado Jubilado. *E-mail:* carlos.molinaro@pucrs.br. Currículo: <http://lattes.cnpq.br/9517175419853085>. Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-6203-2583>.

² Optamos pela tradução de *Recht und Unrecht* por *Direito e Injustiça*, porque expressa, em português claro e filosófico, a tensão central entre o Direito como forma normativa e a injustiça como sua negação prática. Embora *Unrecht* possa ser entendido, no sentido de Gustav Radbruch, como *não-direito*, isto é, a perda da validade jurídica de uma norma quando ela contradiz princípios fundamentais de justiça, em Hermann Klenner o termo assume um sentido mais histórico e materialista: o *Unrecht* não é mera exceção moral, mas a contradição imaneente ao próprio Direito nas sociedades de classe. Assim, “injustiça” traduz adequadamente essa negação concreta do Direito, preservando o contraste dialético entre legalidade e ilegitimidade que estrutura a reflexão de Klenner.

própria noção de justiça é um conceito contestado, refletindo interesses conflitantes em vez de um ideal universal. Em última análise, a obra sustenta que as contradições inerentes ao Direito e à sociedade legitimam a resistência contra a “injustiça legal” e que qualquer investigação profunda sobre o Direito conduz a questões fundamentais acerca da socialização do poder.

ABSTRACT: *This review synthesizes Hermann Klenner’s narrative in *Recht und Unrecht* (Law and Injustice), presenting a dialectical and materialist examination of law. The central thesis is that law does not constitute an abstract, timeless, or neutral system of rules, but rather the concrete expression of power dynamics in societies structured by domination. Law originates from social conflict, serving not to eliminate it, but to manage it in a way that perpetuates the interests of the powerful. It is, at once, an instrument of power (used to command and coerce) and a measure of power, since it also imposes formal limits on rulers. The text deconstructs the idea of a single author of the law, revealing it as a product of historical forces, class struggles, and the prevailing mode of production. By criticizing formalist or idealist legal theories, Klenner argues that the very notion of justice is a contested concept, reflecting conflicting interests rather than a universal ideal. Ultimately, the work maintains that the inherent contradictions of law and society legitimize resistance against “legal injustice” and that any profound inquiry into law leads to fundamental questions about the socialization of power.*

PALAVRAS-CHAVE: conflito social; dinâmicas de poder; dominação; filosofia do Direito; formalismo jurídico; idealismo jurídico; justiça; luta de classes; materialismo dialético; *Recht und Unrecht*; socialização do poder; teoria jurídica.

KEYWORDS: *social conflict; power dynamics; domination; philosophy of law; legal formalism; legal idealism; justice; class struggle; dialectical materialism; Recht und Unrecht; socialization of power; legal theory.*

INTRODUÇÃO

Integrando a série Biblioteca de Conceitos Fundamentais Dialéticos, publicada pela Bielefeld University Press, a obra investiga a natureza dialética do Direito e da injustiça, sustentando que ambos são indissociáveis e determinados pelas relações de poder e pelas estruturas econômicas da sociedade³.

³ O Editor disponibilizou a obra por uma licença Creative Commons (CC) no seu *site* sob o seguinte endereço: <https://www.transcript-verlag.de/media/pdf/1f/06/e4/oa9783839401859PtXjh3mcBE9c4.pdf>. (Link permanente).

Costumamos imaginar o Direito como um dos grandes pilares da civilização – um sistema racional e justo, criado para proteger o bem comum e garantir a paz social. Essa é a imagem que nos conforta: a lei como um escudo contra o caos, uma força que organiza e dá sentido à vida coletiva. Mas e se essa imagem fosse apenas uma aparência? E se o Direito, em vez de ser a causa da ordem, fosse o reflexo da desordem que tenta conter? E se sua origem não estivesse na harmonia, mas no conflito – no choque entre interesses, na disputa pelo poder, na tentativa de controlar o inevitável desequilíbrio da sociedade?

