

# I CDL

I Colóquio Internacional de Direito e Literatura

## ANAIS



Passo Fundo - 2012

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Colóquio Internacional de Direito e Literatura (1.: 2012: Passo Fundo).  
Anais do 1. Colóquio Internacional de Direito e Literatura. / Coordenação:  
André Karam Trindade ; Fausto Santos de Moraes. — Passo Fundo : IMED,  
2012.

ISBN

1. Direito e Literatura. 2. Teoria do Direito. 3. Filosofia do Direito. I. Coord.  
André Karam Trindade ; Fausto Santos de Moraes.

CDU: 34:821

Catalogação: Maria Cristina de Siqueira Santos – Bibliotecária CRB 10/1811

ISSN ????-????

**ANAIS**

**I COLÓQUIO INTERNACIONAL  
DE DIREITO E LITERATURA**



Passo Fundo - Brasil  
2012

**KATHÁRSIS**  
**CENTRO DE ESTUDOS EM DIREITO E LITERATURA DA IMED**

**Coordenação**

Prof. Dr. André Karam Trindade  
Prof. Me. Fausto Santos de Moraes

**Membros**

Ana Paula Penz  
Bruno Dellagerisi  
Carolina Zanotto  
Dionara Silva  
Fernanda Pegorini  
Gláucia Rodrigues  
Júlia Calgaro  
Manueli Oliveira  
José Paulo Schneider  
Nicolas Gaspodini  
Priscila Mallmann

FACULDADE MERIDIONAL - IMED  
Rua Senador Pinheiro, 304  
99070 220 - Passo Fundo RS Brasil  
[www.imed.edu.br](http://www.imed.edu.br) - [katharsis@imed.edu.br](mailto:katharsis@imed.edu.br)

**SUMÁRIO****Apresentação**

Fausto Santos de Moraes .....	7
<i>1 Quando sou autoridade, não sou autoridade – identidade na ambivalência em “Medida por medida”, de Shakespeare</i>	
Fernanda Pegorini .....	11
<i>2 Perspectiva transdisciplinar na abordagem de temas sociais e jurídicos: uma leitura de “Aqueles dois”, de Caio Fernando Abreu</i>	
Rosália Maria Carvalho Mourão Silvana Maria Pantoja dos Santos .....	27
<i>3 Diante da lei: a “condenação original” do indivíduo em “O processo”, de Franz Kafka</i>	
Diego Ecker .....	40
<i>4 Revisitando “Antígona”: uma outra compreensão de legalidade</i>	
Gislaine de Paula .....	49
<i>5 Em busca da palavra não dita e o direito fundamental à razoável duração do processo</i>	
Luciano de Araújo Migliavacca Raquel Tomé Soveral .....	59
<i>6 O sistema penal brasileiro e a obra de Kafka</i>	
Luciana Marin Ribas Nathércia Cristina Manzano Magnani .....	75
<i>7 Cinismo e crime: o grande inquisidor de Dostoiévski e o seu legado discursivo</i>	
David Leal da Silva .....	90
<i>8 O papel das letras na democracia: apontamentos sobre direito, literatura e cultura a partir de “Fahrenheit 451”, de Ray Bradbury</i>	
Luís Rosenfield .....	112

9	<i>A busca pela verdade real em “As bruxas de Salém”, de Arthur Miller</i> Priscila Mallmann .....	133
10	<i>Direito e literatura: o problema da decisão em “Billy Budd”, de Melville</i> José Paulo Schneider Bruno Dellagerisi .....	145
11	<i>O medo do direito: Coetzee, os bárbaros e a defesa da ordem pública</i> Carolina Zanotto .....	157
12	<i>A jurisprudência dos interesses na obra “Divórcio em Buda”, de Sándor Márai</i> Gláucia Rodrigues .....	169
13	<i>Garantismo e literatura: reflexões sobre a figura do pequeno juiz, de Leonardo Sciascia</i> Manueli Oliveira .....	180
14	<i>O direito &amp; literatura em “Dom Casmurro”</i> Viviane Rupson Fernando Tonet .....	192
15	<i>“O estrangeiro” e o direito</i> Douglas Motter .....	209
16	<i>O direito observado através de lentes literárias</i> Felipe da Silva Antunes Fernando Tonet .....	224
17	<i>Literatura de Machado de Assis como fonte constante de aprendizado sistêmico do Direito Contemporâneo</i> Carlos E. Rodrigues de Lima Rogel Marlon Carmo .....	235
18	<i>“A morte do leiteiro” de Drummond e a proteção da propriedade acima da vida humana</i> Daniela Lippstein Salette Oro Boff .....	254
	<b>Posfácio - Crônica de uma festa literária no direito</b> André Karam Trindade .....	264

## APRESENTAÇÃO

O que é Direito? Talvez essa pergunta seja tão antiga quanto à pergunta pelo ser do homem. Mesmo reconhecendo a dificuldade de definir o que seja o Direito, algo é possível saber sobre ele. Sabe-se que o Direito pode ser compreendido através de diferentes óticas. Entre elas: científica, prática, ética ou política. Também se sabe que o Direito deve ser interpretado, não se sustentando – ou não deveriam mais se sustentar – os velhos cânones interpretativos que procuram certificar a correção da interpretação jurídica como métodos científicos.

Um dos grandes problemas é que, atualmente, a compreensão do Direito tem se reduzido aos estreitos limites do senso comum teórico, que reproduz um conhecimento voltado estritamente ao treinamento dos “operadores jurídicos”, com ênfase nos concursos públicos. Paradoxalmente, ao mesmo tempo, o Direito também se apresenta como prática retórica que busca orientar o exercício do poder judicial de acordo com os interesses envolvidos.

Na primeira concepção, vigem os antigos cânones como matérias necessárias que serão testadas numa futura prova objetiva, forçando a axiomatização desmedida do conhecimento jurídico. Nesse sentido, a natureza do Direito parece ser dogmática e inflexível. Na segunda, a condução do resultado das demandas jurídicas através do convencimento da vontade do julgador parece encobrir a exigência de critérios jurídicos intersubjetivos que tenham validade além de um determinado caso concreto. Ou seja, não poderia ser o Direito mero produto do pragmatismo judicial.

Diante desse quadro, a verdadeira natureza do Direito parece se esconder no interior de uma cultura que, cada vez mais, perde a sua capacidade crítica. De que modo, portanto, é possível oferecer resistência a esses problemas? A resposta é: pensar o Direito através de uma nova ótica. Ótica esta que re-orienta a compreensão do fenômeno jurídico junto ao seio social. Trata-se de uma proposta transdisciplinar, que estimula a aplicação de instrumentos hábeis para lidar com a pro-

blemática da decisão judicial, destacando a responsabilidade dos juristas diante da existência de critérios históricos institucionais que garantam a (re)produção dos padrões deontológicos. Mas como fazer isso?

É, aqui, que se aposta no poder da Literatura! Isto porque tanto o Direito quanto a Literatura exigem o desenvolvimento da capacidade interpretativa. Se é duvidoso que a Literatura pode, por si própria, garantir que o jurista seja um intérprete melhor do Direito, tem-se a certeza de que ela contribui para alargar o campo de visão com o oferecimento de novas experiências que, pelo menos, não podem ser ignoradas pelo jurista. Essa contribuição – o fusão e alargamento do horizonte de sentidos – é inquestionável.

Com base nesta concepção, a Escola de Direito da IMED e o KATHÁRSIS – Centro de Estudos em Direito e Literatura promoveram o I Colóquio Internacional de Direito e Literatura, de 03 e 05 de outubro de 2012, na Faculdade Meridional – IMED, em Passo Fundo, Brasil, propondo uma re-visão do Direito a partir da Literatura. O evento reuniu pesquisadores nacionais e internacionais sobre a temática, com destaque para a presença do renomado jurista espanhol, Prof. Dr. José Calvo González, que proferiu as conferências de abertura e de encerramento, intituladas *O direito curvo* e *Por uma teoria narrativista do Direito*, respectivamente.

Além disso, o evento contou com a participação de 16 ilustres conferencistas: Albano Marcos Bastos Pepe (URI), André Karam Trindade (IMED), Ângela Espindola (UFSM), Cristiano Paixão (UnB), Dino del Pino (IHJ), Fausto Santos de Moraes (IMED), Fernando Tonet (URI), Francisco Borges Motta (UNISINOS), Henriete Karam (UFRGS), Ivânia Campigotto Aquino (UPF), Jacinto Nelson de Miranda Coutinho (UFPR), Jáder Marques (UNISINOS), Maurício Ramires (AJURIS), Mauro Gaglietti (IMED), Vera Karam de Chueiri (UFPR), Vicente de Paulo Barretto (UERJ).

Tudo isto evidencia o esforço da Faculdade Meridional em se consolidar como uma referência nas pesquisas em Direito e Literatura, especialmente a partir da institucionalização do KATHÁRSIS – Centro de Estudos em Direito e Literatura da IMED. Com este evento, espera-se que a cidade de Passo Fundo – já conhecida, internacionalmente, pela

Jornada Nacional de Literatura – também possa ser reconhecida no meio jurídico como o local que aposta na construção de um movimento autêntico e de vanguarda em torno do Direito e a Literatura, ainda tão incipiente na cultura jurídica brasileira.

Neste contexto, uma das propostas do evento era, precisamente, socializar as pesquisas e produções na área através de painéis de apresentação de trabalhos, ora publicados nos presentes Anais. Os textos aqui reunidos se valem da fecundidade da relação entre o Direito e a Literatura, colocando os assuntos discutidos num contexto que foge a qualquer espécie de redução do conhecimento jurídico a dogmatismos injustificados, permitindo a (re)significação de conceitos caros à Ciência Jurídica como: ensino jurídico, decisão judicial, arbitrariedade, justiça, democracia, pena, lei, entre outros.

Os anais são marcados pela participação de pesquisadores dos mais diversos lugares do Brasil, envolvendo alunos de graduação, professores e investigadores, cujo denominador comum é a convicção de que, além de novas possibilidades, a Literatura pode proporcionar aportes inovadores e críticos para o estudo do Direito.

No total, foram 19 trabalhos, produzidos por 25 autores. Estes anais representam a contribuição científica do evento, que reuniu mais de 280 inscritos, ao longo de três dias de profícua discussão.

Registre-se, ainda, que o evento contou com o apoio de instituições nacionais e estrangeiras, que não podem deixar de serem citadas: Livraria do Advogado, Casamundi Turismo e Cultura, Restaurante Solar do Glória, Academia Brasileira de Direito Constitucional, Casa Warat, Diretório Central de Estudantes, Garra Preparatório OAB, Instituto de Hermenêutica Jurídica, Literato – Grupo de Pesquisa em Direito e Literatura da UFSC, Núcleo de Direito e Psicanálise da UFPR, Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, Associação Brasileira de Ensino do Direito, Sociedade Italiana de Direito e Literatura, Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio Grande do Sul, Instituto Estadual do Livro e Secretaria da Cultura do Estado do Rio Grande do Sul.

Esta breve apresentação vem, por fim, acompanhada do desejo de que os presentes anais possam servir de estímulo para a aumentar

ainda mais a rede de interessados no desenvolvimento dos estudos do Direito e Literatura e, igualmente, de incentivo à participação do II Colóquio Internacional de Direito e Literatura, cuja realização está agendada para os dias 16, 17 e 18 de outubro de 2013.

Passo Fundo, 06 de outubro de 2012.

Prof. Me. Fausto Santos de Moraes

**QUANDO SOU AUTORIDADE, NÃO SOU  
AUTORIDADE: IDENTIDADE NA  
AMBIVALÊNCIA EM *MEDIDA POR MEDIDA*,  
DE SHAKESPEARE**

**FERNANDA VECCHI PEGORINI<sup>1</sup>**

**RESUMO:** Nesse artigo busca-se resgatar o problema da peça *Medida por Medida* de Shakespeare a partir de seu contexto de emergência (Renascença) para problematizar a autoridade de uma decisão em um momento de profundas transformações sócio culturais. É pela dissonância entre o modelo convencional e as práticas efetivas em sociedade que se dá a crítica da mentira em Shakespeare, assim como a crítica aos modelos que sustentam a autoridade das decisões tomadas pelos governantes.

**PALAVRAS-CHAVE:** Autoridade; Decisão; Modelo; Shakespeare.

**1 INTRODUÇÃO – CONTEXTO DE EMERGÊNCIA  
DA COMÉDIA SHAKESPERIANA**

Durante a renascença há o resgate da comédia, tida como uma forma inferior de dramaticidade (por ter uma função pedagógica), que pretendia a redenção num contexto onde a instituição religiosa (católica) era cada vez mais questionada. No entanto, as comédias de Shakespeare não seguem esse perfil por não serem abertamente didáticas e presas a uma pedagogia normativa, representando uma categoria distinta de produção literária, apesar de haver em certa medida a influência dos modelos anteriores.<sup>2</sup> São elementos característicos de suas

<sup>1</sup> Mestre em Sociologia pela UFRGS. Membro do KATHÁRSIS – Centro de Estudos em Direito e Literatura da IMED. Advogada.