É exatamente essa provocação que o filósofo e jurista alemão Hermann Klenner propõe em *Recht und Unrecht*. Longe de aceitar as idealizações que cercam a lei, Klenner mergulha em suas contradições mais profundas. Ele mostra que o Direito não nasce da pureza da razão, mas do embate entre forças sociais, da tensão entre dominação e resistência. O que chamamos de “justiça” é, muitas vezes, o resultado precário e histórico dessas disputas – uma tentativa, sempre inacabada, de dar forma jurídica a um mundo em conflito.

O livro apresenta uma análise crítica do Direito enquanto instrumento e medida do poder, discutindo também como a interpretação jurídica e o próprio conceito de justiça influenciam a legitimidade do Direito.

1 A NATUREZA DIALÉTICA DO DIREITO E DA INJUSTIÇA

O autor apresenta uma reflexão sobre a natureza dialética do Direito e da injustiça. Ele define o Direito como o conjunto de regras que organizam a vida em sociedades estruturadas pela dominação, enquanto a injustiça é entendida como a negação desse sistema. Desde o início, o autor afirma que não existe uma definição universal de Direito, pois o conceito é resultado de um processo histórico marcado por visões e interesses em conflito.

1.1 O CONFLITO COMO ORIGEM DO DIREITO

A origem do Direito é explicada a partir da ideia de que o conflito é a base de todas as coisas, inclusive das normas jurídicas. Heráclito é lembrado como o primeiro a perceber que a essência do Direito está no antagonismo social. Para ele, o desacordo sobre o que é justo é inevitável, e o Direito nasce justamente dessa luta constante. A convivência humana, portanto, está sempre ligada ao conflito, e o Direito surge como uma forma de administrar essas disputas de maneira previsível e aceitável para os envolvidos. No início, isso se manifesta nos costumes e nas tradições, que se consolidam a partir de soluções

bem-sucedidas para disputas. Assim, a prática social é a fonte do Direito, mas sua causa está no conflito entre interesses.

1.2 O DIREITO COMO GESTÃO, NÃO ELIMINAÇÃO DO CONFLITO

O autor também destaca que o Direito não tem como objetivo eliminar o conflito, mas sim administrá-lo. Ele funciona como uma estratégia de pacificação, uma forma de resolver disputas sem necessariamente enfrentar as causas sociais que as originam. As normas jurídicas permitem encerrar contendas, mas o resultado é apenas uma trégua, e não uma paz definitiva. O Direito, nesse sentido, é um instrumento de ordenação movido por interesses, capaz de encobrir tensões que continuam existindo sob a superfície.

Exemplo disso é a legislação tributária, que parece expressar a vontade de todos, mas, na prática, reflete os interesses de grupos específicos. Assim, um Direito totalmente livre de conflitos de interesse seria uma ilusão ou até mesmo uma forma de engano. O autor conclui que o Direito é inseparável do conflito e que sua função é gerir, e não suprimir, as contradições que formam a base da vida social.

2 A RELAÇÃO ENTRE DIREITO E PODER

O autor trata da relação inseparável entre Direito e poder, resumida na frase “*Macht macht Recht, aber auch Unrecht*”, que significa “O poder faz o Direito, mas também a injustiça”. A ideia central é de que o Direito não se opõe à violência nem atua como um árbitro neutro; ele faz parte da própria estrutura de poder que organiza a sociedade.

2.1 O DIREITO COMO INSTRUMENTO DE PODER

O Direito é apresentado, antes de tudo, como um instrumento de poder. São os grupos dominantes no Estado e na sociedade que determinam o que é permitido, proibido ou obrigatório. O poder cria o Direito, e os poderosos são os seus principais beneficiários. O Direito tem um valor de uso que pode ser direcionado para diferentes fins: pode impulsionar o progresso social, como na Declaração Universal dos Direitos Humanos; pode servir à estagnação, como no Código Prussiano; ou pode legitimar o terror, como nas Leis Raciais Nazistas. Assim, o *Rechtsstaat*, o chamado Estado de Direito, não é uma alternativa ao *Machtstaat*, o Estado de Poder, mas apenas uma de suas formas, muitas vezes disfarçando a violência estrutural presente na sociedade. Klenner, citando Liev

Tolstói, reforça essa ideia ao afirmar que o Direito é uma forma de violência, direta ou indireta, já que sua violação leva à punição, à prisão ou até à morte.

2.2 O DIREITO COMO MEDIDA DO E PARA O PODER

Além de instrumento, o Direito também funciona como medida. Ele é uma medida do poder porque estabelece padrões para avaliar ações e generalizar situações concretas. Um exemplo histórico é a *Lex Salica*, que previa multas diferentes para agressões cometidas contra mulheres casadas e solteiras, revelando como o Direito reflete hierarquias e valores sociais. Por outro lado, o Direito também é uma medida para o poder, pois, ao transformar sua vontade em lei, os governantes se submetem a ela. Isso significa que o exercício do poder deve seguir a medida do Direito, e não ser puramente arbitrário – embora esse limite seja frágil, sustentado apenas pelos “*Zwirnsfäden des Rechts*”, que significa os fios de linha do Direito. Quando prevalece o princípio “*Princeps legibus solutus est*”, ou seja, “O governante não está sujeito às leis”, o alcance do Direito se torna extremamente restrito. Negar o papel do Direito como medida para o poder, vendo-o apenas como instrumento, destrói sua essência e transforma os cidadãos em simples objetos de um Estado disciplinar.

3 A AUTORIA E A AUTORIDADE DA LEI

O autor discute a autoria e a autoridade da lei, questionando a ideia de que o legislador nominal – o monarca, o parlamento ou o governante – seja o verdadeiro autor das normas jurídicas. A tese central é de que a origem real da lei está na estrutura social que a sustenta. O Direito é produto das condições materiais e das relações de poder que compõem a sociedade, e não apenas da vontade individual de quem o promulga.

3.1 PARA ALÉM DO LEGISLADOR NOMINAL

Para demonstrar isso, o autor apresenta exemplos históricos que revelam a complexidade da autoria legal. O Digesto de Justiniano (533 d.C.) é um caso emblemático. Pode-se perguntar se ele foi obra do imperador Justiniano, de seu ministro Triboniano, da comissão de juristas responsável pela compilação ou dos autores antigos cujos textos foram incorporados. No entanto, sua autoridade jurídica só se consolidou séculos mais tarde, quando passou a corresponder às necessidades de uma sociedade fundada na propriedade privada. O mesmo raciocínio vale para o *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB), o Código Civil Alemão de

1900. Embora tenha sido autorizado pelo Kaiser e pelo *Reichstag*, foi elaborado por comissões acadêmicas. Sua permanência após a queda do Império Alemão levanta uma questão essencial: quem é, de fato, o legislador?

3.2 A FONTE DA AUTORIDADE JURÍDICA

A resposta proposta é dialética e materialista. Citando Thomas Hobbes, o autor afirma: “O legislador é aquele cuja autoridade faz com que as leis continuem sendo leis”. A autoridade da lei, portanto, reside no poder que a sustenta. Esse poder, por sua vez, é determinado pelo modo de produção dominante. Como mostrou Karl Marx, as leis sobre contratos e mercadorias refletem as relações econômicas próprias de uma sociedade de produtores de mercadorias. A promulgação estatal dessas leis é resultado de longas lutas de classe, nas quais os grupos sociais buscam consolidar seus interesses sob a forma jurídica.

De modo dialético, o autor conclui que “é a obediência dos obedientes que confere autoridade aos comandantes”. Isso significa que a força do Direito não depende apenas do poder de quem o impõe, mas também da aceitação social que o legitima. A lei, portanto, é tanto expressão do poder quanto produto da estrutura social que a reconhece e a sustenta.

4 O CARÁTER SISTÊMICO E NORMATIVO DO DIREITO

O Direito pode ser compreendido como um sistema normativo estruturado, dotado de coerência interna e de uma função ordenadora da vida social. Ele não descreve a realidade, mas a orienta e a transforma por meio de prescrições que determinam o que deve ser feito, permitido ou proibido. Essa característica distingue o discurso jurídico de outros tipos de discurso – como o científico, o moral ou o filosófico – e revela o caráter essencialmente prescritivo e sistemático do fenômeno jurídico.