<sup>2</sup> Ghirardi (2011, p. 30-31) explica que Shakespeare fazia uso de modelos de produção literária anteriores na poesia (adotando sonetos), mas inovando a partir de uma crítica ao modelo artístico. Ao invés de trabalhar com o ideal, como o fazia a poesia petrarquiniana, ele pretendia mostrar o que eram as relações em sociedade, de fato, naquele período.

comédias as identidades confusas dos personagens a partir do que o autor, fazendo uso da ironia e de jogos de palavras, coloca as convenções sociais daquele momento em suspenso (DOBSON; WELLS, 2001. p. 83).

Shakespeare produziu suas peças durante o século XVI, momento de perturbações profundas na cultura, nas instituições, nas formas tradicionais de produção de valor simbólico.<sup>3</sup> Daí o tema da confusão de identidades, que não está dissociado da descrença e das incertezas características daquele momento, cuja principal preocupação era justamente a ordenação, quando a concepção de natureza (entendida também em seu peso moral) aparece de forma nebulosa e em permanente transformação ao homem. Tudo isso porque o natural (extensão da lei física e da lei moral): “serve de ponte entre os sujeitos e os objetos do conhecer, relacionando ser e pensamento pelas vias da analogia, conveniência e semelhança, em um saber cuja estruturação e ordenação mesmas recebem o título de ‘naturais’” (AZAR FILHO, 1996, p. 21-22).

Então a necessidade de ordenação deriva justamente da impossibilidade de se estabelecer a semelhança por analogia quando as novas descobertas científicas e o dismantelamento da ordem medieval levam o homem ao mesmo tempo a um processo de produção de conhecimento diferenciado e à perda dos referenciais no convívio em sociedade. Tal processo gera também uma dicotomia profunda entre a aparência das ações e as intenções individuais de quem age.

É neste contexto que Michel de Montaigne faz a crítica do pensar e do agir do homem em relação à natureza. Conforme Azar Filho (1996, p. 57) este filósofo entende que o homem é um animal que tem o poder de contradizer a natureza pela racionalidade, mas se a seguisse correria menor risco de erro, a razão estaria mais próxima da natureza:

<sup>3</sup> Conforme Ghirardi (2011, p. 33): “Na Inglaterra de Shakespeare, as formas de pensar o mundo, de simbolizá-lo em todas as suas dimensões – a religiosa, a política, a doméstica, a individual – ainda têm suas raízes mais profundas na crença medieval em uma ordem que une todo o cosmo segundo os designios divinos. As formas de agir no mundo, contudo, estruturam-se cada vez mais segundo uma lógica que, implicitamente, reclama uma cosmologia moderna. As razões para a ação da modernidade já estruturam práticas bastante comuns no dia a dia – no comércio, na ciência e na política, por exemplo. Esse hiato entre modos de significar a experiência e modos de vivê-lo, a que um enfoque mais positivo dá o nome de Renascimento, surge, na Inglaterra shakesperiana, sobretudo em seu aspecto negativo de não sentido, de mundo de ponta-cabeça”.

Ademais, quantas coisas conhecemos que se chocam com essas belas regras que nós mesmos traçamos e atribuímos à natureza! E desejaríamos submeter-lhes o próprio Criador! Quantas coisas se consideram milagrosas e antinaturais, segundo a origem e o grau de ignorância de quem as julga! E em quantas outras descobrimos propriedades maravilhosas acima de tudo o que podemos esperar da natureza! Pois “agir de acordo com a natureza” não é senão “agir segundo nossa inteligência”, dentro dos limites que ela pode alcançar (MONTAIGNE, 1980, p. 244).

Por outro lado o homem não tem acesso direto às leis da natureza porque são transformadas e mascaradas por aqueles com mais erudição, ou pela imaginação, ou seja, os limites da natureza e do homem são incertos (AZAR FILHO, 1996, p. 57-58).

É a partir disso que Montaigne compõe um movimento em seus ensaios que corresponde a um processo de autoconhecimento baseado no questionamento do dogmatismo (verticalidade do conhecimento e das convenções ainda presentes do religioso) e, ao mesmo tempo, da exatidão da nova ciência, sendo esse o espaço do ceticismo em seu pensamento. Montaigne procura construir uma identidade (e um agir mais próximo à natureza), a qual não tem acesso de forma direta e que não está na coincidência entre “o ‘eu’ observador e o eu observado”, ou seja: “é uma relação, que passa pelo exterior e na qual se atesta a semelhança de uma imagem com um ‘original’, ele próprio autor da imagem” (STAROBINSKI, 1992, 34-35).

A relação com a exterioridade coloca o problema do exemplo que tanto para Montaigne como para Shakespeare é emblemático. Esta é a marca do problema presente em *Medida por Medida*. Considera-se também que a experiência estética naquele momento foi marcante, pois, pelo menos no teatro e em Shakespeare, o que estava em jogo era a representação das contradições entre as aparências presas às convenções sociais e o que eram de fato as intenções individuais<sup>4</sup> de seus agentes. O

<sup>4</sup> Ghirardi (2011, p. 36) afirma que: “Esse intervalo entre a aparência e a realidade, presente muitos séculos antes de Shakespeare, atinge no período uma centralidade incommum. Se é verdade que sempre existe algum intervalo entre a aparência das convenções sociais e a realidade dos desejos individuais, para os elisabetanos esta questão se torna crucial. Isso porque agora não se trata de um mero descompasso, mas de uma incompatibilidade crescente. Não são casos individuais de desajuste o que se assiste, mas uma

que em linhas gerais possibilitava uma crítica do modo de agir em sociedade e da postura dos governantes, com potencialidade política. Tal crítica se dá na narrativa, na complexidade característica dos personagens e em suas contradições, que são o espaço do autoconhecimento na interação com o outro. E ao mesmo tempo em que os personagens interagem e se mostram em suas contradições, a autoridade dos exemplos aparece como representação.

## **2 O PROBLEMA DE SHAKESPEARE EM MEDIDA POR MEDIDA**

Para moldar a pintura de si é preciso procurar modelos passados (porque a eficácia do exemplo está no passado). É pela observação das atitudes dos modelos de conduta (noção de moralidade) que o indivíduo julga sua própria conduta. Pelo julgamento o indivíduo se olha e se compara à imagem modelo, mas é a vontade o meio pelo qual este mesmo indivíduo pode vir a regular sua vida de acordo com tal imagem. A identidade se dá no olhar da pessoa sobre ela mesma, quando busca imitar o exemplo para constituir seu próprio modo de agir. A imagem exterior tem caráter universal e transmite estabilidade ao compreender a identidade (STAROBINSKI, 1992, p. 23-25).

O olhar sobre si próprio acontece quando, ao observar o exemplo, imagina-se o juízo dele dirigido à própria conduta, é o tomar consciência da própria verdade que está na identidade (a presença de si para si). Então a eficácia do exemplo como modelo moral está na tradição ao mesmo tempo em que remete ao futuro por representar um dever-ser

percepção cada vez mais profunda de que as formas sociais vigentes não fazem sentido porque a vida cotidiana, material e concreta, vai sendo tecida com base em valores diversos". E prossegue: "O arcabouço simbólico medieval supõe a adesão a um coletivo estruturado a partir da vontade de Deus. O bom súdito, o bom cristão, o bom pai é aquele que desempenha obedientemente, ainda que muitas vezes com sacrifício de seus apetites, sua função na comédia da vida. Esse é o sentido subjacente a todas as convenções sociais, dos códigos cortesãos às celebrações religiosas, das práticas domésticas aos cerimoniais da realeza. Ora, é exatamente essa visão de ordem que se encontra em crise, é exatamente sobre suas premissas básicas – que se interrogam, com urgência crescente, homens e mulheres dos séculos XVI e XVII. E ao fazê-lo, eles experimentam a angústia de disporem de um arcabouço simbólico incapaz, por sua própria constituição, de expressar o modo como dão sentido ao mundo" (GHIRARDI, 2011, p. 37).

que se dá no movimento de apropriação da imagem para constituir a própria identidade, e a libertação das contradições e indecisões cotidianas (STAROBINSKI, 1992, p. 24).

A imitação do exemplo também cria um simulacro, que leva à identificação do eu, o exemplo passa a se confundir com a identidade. Mas após teorizar sobre a construção do eu a partir do exemplo, Montaigne registra como seria difícil manter uma única conduta no modo como se estabeleciam relações em sociedade naquele momento. Não há mais modelos a serem seguidos porque na vida de pessoas notáveis há singularidade e contingência (desprovida de autoridade normativa) e nesse contexto nenhum modelo é fixo ou universal, mas serve à orientação dos desejos do homem (STAROBINSKI, 1992, p. 25).

A leitura complementar de Montaigne e Shakespeare permite problematizar a representação da autoridade num contexto histórico em que as relações convencionais se diluem, e ao mesmo tempo são trazidas à tona (para ocultar as intencionalidades individuais). Na peça Medida por medida este movimento é feito a partir de personagens modelos (Ângelo e Isabela), que são construídas e aparecem em suas contradições com o desenrolar da trama e na relação com os demais personagens.

## 2.1 A TRAMA – QUANDO AJO NÃO DEMONSTRO MINHA INTENÇÃO

O homem do século XVI sabe que as leis e o poder (da Igreja e do Estado) são produtos mundanos (humanos) então um dos problemas que se coloca é como um governante pode exercer autoridade em relação aos súditos, quando os próprios limites da relação governante/governado estão em jogo.

Ângelo é chamado para substituir o Duque que governava Viena em sua ausência. Por ser dotado de uma virtude exemplar tão severa quanto as leis do lugar, recebeu o cargo provisoriamente para exercer sua autoridade no lugar do governante. Duque para Ângelo:

Ângelo, em tua vida indícios se notam que revelam a quem te examinar, toda a tua história. Nem tuas qualidades te pertencem, nem tu próprio a ti mesmo, para a vida gastares só com elas ou as virtudes contigo apenas. Faz o céu conosco como com a luz, que a si não se ilumina. Se nossas qualidades não saíssem de nós, seria à justa como se elas não existissem.

Todos os adornos de uma bela alma valem tão somente por seus nobres efeitos, não cedendo jamais à natureza um só escrúpulo de suas excelências, sem que exija para si, como deusa providente, no jeito dos credores, não só os juros, mas também a gratidão. Estou falando a quem conhece bem a natureza de minha situação. Ouve, pois, Ângelo: Sê plenamente Nós em nossa ausência. O castigo e a demência, agora, em Viena, só te pendem do peito e do discurso. O velho Escalo, embora em tudo seja primeiro, é teu segundo. Eis o mandato (ATO I, CENA I).

O substituto no cargo se oferece para acompanhar o Duque em parte do caminho, o que é recusado prontamente. É a viagem do Duque que coloca os demais personagens em movimento e assim se inicia a trama, com sua partida, então se justifica para Ângelo:

Minha pressa não o deixa, nem deveis, para honrar-me, preocupar-vos com os pontos de honra. Achai-vos apto, agora, para fazer como eu, soltando rédeas à lei, ou retraindo-as à vontade. Dai-me a mão. Vou sair às escondidas. Amo o povo; contudo, não me agrada representar para ele; embora corra tudo bem, não confio em seus aplausos rumorosos e vivas entusiásticos, bem como nego o nome de discreto a quem sói procurá-los. E, ora, Adeus (ATO I, CENA I).

Mas não foi pela virtude de Ângelo que o Duque deixou-o no governo. O Duque pretendia observar como Ângelo agia em um cargo que lhe desse poder. E por isso se disfarça de monge e pede abrigo em um convento no interior do lugar.<sup>5</sup>

## 2.2 QUANDO EXERÇO PODER, EXERÇO AUTORIDADE?

Na narrativa Viena está imersa na corrupção e as normas morais se diluem, há leis para tudo, mas não há quem se preocupe em segui-las. Ângelo representa então o modelo de virtude que deve ter o governante para exercer autoridade e aplicar a severa lei de Viena.

<sup>5</sup> O Duque é o personagem que representa a peça. Nas peças de Shakespeare há um personagem que faz a crítica da dissimulação ao mesmo tempo em que dissimula (STAROBINSKI, 1992, p. 13), com isso a experiência estética se dá com uma crítica ao modo como se estabeleciam as relações em sociedade naquele momento: a intenção do personagem que representa a peça está desde sempre evidente ao público, enquanto o agir e as intenções individuais dos demais personagens aparecem no desenrolar da trama (em suas dissimulações e negociações de interesses) movimentados pela ação do Duque.

Ângelo decide fechar as casas de tolerância do subúrbio (as da cidade foram protegidas por algum burguês) e condena Cláudio à morte por ter engravidado a mulher com quem iria se casar. Cláudio sobre Ângelo: “desta Arte, a semideusa Autoridade nos faz pagar a peso o que pecamos. As palavras do céu: ‘Se eleito, bem; se rejeitado, bem’, são verdadeiras” (ATO I, CENA II). E com isso a representação da autoridade de Ângelo é questionada na medida em que tal decisão é sentida como ilegítima entre a sociedade:

E ora esse novo representante do poder do Duque, seja por novidade ou ofuscamento, ou por julgar que o Estado é tão-somente um cavalo em que monta o governante, e em que, uma vez na sela, só com o fito de mostrar seu poder, afinca a espora; seja que a tirania esteja nele ou na própria eminência que o define, não sei dizer. Mas esse novo Duque desperta contra mim todas as penas que, como enferrujadas armaduras, pendiam sem proveito há dezenove ciclos do zodíaco. Por fama, tão-somente, aplica ele o ato esquecido, ora fresco e desperto, contra minha pessoa. Sim, só visa a fazer nome (ATO I, CENA II).

Cláudio encontra na irmã Isabela a única chance de conseguir persuadir Ângelo a mudar sua punição. Isabela estava em um convento pronta para se tornar freira e perder qualquer contato com o mundo de fora e com os homens. É Lúcio, a pedido de Cláudio, que vai até ela informar o que acontecia:

Revestido de toda a autoridade, em seu lugar se encontra o Senhor Ângelo, sujeito que tem neve derretida nas veias, que jamais sentiu as vívidas picadas dos sentidos, e que o fio da natureza embora com proventos espirituais, jejum e disciplina. Para medo infundir nos maus costumes que há muito puxam pela lei, tal como fazem ao leão os ratos, um edito ele desenterrou sob cujo peso vosso irmão perde a vida. Esse o motivo de o ter ele prendido, no que segue mui de perto o rigor dos estatutos, para servir de exemplo. Não subsiste mais esperança, a menos que vos seja possível abrandar o senhor Ângelo com belas orações. O núcleo aí tendes do que entre mim e vosso irmão se deu (ATO I, CENA IV).

Enquanto isso, o Duque conta a Frei Tomas os motivos que o levaram a solicitar hospedagem em um convento. Descreve uma ausência de governo, que se caracteriza pela falta de autoridade das leis e do

governante para aplicá-las. O Frei pondera que o governo exercido pelo Duque lhe parecia mais temível que o de Ângelo, a que o Duque responde:

Temível, receio, em demasia. Tendo sido minha a culpa de o povo desenfrear-se, fora muita dureza castigá-los pelo que permiti que eles fizessem; sim, que é dar permissão, deixar que as faltas circulem livremente sem que o mesmo se passe com o castigo. Esse o motivo, meu bom padre, de haver delegado a Ângelo meu poder. Acobertado por seu nome, pode ele ser severo sem que o menor descrédito recaia sobre minha pessoa para vê-lo no exercício do cargo é meu desejo, como irmão de vossa ordem, a um só tempo visitar o regente e o povo miúdo. Peço-vos, pois, me concedais um hábito e me certifiqueis de como devo proceder pessoalmente, para monge parecer de verdade. Mais de espaço vos apresentarei novos motivos que justifiquem mais este meu ato. Agora só vos digo que lorde Ângelo é forma e da inveja se resguarda; mal confessa que o sangue nele corre e que o pão lhe é mais grato do que pedra. Vamos ver se o poder perverte o intento dos homens e o que em nós é fingimento (ATO I, CENA III).

Ângelo aparece então no jogo da representação do Duque, que faz a crítica da mentira na peça, dissimulando a intenção de sua agir para seu substituto enquanto vigia seus atos à distância, na medida em que lhe delegou a função que não poderia exercer sem perder autoridade diante dos súditos. A representação da autoridade em Ângelo se dá no exemplo de virtude que se relaciona à severidade das leis do lugar, para poder aplicá-las legitimamente, o governante deveria senti-las e vivê-las intensamente. Mas o que acontece quando tais leis (morais) não respondem mais aos problemas da sociedade, que as questiona?

### 2.3 QUANDO O EXEMPLO NÃO TEM EFICÁCIA

Na sede do governo, Ângelo e Escalo conversam sobre a decisão que condena Cláudio à morte. Ângelo justifica tal sentença racionalmente, pelo discurso, ao mesmo tempo em que tira a máscara da legitimidade do poder de julgar e de legislar. Tal representação está presente no caráter universal que Ângelo atribui à sua decisão, criticando a convenção característica na época de buscar atenuar o delito alheio, alegando o delito de quem decidiu a punição: “não deveis os delitos atenuar-lhe, alegando meus erros. Dizei-me, antes, que se vier a se dar que eu, que o

condeno, cometa crime igual, minha sentença com este julgamento está passada, sem que ninguém se meta de permeio. É, preciso, senhor que ele pereça”. Com isso se daria a autoridade da decisão e ao mesmo tempo a autoridade de quem a aplica.

Então seria possível falar em uma decisão com autoridade normativa em um contexto onde claramente a justiça é o uso feito pelos homens da lei e só o que é visto se submete ao tribunal, o erro de Cláudio foi ter caído na tentação e a consequência disto, a gravidez, ter aparecido, o que determinaria punição exemplar para restabelecer o vínculo moral na sociedade:

Mas uma coisa, Escalo, é ser tentado, outra é cair. Não nego que é possível haver no júri, convocado para julgar um criminoso, sobre doze jurados um ou dois ladrões de culpa maior que a do preso. Só o que é visto é que cai sob a alçada da justiça. Que sabe a lei das leis que os ladrões fazem para os outros condenar? É muito claro: ao encontrarmos uma joia, logo nos abaixamos; fora por nós vista. Mas passamos por cima do que os olhos não nos fere, sem nem pensar no fato (ATO II, CENA I).

Isabela, outro modelo de virtude, se encontra com Ângelo e tenta persuadi-lo a não condenar Cláudio à morte. Para isso ela faz uso do discurso, entrando no argumento do governante substituto para buscar convencê-lo do contrário, usando o fato de que no passado todas as almas eram desde sempre condenadas, mas aquele (juiz supremo) que contava com o poder para isto, o manuseava de forma mais flexível. Ângelo faz novamente uso da representação, justificando pelo discurso, a autoridade normativa de sua decisão:

ao dar mostras de justiça, pois revelo piedade para aqueles que eu não conheço e que viriam, certo, a sofrer por um crime não punido, sobre ser com o culpado apenas justo, pois, expiando ele a culpa, não tem tempo de cometer mais crimes. Conformai-vos; vosso irmão morrerá; paras com as queixas (ATO II, CENA II).

O modelo de virtude de Ângelo compreende a autoridade de sua decisão por não ser suscetível de negociação pelos interesses envolvidos. A isto Isabela se contrapõe afirmando: “sereis, pois, o primeiro a aplicar esta sentença e ele a cumpri-la. É grande coisa ter de um gigante a força, mas é bárbaro, como gigante, usá-la” (ATO II, CENA II). O ar-

gumento busca convencer Ângelo de que a decisão que condena Cláudio à morte não tem autoridade e carrega a crítica à representação do poder do governante, no seguinte contraponto: a autoridade do poder em exercício está em saber como usá-lo. Ou como o conselho que o Duque deu a Ângelo ao deixar-lhe o cargo: “Achai-vos apto, agora, para fazer como eu, soltando rédeas à lei, ou retraindo-as à vontade”. Argumento que se encerra quando o Duque explica o motivo de ter delegado poder a Ângelo, qual seja, que o substituto exercesse, por suas características pessoais, o rigor exigido sem que a relação do governante com o povo fosse prejudicada.

#### 2.4 A MAIS SANTA DAS VIRTUDES E A NEGOCIAÇÃO PELA MENTIRA

Ângelo não muda de opinião, mas diz a Isabela para que retorne no dia seguinte. No entanto, sua intenção é fazer com que ela ceda ao desejo dele de passar uma noite em seu leito:

Que é isto? Que acontece? É ela a culpada? Serei eu? O tentado ou a tentadora, qual dos dois peca mais? Ah, não é ela; não quer tentar-me; eu sim, que em pleno sol, ao lado da violeta, não faço como as flores, mas no jeito da carniça corrompo a estação boa. Poderá dar-se o caso de a modéstia deturpar os sentidos mais depressa do que pode fazê-lo a leviandade? Sobrando-nos espaço, desejamos demolir o santuário para nossa abjeção aí plantar? Que coisa ignóbil! Que és agora, Ângelo, ou melhor, que fazes? Queres vê-la enfeada justamente no que a embeleza? A vida ao irmão concede; quando os juízes roubam, têm licença de roubar os ladrões. Como! Amá-la-ei, para assim desejar vê-la de novo, de deleitar-me ouvindo-a? Estou sonhando? Ó inimigo astucioso, atrais os santos com iscas de outros santos! A mais grave tentação é a que incita para o crime por amor à virtude. A prostituta, com a dupla força que a arte e a natureza conferem, jamais pôde abalar-me; mas agora me sinto abalado por esta jovem pura. Até este instante, só para rir do amor era eu constante (ATO II, CENA II).

Com isso Ângelo propõe à Isabela que pratiquem o mesmo crime (pecado) pelo qual condenou Cláudio à morte. Mas também há um processo de identificação que se dá na ambivalência, na medida em que a virtude religiosa de Isabela impressiona o governante substituto a ponto de fazê-lo desejá-la autenticamente e agir em desacordo com o modelo de virtude que representa:

Quando quero pensar em qualquer coisa ao rezar, faço-o sempre distraído; sobem ao céu palavras desconexas, ao passo que a memória, surda à língua, ancora em Isabela. Tenho o nome do céu na boca, como se o mascasse sem parar, e no peito o avassalante veneno de meus planos. Até agora fiz do Estado o meu livro – belo livro! – que à força de ser lido já se torna monótono e tedioso. Este meu cargo, de que tanto me orgulho – que não me ouça ninguém! – eu o trocara com vantagem por uma pluma ociosa, que vagueasse tocada pelo vento! Ó posição! Quantas vezes apenas com teu hábito fazes tremer os tolos e acorrentas em tua falsa aparência os próprios sábios? (ATO II, CENA IV).

A noviça se nega ao ato acusando Ângelo pela corrupção e afirmando que tanto ele quanto o irmão cometeram crime (pecado) agindo de tal forma, nisto mostra a intenção de negociar pela mentira, apesar da virtude santa que a caracteriza. O contato com Ângelo também questiona a exemplaridade presente na virtude de Isabela, mostrando sua ambivalência e um processo de identificação que não está somente ligado ao religioso, mas aos jogos de poder mundanos. À negativa de Isabela, Ângelo responde:

Quem dará crédito ao que disseres, Isabela? Meu nome sem mácula, a austeridade do meu modo de viver, a formal contestação a quanto asseverardes, e meu posto dentro do Estado, tanto a vossas queixas hão de prevalecer que heis de asfixiar-se em vosso próprio conto, só restando de tudo, ao fim, um cheiro de calúnia. Mas já que principiei, vou soltar rédeas ao instinto sensual: consente logo no que quer meu desejo ardente, pára com essas sutilezas, esses rubores dispensáveis, que só servem para banir o que eles ambicionam; resgata o irmão, cedendo aos meus desejos o corpo; do contrário, não somente vai morrer ele a morte cominada e, ante a recusa tua, ora acrescida de morosa agonia. Amanhã traze-me a resposta; senão, por esta mesma paixão que me domina, eu me transformo para ele num tirano (ATO II, CENA IV).

Enquanto isso o Duque, fantasiado de monge, está na prisão consolando Cláudio, quando chega Isabela para contar o que havia acontecido entre ela e Ângelo. Cláudio chega a pedir que Isabela ceda aos desejos do governante para salvar sua vida, mas a irmã representa toda a força de sua virtude religiosa: “Oh animal! Hipócrita sem fé! Velhaco

infame! Queres ter vida à custa do meu vício? Não será quase incesto obter as bases da vida à custa da honra da própria irmã? Que devo crer?" (ATO II, CENA IV).

O Duque e o Preboste assistem à cena e chamam Isabela para uma conversa. O passado de Ângelo tem elementos que permitem desmascarar sua exemplaridade e com isso a autoridade de sua decisão, sem que Isabela tenha que ceder aos seus desejos para salvar o irmão. Há cinco anos o substituto no governo teria prometido casamento à Mariana, que perdeu o irmão no mar, e junto com ele seu dote e Ângelo. Então o Duque convence Isabela a procurar Mariana para juntas desmascararem Ângelo:

Quem maneja o gládio duro deve ser severo e puro, modelo, em tudo impecável, excelente, inabalável; antes de a alguém castigar, deve seus erros pesar. Vergonha para quem pune pecados sem ser imune! Venha o castigo do céu para Ângelo – o astuto réu! – porque meu reino limpou do que no peito acoitoi. Quanta baixeza se abriga em feição serena e amiga! Quão fácil é à hipocrisia, tão formosa à luz do dia, em teia fina apanhar o que aos outros faz pasmar! Astúcia ao vício oporei – contra os maus a única lei. – vai ter Ângelo no leito a noiva, por seu despeito. O enganador, enganado, fica, desta arte, curado, pagando sua fraude antiga com jura veraz e amiga.