4.1 A NATUREZA PRESCRITIVA DO DIREITO

As normas jurídicas não descrevem fatos, mas estabelecem deveres, direitos e consequências. Elas não dizem “o que é”, mas “o que deve ser”. Essa diferença é fundamental para compreender a natureza do Direito. Enquanto uma proposição científica pode ser verdadeira ou falsa, uma norma jurídica é avaliada por sua validade, justiça, eficácia ou adequação social.

Quando uma constituição afirma que “a dignidade humana é inviolável”, o enunciado não pretende descrever uma realidade empírica, mas impor um dever de respeito e proteção. O mesmo enunciado, em um tratado filosófico, teria caráter reflexivo ou axiológico, buscando compreender o valor da dignidade; no Direito, ele atua como comando vinculante dirigido ao Estado e à sociedade.

Essa dimensão prescritiva revela que o Direito opera em um plano distinto da verdade factual. Hobbes expressou essa diferença de modo lapidar: “*Authoritas, non veritas facit legem*” – ou seja, é a autoridade, e não a verdade, que faz a lei. A validade jurídica não decorre da correspondência com a realidade, mas da legitimidade da autoridade que a institui e da observância dos procedimentos formais de sua criação.

Assim, o Direito não se mede por critérios de veracidade, mas por sua capacidade de ordenar condutas, de ser aceito e aplicado. Ele é um sistema de normas que pretende orientar comportamentos e resolver conflitos, e não um conjunto de enunciados que descrevem o mundo. Essa distinção é o que confere ao Direito sua natureza normativa e prescritiva, diferenciando-o de outras formas de conhecimento humano.

4.2 O DIREITO COMO SISTEMA

O Direito moderno se apresenta como um sistema complexo, hierarquizado e interdependente, no qual cada norma encontra seu sentido e validade em relação a outras normas. Essa estrutura sistemática é o que permite ao Direito manter coerência, estabilidade e previsibilidade, mesmo diante da multiplicidade de situações que regula.

Nos grandes códigos, como o *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB) alemão, essa característica se manifesta de forma exemplar. O intérprete não pode compreender uma norma isoladamente, pois seu significado depende da articulação com princípios gerais, definições e disposições complementares. Essa teia de remissões e conexões internas exige um conhecimento técnico especializado, o que torna o Direito, em grande medida, inacessível ao cidadão comum.

Essa complexidade cria um “círculo hermenêutico” no qual o leigo, sem domínio da linguagem e dos métodos jurídicos, se vê dependente de intérpretes autorizados – juízes, advogados, doutrinadores – e, muitas vezes,

transformado em “vítima no altar dos tribunais”. O Direito, que deveria servir ao cidadão, acaba por erguer uma barreira simbólica e técnica entre o poder e a vida cotidiana.

A teoria dos sistemas, especialmente nas formulações de Niklas Luhmann e Gunther Teubner, descreve o Direito como um sistema auto-poietico, isto é, capaz de se reproduzir a partir de suas próprias operações e códigos internos, sem depender diretamente de influências externas. Nessa perspectiva, o Direito se comunica consigo mesmo por meio da distinção entre lícito e ilícito, mantendo sua autonomia em relação a outros sistemas sociais, como a economia, a política ou a moral.

Klenner, entretanto, critica essa visão de autopoiese jurídica. Para ele, o Direito não pode ser compreendido como um sistema fechado, autossuficiente e indiferente às condições sociais que o produzem. O método dialético, que propõe, busca articular causalidade social e funcionalidade jurídica, reconhecendo que o Direito é simultaneamente produto das relações sociais e instrumento de sua regulação. Ele nasce de conflitos concretos, reflete interesses de classe, valores culturais e estruturas de poder, e só pode ser entendido em sua totalidade se for analisado em conexão com a realidade histórica que o sustenta.

O caráter sistêmico do Direito, portanto, não significa isolamento, mas interdependência ordenada. O sistema jurídico é aberto à sociedade, ainda que mantenha mecanismos internos de coerência e estabilidade. Essa tensão entre autonomia e dependência é o que garante ao Direito tanto sua capacidade de adaptação quanto sua pretensão de universalidade.