No plano do Duque Mariana estaria no lugar de Isabela no leito de Ângelo, sem que ele soubesse. A história passada de Mariana e Ângelo excluiria o crime e a desonra deste ato.

O Duque disfarçado, junto com o Preboste, simula a morte de Cláudio, ordenada por Ângelo, enviando outra cabeça para o governante. Chega Isabela que é informada pelo Duque, ainda disfarçado, que seu irmão está morto, também é informada de que o governante retornará à Viena.

Ao mesmo tempo, Ângelo e Escalo recebem uma carta do Duque que está retornando, com determinação para que anunciem com antecedência sua vinda e, caso haja petição para reparação de alguma injustiça, que seja feita em público. Ângelo reage a isto:

Esse ato me transtorna e deixa inútil para tudo. Uma jovem desonrada, e justamente por pessoa de alta posição, que aplicou a crime análogo todo o rigor da lei! Por sorte minha

o seu terno pudor não dirá nada da desonra. Como ela me acusara? A razão vai tirar-lhe todo o ousio. A minha autoridade é de tal monta, que escândalo nenhum pode tocá-la; primeiro o acusador ficará mudo. Vivo Cláudio estaria se não fosse reçar que sua idade turbulenta, tomada de paixão, viesse acaso a vingar a existência desonrada que tal preço custou. Fosse ele vivo! Mas não; quem uma vez perdeu a graça não torna a endireitar, por mais que faça (ATO IV, CENA IV).

Quando o Duque entra em Viena, não mais disfarçado, Isabela pede audiência e conta sua história, acusando Ângelo. Mesmo cedendo aos desejos do governante, seu irmão foi punido com a morte no dia seguinte, por crime semelhante. O Duque simulando defender Ângelo ordena a prisão de Isabela, que fala então da ajuda que recebeu de Frei Ludovico (Duque disfarçado de monge). Enquanto isso Mariana entra em cena para contar o que aconteceu na noite anterior e afirma que Ângelo é seu esposo. O Duque sai de cena atribuindo a responsabilidade do julgamento desse problema a Escalo, que se retira para interrogar Isabela.

## 2.5 AINDA HÁ EXEMPLOS A SEREM SEGUIDOS?

E o Duque retorna fantasiado de monge (Frei Ludovico). Sendo levado à presença de Escalo e Ângelo para audiência, nega ter colaborado com as mulheres, com a intenção de desmascarar o governante substituto. Mas é descoberto. E neste momento, todos compreendem que estavam sendo vigiados e de nada adiantaria negarem suas ações. O Duque sentencia Ângelo, dizendo a Isabela:

No que respeita a vosso irmão fez ele duplo crime de violação: da santa castidade e da palavra dada quanto à vida do falecido. Por sua própria boca nos grita por maneira estrepitosa a demência da lei: Morte por morte, um Ângelo por Cláudio! A pressa exige pressa; e vagar, vagar; o semelhante medida por medida sempre em tudo. Ângelo tua falta é manifesta; de nada vale negá-la; fora inútil. Condenote, pois, ao mesmo cepo em que Cláudio foi morto, e isso depressa! (ATO V, CENA I).

Então o modelo de virtude de Ângelo, que emprestou autoridade à decisão que condenou Cláudio à morte, foi desfeito. Mariana e Isabela, juntas, intercedem pela vida do governante substituto, mas

Ângelo reage: “dói-me ver que sou a causa dessas dores, e de tal modo se me aperta o peito que prefiro morrer a ser perdoado. É o que mereço, sei-o; e é o que procuro” (ATO V, CENA I).

Ângelo aparece despido da representação da autoridade severa anterior e seu processo de autoconhecimento o leva a reconhecer Mariana como sua esposa, com isso ele se humaniza e se redime ao mesmo tempo.

Cláudio é trazido vivo. E o Duque perdoa a negociação pela mentira de Isabela, feita por amor ao irmão, propondo casamento à noiva, que aceita a proposta. Ângelo é perdoado. Mas Lucio, o mesmo que informou Isabela a pedido de Cláudio e a conduziu até Ângelo, é punido exemplarmente por ter difamado o monarca ao longo de toda a narrativa (é a personagem que acompanha o Duque disfarçado de monge em sua trajetória). Diz o Duque a Lúcio: “Vós, aí, que na conta me tínheis de covarde, mulhereengo, imbecil, asno (...) Em que vos mereci para me honrardes com títulos tão grandes?” (ATO V, CENA I). O governante faz de igual forma, uso da força para manter sua autoridade (representada).

### 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS QUANDO SOU AUTORIDADE, NÃO SOU AUTORIDADE

O problema da peça Medida por medida nos leva à discussão inicial sobre a perda da eficácia dos exemplos como modelos para construção de uma identidade (de caráter universal e normativo) e, ao mesmo tempo, ao problema do agir humano num mundo sem referências buscando um agir mais próximo da natureza humana.

Dois elementos são notáveis nesta peça: a) Ângelo e Isabela representam um modelo de virtude que não corresponde mais à natureza das práticas em sociedade, as contradições dos personagens e o autoquestionamento pela interação entre ambos, mostram essa dissonância e o processo de identificação e autoconhecimento presente quando são despertados pelo desejo; b) precisamente por isto a decisão de Ângelo, que condenou Cláudio à morte, foi questionada desde sua autoridade, mesmo que o uso da força para exercer autoridade fosse comum naquele momento. Por sua vez, o Duque fez uso da força ao con-

denar Lucio à morte exemplarmente pela difamação de sua imagem.

É importante lembrar aqui que para na Renascença a lei moral e a lei física eram uma extensão da natureza. Por sua vez, não se tem acesso direto a uma lei natural. Então, para Montaigne: “as leis naturais nascem do costume, pois todos veneram interiormente as opiniões e os usos aprovados e aceitos pela sua sociedade; a eles não desobedecem sem remorso, e em os adotando recebem aplausos” (1980, p. 60). Por mais que os costumes e as leis civis por vezes se contradigam entre si, o mais sensato seria não se afastar do comum no convívio em sociedade, pois “a extravagância provêm mais da loucura e afetação ambiciosa que da verdadeira razão” (1980, p. 62) e principalmente porque:

é duvidoso que a vantagem que pode haver em modificar uma lei por todos acatada, seja incontestavelmente maior do que o mal resultante da mudança; tanto mais quanto os usos e costumes de um povo são como um edifício constituído de peças diversas de tal maneira juntadas que é impossível abalar uma sem que o abalo se comunique ao conjunto (MONTAIGNE, 1980, p. 62).

O argumento de Montaigne está ligado à crítica da ausência de reflexão do homem sobre a dominação que o submete independentemente de onde venha:

Os povos, afeitos à liberdade e a se governarem por si mesmos, encaram qualquer outra forma de governo como monstruosa e contrária à natureza. Os que estão acostumados à monarquia o mesmo pensam de seu sistema. Estes últimos, quaisquer que sejam as oportunidades que se lhes oferecem de mudar, e ainda que tenham tido grandes dificuldades de se desembaraçarem de um chefe indesejável, apressam-se em buscar outro, com o qual terão dificuldades idênticas, porque são incapazes de odiar a dominação de um senhor (MONTAIGNE, 1980, p. 61).

A partir disso é possível concluir que na peça Medida por medida, Shakespeare, através da crítica da mentira, mostra um agir temerário de Ângelo que pretendeu governar de acordo com um modelo de virtude (representado) que estava de acordo com as leis civis rigorosas do lugar, mas em oposição aos usos e às práticas em sociedade, então tal modelo não teve eficácia.

Mas o Duque também faz uso da força para manter sua autoridade ao punir Lúcio exemplarmente, porque a difamação do soberano é

um crime (pecado) grave quando sua autoridade depende da representação e da aceitação para ser mantida.

Ambos os modelos de autoridade têm seu fundamento questionado.

## REFERÊNCIAS

AZAR FILHO, Celso Martins. Natureza e lei natural nos ensaios de Montaigne. *Revista Principios*, ano 3, n. 04. p. 51-71. jan./dez 1996. Disponível em: <http://www.principios.cchla.ufrn.br/04.pdf>. Acesso em: 29/09/12

DOBSON, Michael; WELLS, Stanley. *The Oxford Companion to Shakespeare*. New York: Oxford University Press, 2001.

GHIRARDI, José Garcez. *O mundo fora de prumo*. São Paulo: Almedina, 2011.

MONTAIGNE, Michel de. *Ensaaios*. Trad. de Sérgio Miliet. 2 ed. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

SHAKESPEARE, William. *Measure for Measure*. New York: Signet Classic, 1998.

STAROBINSKI, Jean. *Montaigne em movimento*. Trad. de Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 1992.

**PERSPECTIVA TRANSDISCIPLINAR NA  
ABORDAGEM DE TEMAS SOCIAIS E  
JURÍDICOS: UMA LEITURA DE *AQUELES  
DOIS* DE CAIO FERNANDO ABREU**

**ROSÁLIA MARIA CARVALHO MOURÃO<sup>1</sup>  
SILVANA MARIA PANTOJA DOS SANTOS<sup>2</sup>**

**RESUMO:** Direito e Literatura se interrelacionam no instante em que ambos têm como foco a realidade: a literatura permite refletir acerca de fenômeno social a partir da *verossimilhança*, enquanto o Direito postula disciplinar as ações em sociedade. Diante disso, objetiva-se com este trabalho analisar a importância da relação entre Direito e Literatura, com ênfase na obra *Aqueles dois* de Caio Fernando Abreu. Considera-se que este modo de interação possibilita a reflexão sobre temas de interesse jurídico sob diferentes perspectivas, desencadeando a transdisciplinaridade nas formas de abordagens das práticas sociais e jurídicas.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito. Literatura. Sociedade.

## **1 INTRODUÇÃO**

O campo jurídico, enquanto espaço eminentemente dogmático fora fundado no positivismo clássico, cujas bases concentravam-se no método cartesiano. Para que o conhecimento tivesse credibilidade deveria ter total rigor lógico, ser comprovado à luz das evidências e estar

<sup>1</sup> Mestra em Estudos Literários pela Universidade Federal de Pernambuco – UFPI; Graduada em Direito pelo Instituto Camilo Filho – ICF; Professora de Direito e Literatura da Faculdade Santo Agostinho – FSA.

<sup>2</sup> Doutoranda em Teoria Literária pela Universidade Federal de Pernambuco – UFPE; Prof<sup>a</sup> de Literatura da Universidade Estadual do Piauí -UESPI e da Universidade Estadual do Maranhão - UEMA; Professora de Direito e Literatura da Faculdade Santo Agostinho – FSA.

fundamentado tão somente no saber científico. Em decorrência da predisposição histórica ao hermetismo, a dogmatização do Direito restringiu o seu sistema a busca da Verdade, a partir de métodos imutáveis. Assim, o Direito, ao longo dos tempos, firmou sua *práxis* distanciada da dinâmica social e, por conseguinte, isolada de outros campos do saber.

Com o advento da modernidade, a sociedade passou a exigir da conjuntura social a quebra de paradigmas, abandonando, com isso, fronteiras conceituais clássicas. O mundo presenciara no campo das ciências os primeiros impactos. A teoria psicanalítica de Freud deslocou as estruturas da sociedade e, conseqüentemente, da posição do homem diante de si e dos outros, ao provar que a noção de sujeito não mais correspondia a de um ser racional, controlador do próprio discurso, ao contrário, o homem passara a ser entendido como um sujeito lacunoso e fragmentado, por isso, marcado por uma incessante busca de completez; o pensamento de Nietzsche desarmonizou as certezas em torno dos conceitos de Verdade, Bondade e Beleza tidos como valores morais absolutos; a descontinuidade defendida por Einstein alterou o que parecia indissociável, tornando o objeto fracionado em suas partes, bem como, relativizada a noção espaço/temporal.

A ciência antiga que privilegiava a invariância cedera lugar à nova ciência, metaforizada pelo fogo: chama que desencadeia a incessante agitação na percepção do mundo. Ademais, a ciência passou a ser sacudida pelo deslumbramento de que *tudo que é sólido desmancha no ar*<sup>3</sup>, tudo tem uma fluidez que deságua no contingente. O modo de olhar para o universo fez com que o homem reconhecesse que nada mais ocupa a posição central e determinante neste cenário. Assim, o homem começou a redimensionar o seu modo de interagir socialmente.

Para além da física, começou-se a encurtar a distância entre o Direito e outras áreas do saber, sem que essa quebra de fronteira ameaçasse sua autonomia. Diante disso, objetiva-se com este estudo anali-

<sup>3</sup> BERNAN, Marshal. *Tudo que é sólido desmancha no ar*: a aventura da modernidade. Trad. Carlos Felipe Moisés, Ana Maria L. Ioriatti. São Paulo: Cia das Letras, 2007. A modernidade "é uma unidade paradoxal, uma unidade de desunidade: ela nos despeja a todos num turbilhão de permanente desintegração e mudança, de luta e contradição, de ambigüidade e angústia".

sar a importância da relação entre Direito e Literatura enquanto possibilidade a mais de compreensão de fenômenos jurídicos, cuja articulação permite uma visão transdisciplinar do saber. Ademais, pretende-se verificar a relevância da literatura enquanto espaço propiciador de reflexão crítica sobre temas de interesse jurídico

## 2 DIREITO E LITERATURA ROMPENDO FRONTEIRAS

A relação entre Direito e Literatura deve-se inicialmente a John Henry Wigmore. Em 1904, o jurista norte-americano passou a despertar a curiosidade de seus compatriotas ao defender a presença da *literatura no direito*. Propôs uma lista de obras literárias explicitando relações entre essas duas áreas do conhecimento, denominando cada obra de *legal novel*. Para tanto, Wigmore *apud* Godoy (2008, p.29/30) enquadrou os romances nas seguintes categorias: 1) obras que apresentam cenas de julgamento; 2) que descrevem atividades profissionais de advogados; 3) atividades de processamento e punição de crimes; 4) que apresentam temas relativos à conduta ética, ou não, de profissionais do Direito.

Dispõe Wigmore que a leitura do texto literário, com abordagens dessa natureza, proporcionam a compreensão sobre o desdobramento de acontecimentos sociais e jurídicos, além de suscitarem a humanização e alteridade nos que vivenciam o Direito. Muitos conflitos sociais abordados pela literatura possibilitam ao leitor aproximação de realidades muitas vezes analisadas apenas tecnicamente. Saber, por exemplo, que o artigo 240 do Código Penal que tipificava o adultério foi revogado e que o Código Civil alterou dispositivos legais que colocavam a mulher como única responsável por zelar pela “moralidade do casamento” é munir-se tão somente de apostes técnicos indispensável ao jurista. Por outro lado, analisar o processo de subjugação da mulher, que a condenou ao silêncio ao longo do processo histórico, a partir de obras machadianas como os contos *Mariana*, *O Relógio de Ouro*, *A Cartomante* ou em romance como *Dom Casmurro*, é perceber, por meio do *verossímil*, os desdobramentos referenciados por Wigmore.

Na esteira de Wigmore, na década de 20, as investidas do juiz da Suprema Corte dos Estados Unidos, Benjamin Narthan Cardozo desa-

fiou a tradição positivista ao visualizar a *direito como literatura*. Contrariando o pensamento de seus contemporâneos que defendiam a substância do Direito, Cardozo propunha que a construção discursiva do texto jurídico se assemelhava a procedimentos literários. Para ele, “a substância (jurídica) circulava por meio de forma (literária)” (GODOY, p. 65), ou seja, não bastaria ao profissional do Direito saber dizer os ditames legais, mas seria preciso estilo, permeado de elementos retóricos.

Entre as décadas de 40 e 60, os Estados Unidos passaram a ter a Europa como aliada nas discussões sobre a relação entre Direito e Literatura, destacando-se trabalhos de Ferruccio Pergolesi, Juan Ossorio Morales, Tullio Ascarelli, dentre outros (TRINDADE; GUBERT; at all, 2008, p. 26/27). Mas foi a partir da iniciativa de um grupo de juristas norte-americanos que os estudos de Direito e Literatura foram sistematizados: surgiu nos anos 70 o *Law and Literature Moviment*, cujos idealizadores foram James Boyd-White e Richard Weisberg.

White sistematizou seus estudos a partir da interpretação de obras clássicas que abordam temas jurídicos, como *As Eumênidas* de Ésquilo, *Crime e Castigo* de Dostoevsk, *Orgulho e Preconceito* de Jane Austen, *Hamlet* de William Shakespeare, dentre outras, resultando na publicação de *The Legal Imagination*, marco do movimento (GODOY, 2004). Defendeu que a tradução é um elemento crucial do fenômeno jurídico. O profissional do Direito precisa de competência discursiva para modificar (traduzir) o discurso oral transmitido pelo cliente para o discurso escrito ao levá-lo ao conhecimento do julgador. Para tanto, é preciso habilidades na sistematização não somente de elementos juridicamente relevantes, mas também daqueles que não têm relevância jurídica, porém contribuem para o esclarecimento dos anteriores. Sendo o ato de narrar um procedimento próprio do texto literário, este seria um dos pontos comuns entre o Direito e a Literatura apontados por ele.

O ensino jurídico concentra-se em técnicas, em teorias que fundamentam o Direito, sendo a *práxis* direcionada exclusivamente para o campo jurídico. A literatura contribui para dar visibilidade a outra dimensão de conhecimento que não é abordado nos métodos pedagógicos, ou seja, uma obra literária que tematiza um conflito judicial, dá visibilidade a personagens do universo jurídico (advogados, juízes, defensores

públicos), cujos discursos permitem a compreensão de possíveis recortes de normas jurídicas contextualizadas em demandas judiciais. Além disso, a familiarização de uso de estratégias argumentativas por acusação e defesa em embates discursivos no âmbito literário torna-se uma possibilidade a mais de reflexão sobre o universo jurídico.

Corroborando com o pensamento de Weisberg, os argumentos seguintes justificam a presença de obras literárias na elaboração de técnicas discursivas do direito.

Justifica-se por percepções que dão conta de que o profissional do direito colheria, na literatura manancial de exemplos, indicações de efeito retórico, tinturas de cultura, demãos de generalidade sistêmica. O jurista conhecedor da literatura seria íntimo com os problemas da alma humana; na linha da advertência de Terêncio, para quem tudo que fosse humano não lhe seria estranho. (GODOY, 2008, p.10)

Nesse sentido, a obra literária poderia despertar a alteridade, estendendo o olhar para além dos espaços de atuação do Direito. O texto literário permite aproximar o leitor das vicissitudes humanas, a partir do envolvimento de personagens em situações conflitantes. Destacam-se nesse particular, as tragédias gregas *Édipo Rei* e *Antígona* de Sófocles, sendo que a última traz à tona a dimensão do descumprimento de uma norma positivada; enquanto aquela, uma violação de norma imposta pelos deuses, com isso, põe em discussão o problema do homem frente ao seu infortúnio; A obra *As Troianas* de Eurípedes amplia a percepção de que nas cidades gregas a mulher tinham vontade própria, para tanto, confere uma parcela de dicção ao feminino, consubstanciando a sua reclamação ao direito. Assim, as tragédias gregas têm em comum a marcação de atitude de desconsolo e desconforto da sociedade metafórica pelo coro, ante à condição humana.

Não se pode deixar de enfatizar que o contato com os clássicos da antiguidade permite pensar o direito a partir do passado. Nas sociedades rudimentares, as normas de conduta não eram aleatórias, nem sistematizadas na norma positivada, mas sim baseadas no *consuetudo*, no entanto, a ordem social se fazia cumprir com base na aplicação de penalidades feitas por particulares. Os Gregos foram os primeiros povos a vivenciarem a passagem de uma sociedade pautada no sistema

vindicativo de caráter privado (família) para o sistema de justiça, de caráter público. O cumprimento do Direito passara a ser assegurado por instituições estatais. (AGUIAR E SILVA, p. 136). A *Oresteia* de Ésquilo (séc. V a.C) é considerada o marco dessa transição porque:

Alude ao momento em que o poder do indivíduo fazer, e dever fazer, justiça pelas suas mãos é substituído pelo correspondente poder da comunidade. (...) Da retaliação privada, injusta e injustificada, à retribuição pública e institucionalizada. Ou muito simplesmente, da irrefreável vingança privada à retribuição pública. (AGUIAR E SILVA. 2008, p. 136/137)

O movimento Direito e Literatura consolidou-se na década de 80, a partir de métodos investigativos que deram “impulso aos estudos da *Literatura no Direito*” (SCHWARTZ, 2006, 52). Na contemporaneidade, multiplicam-se as pesquisas preocupadas com a intercomunicação entre esses campos. Muitas faculdades americanas redimensionaram suas estruturas curriculares adotando disciplinas que relacionam o Direito com a Literatura, inclusive a *Harvard Law School*. (SCHWARTZ, 2006, p.52). No Brasil, essa articulação ainda é tímida, no entanto já existem instituições de ensino superior renomadas, que inseriram em seus programas de graduação, disciplinas específicas interagindo essas duas áreas do conhecimento. Ainda, no campo acadêmico surgem núcleos de estudos formados por pesquisadores de diferentes áreas, como direito, literatura, filosofia, psicanálise, etc., permitindo a troca de leituras, de experiências, quebrando barreiras compartimentadas do conhecimento.

### 3 ENTRECruZAR DE VOZES

O texto jurídico e o literário apresentam elementos que permitem conferir a cada área características que as particularizam. A norma positivada institui-se num campo de obrigações e de normas a serem cumpridas socialmente por meio de uma linguagem denotativa que limita a significação; a literatura enquanto arte extrapola os limites, dado ao caráter plurissignificativo da linguagem. As várias possibilidades de significados do texto literário se processam graças a elementos estilísticos provocadores de efeitos estéticos. Em contrapartida, o Direito comuni-

ca-se por meio de linguagem lógica, coerente, direta, procurando limitar as incongruências, as ambiguidades que suscitem diferentes possibilidades de adentramento ao texto.

O Direito se impõe pelo poder de decisão, não convida os sujeitos a concordarem ou não com as suas prerrogativas. Assim, a ordem está para o direito, como a transgressão para a literatura. Transgredir implica extrapolar o instituído; ser de um tempo histórico, ao mesmo tempo sentir-se um forasteiro; fazer parte de um contexto, mas poder afastar-se dele, para observá-lo e questioná-lo. Outro aspecto a destacar é quanto à origem do texto legal. Sua motivação se efetiva por vontade política, objetivando o bem estar social, logo a focalização da realidade propriamente dita é imprescindível; já a obra literária surge das impressões do autor ante a realidade social, para tanto, o escritor constrói, no plano ficcional, narrativas verossímeis, que se aproximam da realidade, sem se configurarem como reais. A recriação da realidade ao passar pelo crivo de seu criador muitas vezes revela injustiça, impunidade, intolerância, desonestidade que remetem à vivência em sociedade, mas que podem tornar-se imperceptíveis aos olhos de sujeitos sociais acomodados a uma neblina de alienação e/ou conformismo.

Apesar dos elementos que individualizam o Direito e a Literatura, estes campos se interseccionam em muitos aspectos. O Direito insere-se numa rede textual que envolve contratos, petições, contestações, sentenças, etc. exigindo do profissional da área, competência linguística. Desse modo, atrelado ao conhecimento das normas jurídicas, doutrinas e jurisprudências, far-se-á necessária a utilização de estratégias discursivas, de recursos estilísticos, a fim de obter uma ação eficaz sobre os espíritos dos interlocutores, eis o componente da arte. Com isso, a leitura de textos literários pode dar contribuições relevantes ao profissional do direito, no instante em que possibilita habilitá-lo quanto à ampliação vocabular, à ordenação de idéias e à sistematização da norma culta da língua em situações contextualizadas, exigências a todo profissional que faz da língua escrita sua ferramenta de trabalho.

O Direito é construído a partir da relação entre os sujeitos sociais; a literatura postula refletir acerca da teia de relação que os homens estabelecem uns com os outros em sociedade, logo, não se pode negli-

genciar a força dessa comunicação. Schwartz (2006, p. 18/19) reforça essa (inter) ação especificando temas de interesse jurídico que permeiam narrativas ao longo da história da literatura, a saber, conflitos que envolvem “violações a direitos com suas consequentes cargas de justiça/ injustiça; (...) questionamentos sobre a validade de uma norma jurídica e o porquê de sua (des) obediência”. Temas dessa natureza direcionam a percepção para situações que vão além do conhecimento tecnicista do Direito.

São inúmeras as obras literárias que propõem discussão sobre o papel da justiça institucionalizada de proporcionar segurança e proteção à sociedade; outras que realçam a luta por tratamento igualitário às minorias por parte do Direito e do Estado. Quanto a última, dá-se aqui relevância ao conto *Aqueles dois* de Caio Fernando Abreu, visto que põe em discussão o preconceito e discriminação, por meio do assédio moral no ambiente de trabalho.

Publicado em 1982, na obra *Morangos Mofados*, o conto aborda o relacionamento homoerótico entre Raul e Saul, ambos funcionários de uma repartição pública. Os dois foram apresentados no primeiro dia de trabalho e, aos poucos, foram se aproximando “mas tão lentamente que eles mesmos mal perceberam” (ABREU, 2005, p.133). Gradativamente a amizade entre os dois se intensifica naquele ambiente hostil de trabalho, que mais reme a uma prisão. A imagem da clausura é reforçada pela metáfora “deserto de almas”.