Em síntese, o Direito é um sistema normativo e prescritivo que organiza a vida social por meio de regras dotadas de autoridade. Seu caráter sistêmico assegura coerência e continuidade, enquanto sua natureza prescritiva confere força vinculante às normas. Contudo, ele permanece inseparável do contexto social e histórico que o alimenta, sendo, ao mesmo tempo, reflexo e instrumento das transformações humanas.

5 INTERPRETAÇÃO JUDICIAL E OS LIMITES DA CERTEZA JURÍDICA

Para Klenner, a interpretação judicial e os limites da certeza jurídica constituem um dos temas centrais da teoria do Direito moderno. A crença

iluminista na racionalidade absoluta das leis e na neutralidade dos juízes foi, ao longo do tempo, desafiada pela constatação de que a aplicação do Direito envolve escolhas, interpretações e valores. O juiz, longe de ser mera “boca da lei”, atua num espaço de tensão entre norma e realidade, entre texto e contexto, entre o ideal de previsibilidade e a contingência da vida social.

5.1 O IDEAL DA SUBSUNÇÃO JUDICIAL VS. A REALIDADE

O modelo clássico de aplicação do Direito, formulado sob influência do positivismo jurídico e da lógica formal, descreve o julgamento como um silogismo. A norma seria a premissa maior, o fato a premissa menor e a sentença a conclusão necessária. Esse modelo, herdeiro da racionalidade cartesiana e do ideal iluminista de certeza, pressupõe que o juiz apenas declare o Direito já contido na lei, sem criar novas normas. Francis Bacon sintetizou esse princípio ao afirmar que os juízes devem interpretar, e não criar leis – *jus dicere, non jus dare*.

Contudo, adverte o autor, essa concepção reducionista do processo judicial não resiste à análise da prática. O direito positivo é composto por linguagem natural, e a linguagem, inevitavelmente, é ambígua, polissêmica e aberta a interpretações. Expressões como “bons costumes”, “interesse público”, “conduta desonrosa” ou “razoável duração do processo” não possuem sentido unívoco. Sua aplicação depende do contexto histórico, das expectativas sociais e das convicções do intérprete.

Além da ambiguidade semântica, o próprio legislador, frequentemente, introduz margens de escolha na norma, como ocorre nas faixas de pena (“de dois a oito anos”), nas cláusulas gerais do direito civil (“boa-fé objetiva”, “função social do contrato”) e nas normas de competência administrativa (“poder discricionário”). Essas aberturas normativas exigem que o juiz, ao decidir, realize uma operação valorativa, ponderando princípios e finalidades, e não apenas subsumindo fatos a regras. Ademais, esclarece o autor, a existência de lacunas legais amplia ainda mais o espaço de criação judicial. Nenhum ordenamento é capaz de prever todas as situações possíveis da vida social. Quando o caso concreto não encontra resposta direta na lei, o juiz recorre a analogias, costumes, princípios gerais do Direito ou mesmo à equidade. Nesse movimento, ele participa ativamente da construção do Direito, preenchendo os vazios deixados pelo legislador.

Portanto, afirma Klenner, a teoria da subsunção descreve um ideal de racionalidade, mas não a realidade da interpretação judicial. O juiz não é um autômato lógico, mas um intérprete situado historicamente, dotado de valores, ideologias e experiências. Sua decisão é resultado de uma interação entre o texto normativo, o contexto social e a subjetividade do julgador. A aplicação do Direito é, assim, um processo hermenêutico, e não apenas dedutivo.

5.2 JUSTIÇA DE CLASSE E INCERTEZA JURÍDICA

A discricionariedade judicial, inevitável diante da complexidade da linguagem e da vida social, introduz um elemento de incerteza no sistema jurídico, afirma o autor; nesse sentido, o Direito deixa de ser um conjunto de regras de aplicação previsível e passa a ser, em larga medida, o resultado do comportamento efetivo dos tribunais. Assim, segundo o autor, Oliver W. Holmes, um dos fundadores do realismo jurídico norte-americano, expressou essa concepção ao afirmar que o Direito é “[...] as profecias do que os tribunais farão de fato”. O foco desloca-se da norma escrita para a prática judicial, da teoria para a decisão. Essa incerteza, porém, adverte, não é apenas técnica; ela é também social e política. A aplicação do Direito ocorre em uma sociedade marcada por desigualdades de classe, gênero, raça e poder econômico. Karl Liebknecht, ao denunciar a *Klassenjustiz* – a justiça de classe –, observou que a desigualdade jurídica não resulta necessariamente de parcialidade consciente dos juízes, mas da aplicação “imparcial” de leis a sujeitos socialmente desiguais. A neutralidade formal do Direito, quando descolada da realidade social, converte-se em instrumento de reprodução das desigualdades.