Os rapazes têm histórias de vidas diferentes, um vindo do norte, o outro do sul, reconhecem-se como iguais e aproximam-se por meio de descobertas afins: livros, filmes, dentre outras.

Sem terem exatamente consciência disso, quando juntos os dois apuravam ainda mais o porte e, por assim dizer, quase cintilavam, o bonito de dentro de um estimulando o bonito de fora do outro, e vice-versa. Como se houvesse entre aqueles dois, uma estranha e secreta harmonia. (ABREU, 2005, p. 134)

A aproximação entre Raul e Saul os faz compreender que naquele “deserto de almas” um tem ao outro, e “usavam palavras grandes” (ABREU, p. 139). E assim planejaram férias, desejos, sonhos. Ao chegarem juntos à repartição e com cabelos molhados, instigam comentários

maldosos, bem como, a indiferença dos colegas, no entanto, estavam tão envolvidos que não se aperceberam da situação. Foram, então, surpreendidos pelo chefe.

Suarento, o chefe foi direto ao assunto. Tinha recebido algumas cartas anônimas. Recusou-se a mostrá-las. Pálidos, ouviram expressões como “relação anormal e ostensiva”, “desavergonhada aberração”, “comportamento doentio”, “psicologia deformada”, sempre assinadas por Um Atento Guardião da Moral. Saul baixou os olhos desmaiados, mas Raul colocou-se em pé. Parecia muito alto quando, com uma das mãos apoiadas no ombro do amigo e a outra erguendo-se atrevida no ar, conseguiu ainda dizer a palavra nunca, antes que o chefe, depois de coisas como a reputação-de-nossa-firma ou tenho-que-zelar-pela-moral-dos-meus-funcionários, declarasse frio: os senhores estão despedidos. (ABREU, 2005, p. 140)

Expressões como “relação anormal e ostensiva”, “desavergonhada aberração”, “comportamento doentio”, “psicologia deformada” têm caráter ofensivo e configuram ação violenta e culminaram na demissão de ambos. A *verossimilhança*, própria do texto literário, é possível de ser detectada em situações reais. O constrangimento vivido por Raul e Saul é caracterizado pela doutrina pátria como assédio moral nas relações de trabalho. O assédio moral segundo a psicóloga francesa Marie-france Hirigoyen (2002, p. 17) é qualquer conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, atitude,,,) que atente, por sua repetição ou sistematização, contra a dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o clima de trabalho.

No Brasil, o assédio moral também é conhecido como terror psicológico, psicoterror, pois é uma forma de atingir o trabalhador através da violência psicológica. O empregado é exposto a xingamentos, humilhações, situações degradantes e vexatórias, uma dessas situações é a exposição da vida íntima das pessoas. A orientação sexual é algo particular, o que não diz respeito ao empregador, na medida em que não comprometa a postura e o desempenho no ambiente de trabalho. Ademais, ninguém faz o trabalho melhor ou pior por ser hetero ou homossexual.

Raul e Saul foram expostos a uma situação discriminatória e preconceituosa que vai de encontro ao princípio da Dignidade Humana. Enquanto, os dois são demitidos, os colegas de repartição ficam à es-

preita e, aos saírem do prédio, são “vistos de cima pelos colegas, todos postos na janela” (ABREU). Paulo Roberto Iotti Vecchiatti (2011, p. 516) distingue preconceito de discriminação.

O preconceito é um juízo de valor dezarrazoado, irracional – ou seja, desprovido de lógica e racionalidade que lhe fundamente. Não é simplesmente um “pré-conceito”, uma compreensão de um tema por alguém que nunca o tenha visto ou estudado antes. Trata-se, sim, de uma compreensão errônea, incorreta e/ou arbitrária sobre determinado tema, qualquer que seja ele. A discriminação por sua vez, é o tratamento diferenciado que se impõe a determinada pessoa por força de seu preconceito – ou seja, a discriminação e a exteriorização do preconceito. A diferença, que não é tão sutil, tem uma importante consequência: não se pune o preconceito, pune-se a discriminação.

O preconceito muitas vezes fica subentendido, inviabilizando a punição, mas quando é externado por palavras, ações, a conduta se torna discriminatória. Raul e Saul exercem suas atividades laborais de forma digna, sem nunca terem sido advertidos. Sua punições advém tão somente da suspeita de terem uma relação homoafetiva. Na discussão sobre o conto *Aqueles dois* no programa *Direito e Literatura* do PPG em Direito da Unisinos do dia 16/10/2011, veiculado pela TV Justiça, a prof<sup>a</sup> Vldete Severo afirma que em casos reais, situações como estas tornam-se mais delicadas porque, em geral, as vítimas não denunciam por medo de se exporem, acentuando ainda mais a impunidade. A dificuldade em punir os agressores advém ainda da omissão de colegas de trabalho que, mesmo presenciando o sofrimento das vítimas, temem represálias.

O Estatuto da Diversidade Sexual visa promover a inclusão social do homoafetivo, suscitando a tolerância e o respeito da sociedade. Clama pelo direito à livre orientação sexual, de modo a ser vedada a incitação ao preconceito, ao ódio ou outras condutas que puguem a segregação em razão da orientação sexual ou identidade de gênero. Em *Aqueles dois* o chefe da repartição viola o art. 8º do referido Estatuto ao demitir os rapazes sem justa causa, apenas se fixando na suposição de que seriam homossexuais, promovendo, com isso, a segregação.

O capítulo XI do referido Estatuto pontua sobre o Direito ao trabalho, o que nos interessa mais de perto neste estudo. O art. 66 informa que “é assegurado o acesso ao mercado de trabalho a todos, indepen-

dentemente da orientação sexual ou identidade de gênero”. O conto viola esse princípio no instante em que o superior hierárquico não questiona o desempenho laboral dos dois, não há queixas anteriores, não há motivos para demiti-los, a não ser a homofobia.

Diante disso, acredita-se que essa discussão faz-se necessário para que haja uma conscientização de que qualquer forma de discriminação é ilegal e causa um dano irreparável às vítimas. O conto reclama o princípio da igualdade em seu aspecto formal, cujo objetivo implica a superação dos estigmas. Reclama também normas proibitivas de discriminação por orientação sexual, porém, a concretização desses imperativos só alcançará de fato o seu propósito, quando a sociedade conseguir romper com o modelo cristalizado da norma hétero.

O Estatuto da Diversidade Sexual vem para preencher essa lacuna da legislação brasileira a respeito dos direitos e deveres homoafetivos nas relações sociais de forma geral e, neste particular, dando ênfase às relações laborais. Ademais, o conto ilustra situações de intolerâncias e direciona para debates na seara jurídica em torno de um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana, que exige o respeito a todos na conjuntura social. Acrescente-se que um dos objetivos prioritários da República Federativa do Brasil é “promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

#### **4 BREVES REFLEXÕES INCONCLUSAS**

A abertura do Direito para o diálogo com a Literatura e outras áreas do conhecimento desloca o quadro de certeza que o emoldurava com um caráter inconciliável. Deve-se essa mutabilidade aos desafios da física quântica que instaurou a probabilidade e a incerteza como signos condutores dos tempos atuais, com isso, os saberes ao extrapolarem as muralhas que os individualizam permitem a complementaridade, e conseqüente ampliação do seu campo de acesso.

O conhecimento especializado tradicional restringe o saber a blocos isolados de disciplinas adotando uma visão unilateral que impede a intercomunicação com outras disciplinas, conseqüentemente, com

outras áreas. Logo, a transdisciplinaridade propõe a visão tridimensional ou como sugere os PCN's, a transversalidade de conteúdos, de disciplinas e de áreas. A transdisciplinaridade como estratégia do processo ensino/aprendizagem no campo jurídico pode ser enriquecida por meio do diálogo com a Literatura, dado ao seu caráter atemporal, riqueza de abordagens e capacidade de apropriação da realidade sem que nela se esgote. A Literatura permite viabilizar de modo plural, a interconexão entre disciplinas e áreas do saber a partir de eixos temáticos. Com isso, extrapola a esfera de conteúdos compartimentados, dinamizando o ensino e tornando-o mais expressivo.

A relação entre Direito e Literatura se instaura no percurso metodológico e da pesquisa acadêmico-científica como possibilidade de abertura a novos horizontes que permitam reflexão crítica acerca de fenômenos sociais e jurídicos que se interpenetram. Esta proximidade é estimulada pela verificação de que tanto o Direito quanto a Literatura são comunicações que se efetivam por meio da linguagem. Enquanto discursos, instauram prerrogativas (no Direito) e possibilidades (na Literatura) que coadunam com a realidade social. Posto isso, os fenômenos jurídicos compreendidos de modo transdisciplinar serão vivenciados em outras temporalidades, outros contextos próprios do texto literário que suscitarão, dentre outras importâncias, o sentimento de humanidade.

## REFERÊNCIAS

ABREU, Caio Fernando. Aqueles dois. In: *Morangos Mofados*. São Paulo: Brasiliense, 2005.

AGUIAR E SILVA, Joana. *A prática jurídica entre Direito e Literatura*. Coimbra: Almedina, 2011.

\_\_\_\_\_. Vingança e justiça na encruzilhada do direito. In: *Direito & Literatura: reflexões Teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

BERMAN, Marshall. *Tudo que é sólido desmancha no ar: a aventura da modernidade*. Trad. Carlos Felipe Moisés, Ana Maria L. Ioiatti. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

Estatuto da Diversidade Sexual. Disponível em [www.direitohomoafetivo.com.br/uploads/ESTATUTODADIVERSIDADESEXUAL.texto.pdf](http://www.direitohomoafetivo.com.br/uploads/ESTATUTODADIVERSIDADESEXUAL.texto.pdf). Acesso em 09.08.2012.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. *O Direito nos Estados Unidos*. São Paulo: Manole, 2004

\_\_\_\_\_. *Direito e Literatura: ensaios de síntese teórica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

HIRIGOYEN, MarieFrance. *Mal estar no trabalho – redefinindo o assédio moral*. Tradução de Rejane Janowitz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

SCHWARTZ, Germano. *A Constituição e o Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado: 2006.

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães, et all. *Direito & Literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

VECCHIATTI, Paulo Roberto lotti. Constitucionalidade da Classificação da Homofobia como racismo (PLC 122/2006). In: DIAS, Maria Berenice (org) *Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

## **DIANTE DA LEI: A “CONDENAÇÃO ORIGINAL” DO INDIVÍDUO EM O PROCESSO DE F.KAFKA**

**DIEGO ECKER<sup>1</sup>**

**RESUMO:** O objetivo deste artigo é esboçar uma interpretação acerca do conceito kafkiano de indivíduo a partir da parábola Diante da Lei em O Processo. A abordagem parte da interpretação do próprio texto de Kafka, apoiando-se, indiretamente, em algumas obras de referência sobre o tema. A primeira parte reconstrói sinteticamente a fábula kafkiana. Na segunda, terceira e quarta partes aborda o tema da interpretação e da lei, enfatizando a dimensão linguístico-hermenêutica que envolve a relação entre os dois conceitos. Na última parte trata da problemática da compressão da lei demonstrando a impossibilidade do acesso à lei pelo indivíduo.

**PALAVRA-CHAVE:** Kafka. Lei. Indivíduo. Processo. Condenação.

O tribunal não quer nada de você. Ele o acolhe quando você vem e o deixa quando você vai. (KAFKA, 2012, p. 171).

### **1 DIANTE DA LEI**

Esta pequena reflexão tem seu ponto de partida localizado na parábola Diante da Lei, escrita por Kafka e disposta pelo seu amigo Max

<sup>1</sup> Mestre em Filosofia (UFSM). Bacharel em Filosofia (IFIBE). Professor no Instituto Superior de Filosofia Berthier (IFIBE). E-mail: eckerdiego@gmail.com.

<sup>2</sup> Parte-se da formulação do texto que precede o desfecho de *O Processo*, tomado, para este estudo, desde a versão portuguesa, traduzida por Modesto Carone. (KAFKA, 2012, p. 164 ss).

<sup>3</sup> Walter Benjamin, na obra *Kafka*, afirma que: “Em *O Processo*, isso acontece por intermédio do sacerdote e é tão notório que se poderia pensar que a novela não é mais do que a parábola desenvolvida” (1987, p. 33). Da mesma forma, Modesto Carone também compreende que a parábola é o núcleo do romance ao afirmar que: “A parábola ‘Diante da lei’, de 1915, é o centro nervoso do romance *O processo* e da ficção de Franz Kafka, marcada por paradoxos. Ela aparece no capítulo 9 do romance, do qual foi extraída pelo autor para ser publicada isoladamente no livro de contos *Um médico rural*, de 1919. Kafka declarou-se satisfeito o que era raro - com a lenda do porteiro, como denominou originalmente o texto. Foi esse, provavelmente, o motivo pelo qual ele o publicou duas vezes em vida. (2009, p. 82).