Nesse compasso, vai argumentar o autor, a igualdade perante a lei, proclamada como princípio universal, revela-se, muitas vezes, uma ficção. O trabalhador e o empresário, o pobre e o rico, o marginalizado e o privilegiado enfrentam o sistema judicial em condições desiguais de acesso, defesa e influência. A imparcialidade formal do juiz não elimina as assimetrias estruturais que moldam o processo. Ernst Bloch, com aguda ironia, afirmou: “Se o olho da lei está no rosto da classe dominante, é com esse olho que o tribunal vê”. O Direito, nesse sentido, não é apenas um instrumento de regulação, mas também um espelho das relações de poder.

A incerteza jurídica, portanto, adverte, não é simples defeito técnico a ser corrigido por reformas legislativas. Ela expressa a tensão entre o ideal de justiça universal e a realidade de uma sociedade desigual. A decisão judicial, ao mesmo

tempo que busca concretizar o Direito, revela seus limites e contradições. O juiz, ao interpretar, não apenas aplica a lei, mas também a recria, e, nesse ato de criação, manifestam-se tanto a possibilidade de emancipação quanto o risco de perpetuação da dominação.

O direito moderno, ao reconhecer a inevitabilidade da interpretação, abandona a ilusão de certeza absoluta.

A hermenêutica jurídica contemporânea – de Gadamer a Dworkin – enfatiza que compreender o Direito é sempre interpretar, e interpretar é participar de um diálogo contínuo entre texto, história e sociedade. A certeza jurídica, nesse contexto, não é um dado, mas uma construção sempre provisória, dependente da coerência do sistema e da legitimidade das instituições que o aplicam.

Em síntese, revela Klenner, a distância entre o ideal da subsunção e a realidade da interpretação judicial revela que o Direito é um campo de tensão permanente entre norma e poder, entre justiça e dominação. A figura do juiz, longe de ser mero executor da lei, é a de um intérprete situado, cuja decisão reflete tanto a racionalidade do sistema quanto as contradições da sociedade. A certeza jurídica, sonhada pelo Iluminismo, cede lugar à consciência de que o Direito é um processo histórico, aberto e conflituoso – um espaço em que a luta pela justiça se renova a cada sentença.

6 JUSTIÇA COMO MEDIDA CONTESTADA DO DIREITO E DA INJUSTIÇA

A reflexão sobre a justiça ocupa o ponto culminante da análise de Klenner. Ele parte da constatação de que não existe um padrão universal de justiça capaz de legitimar o Direito de modo absoluto. A ideia de justiça, longe de ser neutra, é historicamente situada e politicamente disputada. O que se chama de “justo” em cada época reflete as relações de poder e os interesses dominantes, e por isso a justiça deve ser compreendida como medida contestada – tanto do Direito quanto da injustiça.

6.1 O PROBLEMA DA LEGITIMIDADE

Desde as origens, o Direito buscou fundamentar sua legitimidade em instâncias superiores. Na Antiguidade, a lei era expressão da vontade divina: de Hamurábi a Justiniano, a validade da norma derivava de Deus ou de uma

ordem cósmica transcendental. A obediência ao Direito era, portanto, um dever religioso.

Com a filosofia cristã, especialmente em Tomás de Aquino, essa legitimidade passou a depender da conformidade da lei humana com a lei natural. A norma só seria válida se refletisse a razão divina inscrita na natureza; caso contrário, seria uma *legis corruptio*, isto é, uma lei corrompida, sem força moral. O Iluminismo rompeu com a autoridade da revelação e substituiu a lei divina pela razão humana. A legitimidade do Direito passou a repousar sobre princípios racionais e universais, expressos na ideia de direitos humanos. A justiça tornou-se sinônimo de racionalidade e igualdade formal, e o Estado de Direito passou a ser visto como a encarnação institucional dessa razão. No entanto, Klenner observa que essa transição não eliminou o problema da legitimidade, mas apenas deslocou seu fundamento: o que antes era garantido por Deus passou a ser garantido pela “razão”, igualmente abstrata e, muitas vezes, ideologicamente instrumentalizada.

6.2 JUSTIÇA COMO REFLEXO DE INTERESSES

Em sociedades marcadas por conflito e desigualdade, não existe consenso sobre o que é justo. A justiça, nesse contexto, reflete interesses de classe e posições de poder. Inspirando-se em Trasímaco, Klenner recorda que a injustiça é condenada não por quem teme cometê-la, mas por quem teme sofrê-la. O discurso da justiça, portanto, é sempre situado: ele expressa o ponto de vista de quem o formula.

Quanto mais universal o conceito de justiça pretende ser, maior o risco de servir como “ornamento da injustiça”. A fórmula “A cada um o seu” (Jedem das Seine), que atravessou séculos como expressão da equidade, mostra bem essa ambiguidade. Foi usada para justificar a escravidão, legitimar a exploração capitalista e até adornar o portão de Buchenwald durante o Holocausto. Mas também foi invocada em nome da justiça revolucionária e da libertação. O mesmo enunciado pode, portanto, servir tanto à opressão quanto à emancipação, dependendo do contexto histórico e social em que é empregado.

Klenner critica as tentativas contemporâneas de reconstruir a justiça em bases puramente procedimentais ou distributivas, como nas teorias de John Rawls e Jürgen Habermas. Para ele, essas concepções, embora sofisticadas,

acabam legitimando a ordem capitalista ao abstraírem as “leis reais do movimento social”. Ao buscar um consenso racional, ignoram as condições materiais e os conflitos de classe que moldam o Direito e a moralidade. A justiça, entendida como equilíbrio formal, converte-se em instrumento de conservação da desigualdade.

6.3 RESISTÊNCIA E REVOLUÇÃO

Apesar de sua ambiguidade, a ideia de justiça mantém uma função crítica e emancipatória. Ela serve como medida de resistência diante do que é legal, mas injusto. Klenner retoma a concepção de Gustav Radbruch sobre o *gesetzliches Unrecht* – a injustiça legal – para mostrar que há momentos em que o Direito positivo perde sua legitimidade moral. Quando a lei se torna instrumento de opressão e nega os princípios elementares de humanidade, a obediência deixa de ser um dever. Nesse ponto, a justiça se transforma em critério de resistência e fundamento da desobediência civil.

A justiça, portanto, não é apenas uma categoria jurídica, mas também política e ética. Ela expressa a tensão permanente entre legalidade e legitimidade, entre o direito estabelecido e a exigência de transformação social. As reivindicações por justiça emergem sempre que o Direito falha em cumprir sua promessa de igualdade e liberdade. É nesse sentido que a justiça conserva sua dimensão utópica: ela aponta para além do direito vigente, servindo como horizonte crítico e força de mobilização contra a injustiça institucionalizada. Klenner vê na luta por justiça não uma simples busca de harmonia, mas um movimento de ruptura. A justiça, entendida como prática de emancipação, exige confrontar as estruturas que produzem a injustiça. Ela não se realiza na mera aplicação das normas, mas na resistência às condições sociais que tornam essas normas injustas. Assim, a justiça é, ao mesmo tempo, medida e negação do direito existente – o impulso que mantém viva a possibilidade de um Direito verdadeiramente humano.

7 A CRISE CONTEMPORÂNEA DO DIREITO

Na parte final, Klenner aplica sua análise crítica ao presente e identifica uma crise estrutural do Direito moderno. Essa crise manifesta-se em três dimensões principais: a erosão do direito estatal, o desmonte do Estado Social e a subversão do direito internacional.