Brod no capítulo nono do romance *O Processo*, quando Josef K. dialoga com o sacerdote, capelão do presídio, no interior da catedral.<sup>2</sup> A escolha por este ponto de partida se deve ao fato de que este trecho um vértice para o qual o romance converge e, dede o qual, prepara o seu derradeiro e trágico desfecho.<sup>3</sup>

Alertando K. sobre o engano que cometera em seu juízo sobre o tribunal, o sacerdote diz constar nos textos introdutórios à lei uma história, a qual se propõe reconstruir textualmente. A fim de que se saiba do que trata a história, assim resumimos: diante da lei está um porteiro. Um homem do campo pede ao porteiro que o deixe entrar na lei. O porteiro diz que no momento não pode deixá-lo entrar. O homem do campo insiste; o porteiro diz que mais tarde será possível, mas não no momento. O homem pôs-se a observar o porteiro; vendo a porta da lei aberta, inclinou-se para olhar em seu interior. O porteiro repreendeu-o e intimidou dizendo que apesar de seu poder, ele é apenas o último dos três porteiros que guardam a lei e que, progressivamente, de sala em sala, os poderes de cada porteiro são ainda maiores. O homem do campo, que achava ser a lei acessível a todos, não contava com tais dificuldades; passou a examinar o porteiro e decidiu aguardar a permissão para entrar. O porteiro lhe deu um banquinho para que esperasse sentado; passaram anos e, enquanto esperava, o homem do campo fez diversas tentativas mal sucedidas de convencer o porteiro a deixá-lo entrar – até mesmo suborno, oferecendo-lhe tudo o que de mais precioso possuía consigo. Tãmanha era a fixação do homem do campo em observar o porteiro que, durante a longa espera, esqueceu-se dos outros porteiros. Nos primeiros anos amaldiçoou o infeliz acaso; depois, resmungava consigo mesmo; mais tarde, tornou-se infantil, a ponto de pedir auxílio às pulgas que habitavam a gola do casaco do porteiro e, por fim, com a vista enfraquecida, perto da morte, distinguiu na escuridão um brilho proveniente da porta da lei; acenou ao porteiro pedindo que se aproximasse para fazer-lhe uma última pergunta. Incomodado, o porteiro abaixou-se à altura do homem que o interrogou dizendo: se todos aspiram à lei, por que durante todos estes anos ninguém além de mim pediu para entrar? Percebendo que o homem estava no fim, o porteiro, para poder ser ouvido, responde berrando: ninguém mais poderia entra nesta porta,

pois foi destinada a você; agora vou embora e fecho-a. (KAKFA, 2012, p. 164-167).

## 2 A LEI E SUA INTERPRETAÇÃO

O tema da interpretação do texto da lei configura um dos elementos centrais do transcorrer do nono capítulo de *O Processo*. O diálogo entre K. e o sacerdote concentra-se na exegese do texto; o sacerdote, imbuído da autoridade eclesial, legitima-se como uma espécie de juiz que, ao considerar os elementos do texto e do contexto, decide sobre o rumo do exercício hermenêutico. Assim, entre K. e o sentido do texto da lei se interpõe uma autoridade constituidora e delimitadora da interpretação.

Quando o sacerdote acaba de narrar a parábola, K., imediatamente se pronuncia em tom conclusivo: “O porteiro portanto enganou o homem” (2012, p. 167). O sacerdote replica dizendo que a interpretação de K. é demasiado apressada, pois ao deixar de considerar outras interpretações, age como um tolo que, a seu bel prazer, dá-se, indevidamente, a autoridade de concluir uma suposta verdade em tom de veredicto sobre o comportamento do guardião da lei e, com isso, compromete uma possível interpretação “correta” do texto.

O sacerdote desqualifica a interpretação de K. afirmando que “Ali [na parábola] nada consta a respeito de engano” (p. 167). O sacerdote diferencia a literalidade do texto de suas possíveis interpretações, demarcando, em princípio, a distinção necessária entre as intenções e interesses subjetivos do intérprete daquilo que constitui a literalidade do texto da lei. Não bastasse a desqualificação da opinião de K., o sacer-

<sup>4</sup> Sobre a interpretação do texto da lei Bittar observa que “[...] o sentido jurídico, já que não é algo *pré-dado* no *texto-em-si*, constrói-se por meio de uma dialética intensa de argumentos destacados de uma fonte primigena de discussão: a legislação positivada” (2005, p. 502). Sobre a importância da hermenêutica e da consideração do caráter interpretativo das decisões jurídicas, Soares afirma: “[...] o referencial linguístico é indispensável para o desenvolvimento dos processos decisórios. Especialmente no sistema romano-germânico, em que se valoriza o *jus scriptum*, a ordem jurídica se manifesta através de textos, que conformam enunciados linguísticos. Sucede que, a plurivocidade é uma nota característica da comunicação humana, defluindo das palavras inúmeros significados. Dentre os sentidos possíveis do texto jurídico, o intérprete haverá de eleger a significação normativa mais adequada para as peculiaridades fáticas e valorativas de uma dada situação social” (2010, p. 20).

dote o repreende dizendo: “Você não dá atenção suficiente ao texto e altera a história” (p. 167). A reprovação da interpretação que K. fizera se fundamenta num suposto conteúdo de verdade inscrito no texto. Tal conteúdo não pode ser acessado senão mediante rigoroso procedimento de interpretação que exige muita atenção. Deste modo, considerando a advertência feita pelo sacerdote e sua orientação, em termos de procedimento para a interpretação da lei, entende-se que são os iniciados e investidos da competência requerida os que podem conduzir a exegese do texto da lei. Para K., um indivíduo qualquer, um simples acusado, não é possível o acesso à “verdade” do texto.<sup>4</sup>

Além da distinção entre o texto e o interprete, o sacerdote distingue o que se pode chamar de opiniões consagradas sobre o sentido do texto, ou seja, as interpretações tradicionais já constituídas por outros intérpretes competentes. Assim, o tema da tradição se insere na forma da autoridade dos especialistas, dos intérpretes consagrados de modo que a problemática é das mais relevantes não apenas para o contexto do romance, mas para a própria constituição das narrativas e de seus sentidos ao longo da tradição da cultura ocidental.

### 3 A INTERPRETAÇÃO “CORRETA”

K. continuava a sustentar sua interpretação: o porteiro havia enganado o homem do campo. Mesmo que nada constasse no texto a respeito de engano, ainda não via outra maneira de compreender a longa jornada de fracasso do homem do campo. K. diz: “Mas é evidente que sim [...] O porteiro só fez a comunicação liberadora quando não podia mais ajudar o homem do campo” (p. 166) Para K., o fato de a parábola não conter uma explicitação literal sobre o tema da enganação não justifica a alteração do significado da ação do porteiro para com o homem do campo. O significado da ação do porteiro é, para K., *trans*-textual; não depende da literalidade do texto senão que de sua interpretação. Ora, o porteiro só revela que a porta havia sido feita unicamente para o homem do campo quando este já se encontra moribundo. Bastaria apenas enunciar, fazer a “comunicação libertadora”, como diz K., e pronto, o homem do campo teria cumprido sua jornada e acessado a lei. K. julga evidente - como ele próprio afirma - ser o porteiro culpado pelo fracas-

so do homem do campo. A omissão do porteiro caracterizaria uma conduta de má-fé a ponto de fazer desta uma das mais cruéis formas de enganação. Nesta conduta é que K. fundamenta a culpa do porteiro. A evidência do julgamento de K. é posta em cheque pelo sacerdote quando diz não existir má-fé no comportamento do porteiro e tão pouco omissão, pois “ele não foi perguntado antes” (p. 166). Assim, o sacerdote argumenta pelo viés de uma certa culpa exclusiva da vítima, de modo que o homem do campo teria causado o seu próprio fracasso ao contentar-se em esperar pela enunciação de sua entrada quando jamais poderia ter contado com isso, pois o porteiro apenas cumpria seu dever. O argumento do sacerdote sustenta a legitimidade da conduta do porteiro mediante o dever que sua função lhe impõe.

Entre a interpretação de K. e a do sacerdote recai um impasse. A seu modo, cada um sustenta a interpretação correta. Por mais que K. pudesse conferir à interpretação alheia maior legitimidade pelo fato de se tratar de um sacerdote cuja formação e autoridade o colocassem, supostamente, em condição de superioridade no exercício hermenêutico, ainda assim, até o momento, eram apenas duas opiniões individuais. No embate entre dois indivíduos a força da palavra não parece encontrar suficiente legitimidade para fazer sobressair verdadeira uma das interpretações. A argumentação poderia se estender indefinidamente, seria apenas a palavra de um contra a do outro. É preciso algo mais do que simples indivíduos para estabelecer a correta interpretação do texto da lei. Assim, o passo decisivo na direção da “correta” interpretação se desenvolve no abandono do indivíduo e se lança no terreno “sólido” da tradição dos intérpretes.

#### **4 O TEXTO, A ERUDIÇÃO DO INTÉRPRETE E A TRADIÇÃO**

O sacerdote manifesta sua erudição na exegese ao mostrar para K. que a o texto oferece duas explicações importantes sobre o porteiro e a entrada na lei: a primeira no início e a segunda no final da parábola. Com isso, o sacerdote reorienta a metodologia de interpretação, passa da livre opinião para a análise metódica. Distingue diferentes momen-

tos e partes do texto quando diz: “Uma das passagens diz que ele não podia, agora, conceder-lhe a entrada, e a outra, que essa entrada estava destinada apenas a ele” (p. 166). Além disso, deixa transparecer a K. seu conhecimento aprofundado do texto da lei ao propor o exame lógico comparativo entre as duas passagens: “Se entre essas duas explicações houvesse contradição, aí você teria razão, e o porteiro teria enganado o homem” (p. 166).

A orientação da exegese do texto da lei passa a tomar novo rumo quando o sacerdote desloca o enfoque, deixando de lado a contraposição das opiniões individuais para considerar as opiniões dos intérpretes. Ao recorrer aos intérpretes, o exercício de interpretação do texto eleva-se ao âmbito da tradição. Ou seja, considerar a opinião dos intérpretes implica retomar as narrativas constituídas por aqueles tidos como especialistas em determinado tema ou assunto. O recurso ao intérprete invoca a autoridade da interpretação, legitimada pelo reconhecimento da tradição. Obviamente, existem intérpretes que sustentam posições muito diferentes e até mesmo antagônicas sobre um mesmo tema, contudo, desde uma perspectiva hermenêutica que considere a plurivocidade das interpretações, a divergência ou contrariedade não constituem um princípio objetivo que autodestrói uma e outra das interpretações. Quando o sacerdote afirma existirem diversos intérpretes daquele texto e considera, em sua própria explanação, as diferentes interpretações, está, em princípio, admitindo que não há um sentido único e determinado para o texto da lei e que o recurso à tradição é de suma importância para compreender as múltiplas facetas do texto da lei. Citando os intérpretes, o sacerdote afirma: “Os intérpretes dizem a esse respeito: ‘A compreensão correta de uma coisa e a má compreensão dessa mesma coisa não se excluem completamente.’” (p. 167). Observe-se que o sacerdote toma o cuidado de citar literalmente o que dizem os intérpretes, portanto, a relação entre K. e o sacerdote é desequilibrada pela erudição do sacerdote. K. não dispõe do conhecimento da tradição e, sem outra alternativa, torna-se passivo diante daquele maciço de erudição que provém do sacerdote.

O condenado, quiçá culpado, respondendo a um processo que lhe advém por todos os lados, encontra-se, mais uma vez, em completo

desamparo a ponto de, perante o sacerdote, reconhecer: “Você conhece a história com mais precisão e há mais tempo do que eu — disse K” (p. 168). No contexto do romance esta afirmação soa como uma recusa de si, uma entrega ao desconhecido, pois tamanha é a força da tradição, da argumentação erudita do sacerdote, que a opinião de K. sobre o sentido da parábola se dissolve completamente. Trata-se de um dissolver-se demorado, acompanhado do silêncio, da trégua no diálogo entre os dois personagens. A conversa é retomada por K. não mais em defesa de sua opinião, mas orientando-se a partir do convencimento produzido pela argumentação do sacerdote.