A erosão do direito estatal decorre da crescente subordinação do Poder Público às forças do mercado e da mídia. As decisões políticas e jurídicas são cada vez mais condicionadas por interesses econômicos globais e por mecanismos de regulação que escapam ao controle democrático. O Direito nacional perde sua autonomia, e o Estado deixa de ser o centro da normatividade. O resultado é um enfraquecimento da soberania jurídica e da legitimidade democrática das normas.

O desmonte do Estado Social, especialmente em países centrais como a Alemanha, representa outra face dessa crise. O *Sozialstaat* constitucional, que buscava equilibrar liberdade e igualdade, dá lugar ao *Rechts-Staat*, entendido como “Estado dos ricos e do direito dos ricos”. As políticas neoliberais reduzem direitos sociais e transformam garantias constitucionais em privilégios acessíveis apenas a quem pode pagar. O Direito, que deveria proteger os vulneráveis, passa a servir à acumulação e à exclusão.

No plano internacional, Klenner denuncia a subversão do direito das nações por um “neoliberalismo militarizado”. Sob a liderança de uma superpotência, o direito internacional é desprezado sempre que contraria interesses estratégicos ou econômicos. As intervenções militares são justificadas em nome dos Direitos Humanos, convertidos em ideologia de pretexto para guerras de agressão. O resultado é o que ele chama de “justiça linchadora entre Estados”, na qual a força substitui o Direito e a retórica humanitária encobre a violência imperial.

A crise contemporânea do Direito, portanto, não é apenas institucional, mas civilizacional. Ela reflete a contradição entre a promessa universalista do Estado de Direito e sua captura por interesses particulares. O Direito, que deveria limitar o poder, torna-se instrumento de dominação. A justiça, nesse contexto, só pode sobreviver como resistência – como recusa em aceitar a injustiça legal e a violência legitimada.

Klenner encerra sua reflexão com uma lembrança de Bertolt Brecht: “Mais importante do que enfatizar o quão errado é cometer injustiça é enfatizar o quão errado é tolerá-la”. A frase sintetiza o núcleo ético de sua crítica: a justiça não é uma ideia abstrata, mas uma prática de enfrentamento. O Direito só mantém sentido quando se alia à luta contra a injustiça; quando se torna cúmplice dela, perde sua razão de ser.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Recht und Unrecht é mais do que uma reflexão teórica sobre o Direito – é uma denúncia lúcida e apaixonada de suas contradições mais profundas. Klenner não trata o Direito como um sistema neutro de normas, mas como um campo de forças em permanente disputa, onde se confrontam a dominação e a resistência, a legalidade e a justiça, o poder e a dignidade humana.

Ao longo de sua análise, ele mostra que o Direito, longe de ser um instrumento puro de racionalidade, nasce e se desenvolve dentro de relações sociais desiguais. Sua forma, suas categorias e até mesmo sua linguagem carregam as marcas da luta de classes e dos interesses que o moldam. A promessa de universalidade do direito moderno – a igualdade perante a lei, a liberdade formal, a segurança jurídica – revela-se, assim, ambígua: ao mesmo tempo em que protege, também oprime; ao mesmo tempo em que emancipa, também legitima a injustiça.

Mas Klenner não se limita à crítica. Ele reconhece no próprio Direito uma tensão vital, uma possibilidade de transformação. A justiça, mesmo quando traída pela lei, permanece como força que inquieta e desestabiliza a ordem estabelecida. É ela que permite resistir ao *gesetzliches Unrecht*, à injustiça legal, e manter viva a esperança de um Direito verdadeiramente humano – um Direito que sirva à vida, e não ao poder.

Sua leitura é dialética no sentido mais pleno: compreender o Direito é compreender as contradições da sociedade que o produz. O Direito é, ao mesmo tempo, espelho e instrumento dessa realidade – mas também o terreno onde se pode lutar por sua superação. Em *Recht und Unrecht*, Klenner devolve à filosofia do Direito sua dimensão crítica e histórica, lembrando que a justiça não é um dado, mas uma tarefa. E que o maior perigo não é cometer a injustiça, mas aceitá-la em silêncio.

Submissão em: 21.10.2025

Aceito em: 21.10.2025