Preocupado com a distinção do verdadeiro sentido da parábola, depois de escutar a longa exposição do sacerdote, K. parece estar mais confuso agora do que antes de ouvir todo aquele despejar de erudição sobre o texto. O sacerdote havia mostrado que a opinião que K. sustentava, de que o porteiro havia enganado o homem do campo, era entendida de diversas maneiras, mas nenhuma delas corroborava sua interpretação. Não seria possível que o porteiro enganasse o homem do campo uma vez que sua conduta era orientada pelo dever. Esta é a tese principal que o sacerdote apresenta e ilustra através da retomada dos intérpretes. Nas explicações do sacerdote pode-se concluir, a partir das opiniões dos intérpretes, que o dever da função do porteiro era guardar a entrada da lei, impedindo a entrada de estranhos. Porém, o porteiro não fez somente isso, foi além de seu dever. Todas as ações praticadas além do dever enfraqueceram a meta de sua função de tal modo que parece ser este o motivo pelo qual o homem do campo agiu do modo como agiu. Embora o porteiro tenha feito mais do que seu dever, não deixou de cumprir o que lhe era devido, pois a descrição de seu caráter confirma a postura de um autêntico porteiro. Além do mais, segundo o sacerdote, existe até uma opinião segundo a qual o enganado é o porteiro e não o homem do campo. Assim, não é de espantar que K. tenha ficado confuso com as explicações do sacerdote. Afinal, o porteiro teria sido negligente e enganado o homem do campo ou não? “Não importa como ele nos apareça, é sem dúvida um servidor da lei, ou seja, pertencente à lei e, portanto, fora do alcance do julgamento humano” (p. 170), adverte o sacerdote.

## 5 CONDENAÇÃO DO SENTIDO

A argumentação explicativa da parábola se desenvolve no texto de Kafka em um movimento que parte da opinião individual, passa pelo crivo da autoridade dos intérpretes, anuncia a possibilidade de um sentido verdadeiro e culmina na exposição de argumentos que inviabilizam qualquer possibilidade de distinção de um sentido correto para a interpretação do preâmbulo da lei. Portanto, o exercício hermenêutico acerca do texto da lei, converte-se, ao fim, em esforço sem valor, completamente vazio. A esperança em alcançar a compreensão da lei fracassa. A impossibilidade de acessar a lei é, n'O Processo, uma constante na qual K. persiste. A impossibilidade de acessar a lei é posta desde o princípio, porém, de forma velada, sem ser dita. Ao expor o preâmbulo da lei, o sacerdote não faz mais do que avizinhar Josef da lei, não expõe sua literalidade, seu "conteúdo", de modo que todo o diálogo que resulta desta exposição não é, propriamente, um diálogo sobre a lei, mas um diálogo em torno do texto que antecede o texto da lei e que, em sua forma literária, aborda o tema da lei em forma de parábola, ou seja, pelo viés de uma artimanha literária que não é tradicionalmente adequada para a composição ou comentário dos textos da lei. Em momento algum Josef contesta esta armadilha, senão que se concentra em compreendê-la. Mas, o que poderia compreender acerca da lei visto que o objeto em discussão não era propriamente a lei? Mesmo que pudesse, de alguma forma, compreender algo sobre a lei, desde seu preâmbulo, desde a antessala da lei, as opiniões dos intérpretes e a autoridade do sacerdote não teriam colaborado justamente para o oposto? O enredo no qual Josef se encontra parece fazê-lo refém de uma situação na qual é impossível saber os verdadeiros motivos e, desde a qual, não há possibilidade de escapar. O indivíduo, Josef K., converte-se num fantoche manipulado por forças maquinicas, portanto, não humanas, visto que as máquinas estão condicionadas à necessidade. A isto é o que se poderia chamar de "condenação originária".

Referindo-se às vias de interpretação apresentadas pelo sacerdote, que o deixaram extremamente confuso, Josef K. afirma: "Não concordo com essa opinião – disse K., balançando a cabeça. – Pois se se

adere a ela, é preciso considerar como verdade tudo o que o porteiro diz. [...] – Não – disse o sacerdote. – Não é preciso considerar tudo como verdade, é preciso apenas considerá-lo necessário” (p. 170.).

## REFERÊNCIAS

ADORNO, Theodor W. *Prismas: crítica cultural e sociedade*. Trad. Augustin Wernet e Jorge Mattos Brito de Almeida. São Paulo: Ática, 1997.

BENJAMIN, Walter. *Kafka*. Trad. e introd. de Ernesto Sampaio. Lisboa: Hiena, 1987.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *Curso de filosofia do direito I*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

CARONE, Modesto. *Lição de Kafka*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

DELEUZE, Gilles; GUATTARI, Félix. *Kafka: por uma literatura menor*. Trad. Júlio Castañon Guimarães. Rio de Janeiro: Imago, 1977.

KAFKA, Franz. *O processo*. Trad. e posfácio de Modesto Carone. São Paulo: Companhia das Letras, 2012. E-book, formato ePub.

SOARES, Ricardo Mauricio Frene. *Hermenêutica e interpretação jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2010.

## REVISITANDO ANTÍGONA: UMA OUTRA COMPREENSÃO DE LEGALIDADE

GISLAINE DE PAULA<sup>1</sup>

**RESUMO:** O presente artigo pretende visitar Antígona, procurando ler a tragédia grega como um escrito que traz algo muito próprio do humano. Assim, a partir da leitura que o psicanalista Jacques Lacan realiza da peça, buscaremos demonstrar como a jovem Antígona, ao desvelar a condição de precariedade do humano, aponta para uma outra dimensão de legalidade, a chamada Lei na teoria psicanalítica, uma instância que vem para indicar que nem tudo é possível.

**PALAVRAS-CHAVE:** Antígona; legalidade; Lei.

### 1 INTRODUÇÃO

Não é de hoje que Antígona é trabalhada nos cursos de Direito. Geralmente, é citada para ilustrar um conflito entre o Direito Natural e o Direito Positivo. Bom, pensamos que esta é uma leitura um pouco empobrecida dessa tragédia, como se as ações da jovem Antígona se reduzissem a um apelo às leis eternas imutáveis dos deuses em contraponto às leis da cidade, destacando a superioridade das primeiras com relação às últimas, simplesmente por serem leis divinas, a elas dever-se certo grau de obediência.

Para além do choque entre direito e moral, costumes familiares e leis positivas, nos parece que há outros meandros na tragédia de Sófocles, há algo de um “mal-estar” aí. Logo, a partir da leitura da peça que Lacan realiza no Seminário 7 de seu ensino, tentaremos demonstrar que Antígona vem apontar para outra dimensão de legalidade, fundada na condição de precariedade do humano.

<sup>1</sup> Mestranda em Direito na Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC)

## 2 DESENVOLVIMENTO

### 2.1 PARA LER A TRAGÉDIA GREGA

A função da tragédia é mostrar aquilo que é próprio do humano. Segundo Nicole Loraux, para que a tragédia grega, nascida na democracia ateniense, se tornasse atual para nós fez-se necessário que não fossem tratadas questões estritamente políticas. Desse modo, a atualidade do gênero trágico ateniense é acompanhada de uma tendência à *inatualidade*, no sentido de que a cena trágica é capaz de exceder os limites temporais, ultrapassando sua época, que se manifesta no fato “de ainda [hoje] podermos ser espectadores da tragédia” (LORAUX, 1992, p. 17-18)

Para a autora, ao submeter o herói a um “padecer”, a tragédia acaba por reduzir a distância entre o homem ordinário – os espectadores – e o humano de exceção – o herói –, isto é, entre a condição mortal e toda a guinada heroica. É um jogo mortal para realizar tal equacionamento, um jogo de assassinios que servirão para demonstrar que o herói não passa de um humano comum. (Ib., p. 27)

Todavia, não se trata de uma mera identificação do espectador com os protagonistas da tragédia. Para Loraux, o drama coloca os espectadores como seres ativos, ou, ao menos, atentos ao que lhes é proposto de forma tal que às vezes causa mal-estar: “um universo onde, sobre si mesmo, aprende-se mais com o inimigo do que com o amigo, porque o terrível e a morte são os lugares obrigatórios do humano” (Ib., p. 31).

Consoante Jeanine Philippi, a cena trágica vem substituir os ideais políticos – que procuram moldar o sujeito – para desvelar uma humanidade precária, mortal e cercada por limites inerentes à sua própria condição. “Na tragédia, a humanidade é enunciada, metaforicamente, como resultado de uma perpétua tensão do homem mal consigo mesmo e com os outros, mas que, apesar dessa agonia, permanece estranho a tudo aquilo que não é humano.” (PHILIPPI, 2001, p. 72)

Em *Antígona* a dimensão de precariedade do humano se demonstra de forma dramática. Mas é justamente a partir deste desvelamento radical que o texto trágico irá trazer uma referência a uma

compreensão de lei marcada pela falta, a lei como metáfora para um limite. (Ib., p. 73) Vejamos, então, o drama da jovem.

## 2.2 A CENA TRÁGICA DE ANTÍGONA

Antes de colocar Antígona em cena, é importante destacar ela é filha de Édipo, personagem que, carregado por um destino do qual não pôde fugir, assassinou o pai e se casou com a própria mãe, tendo com ela quatro filhos. Descobrimo a verdade de seu terrível delito, cegou-se e passou a vagar sem destino. *Édipo Rei* é uma peça que não passou despercebida à psicanálise, Freud criou seu “complexo” ao redor da tragédia tomada como mito. Mas, a proposta agora não é analisar o *Édipo*, e sim o destino trágico que marcará seus filhos por conta de seu crime primordial.

Os dois irmãos varões de Antígona, Etéocles e Polinices, morrem pelas mãos um do outro. Etéocles lutava pela cidade de Tebas, pela justiça e pela lei. Polinices, no entanto, lutava contra a cidade. A tragédia começa quando Creonte, tio de Antígona e herdeiro legítimo do trono, dá a Etéocles um funeral digno, com todos os ritos sagrados que chegam ao além, enquanto que proclama que os cidadãos tebanos deixem o corpo de Polinices sem sepulcro, para decompor-se ao ar livre, sem que fosse lamentada sua morte: sua carne seria bem-vinda às aves de rapina e cães selvagens, “se havia de tornar um espetáculo vergonhoso” (SÓFOCLES, 1992, p. 47), diz Creonte. Aquele que contrariasse as ordens do rei sofreria lapidação pública pelo seu crime.

Ao edito do rei, responde o Coro: “Em tuas mãos está a faculdade de usar das leis, quaisquer que sejam, quer para os mortos, quer para os que estamos vivos” (Ib., p. 47). Após isto, um guarda avisa a Creonte que alguém havia tentado dar sepultura ao cadáver abandonado. Ao receber tal notícia, entoam o Coro: “Senhor, há muito que o meu espírito pondera, se acaso este feito não será obra dos deuses” (Ib., p. 50). É interessante notar a função do Coro, onde se confundem espectador e participante das cenas. Segundo Lacan, o Coro se encarrega de dar o comentário emocional, ele sente no lugar dos espectadores. “Ele é tolo justo o necessário, ele tampouco deixa de ser firme, ele é mais humano” que os demais personagens (LACAN, 2008, p. 299).

Neste sentido, o Coro começa a questionar-se sobre a ordem absoluta de Creonte, e parece avisar: "se da terra preza as leis e dos deuses na justiça faz fê, grande é a cidade; mas logo a perde quem por audácia incorre no erro. Longe do meu lar o que assim for! E longe esteja dos meus pensamentos o homem que tal crime perpetrar!" (SÓFOCLES, 1992, p. 53). Creonte, contudo, não demonstra nenhum sinal de que pretende recuar.

Antígona, então, contrariando o edito do rei de Tebas, tenta dar sepultura a seu irmão, ao que é descoberta e levada à presença de Creonte. Com veemência afirma que as leis da cidade não tinham o poder de sobrelevar os preceitos imutáveis dos deuses, que vigoraram desde sempre. Assim, a jovem entrega-se à morte voluntariamente e diz: "se agora te parecer que cometi um acto de loucura, talvez louco seja aquele que como tal me condena" (Ib., p. 57).

O filho do rei, Hêmon, ama a jovem e tenta convencer o pai a perdoá-la. Procurando fazê-lo ceder de sua posição bruta, lhe diz: "Não há Estado algum que seja pertença de um só homem. (...) mandarias muito bem sozinho numa terra que fosse deserta" (Ib., p. 70). Creonte não cede: condena a heroína a ser sepultada viva. Hêmon deixa o pai com a sentença: "Ela morre, mas ao morrer, causará a perda de alguém" (Ib., p. 71). Creonte, em sua cegueira, não consegue perceber que não se trata aí de uma ameaça, mas de um agouro.

Antígona, então, antes de ser levada ao túmulo onde será encerrada, fala diante de Creonte e do Coro, fala como alguém já a caminho da morte; num misto de doçura com amargor, a donzela já havia desistido do mundo dos vivos. A heroína dá seu último discurso, mostrando a todos suas razões:

E contudo, eu soube bem honrar-te, aos olhos dos que pensam bem. Pois nem que eu fosse uma mãe com filhos, nem que tivesse um marido que apodrecesse morte, eu teria empreendido estes trabalhos contra o poder da cidade. Mas em atenção a que princípio é que eu digo isto? Se me morresse o esposo, outro haveria, e teria um filho de outro homem, se houvesse perdido um. Mas estando pai e mãe ocultos no Hades, não poderá germinar outro irmão. Por eu ter preferido honrar-te, devido a este princípio, é que apareci aos olhos de Creonte como culpada e ousada, ó meu caro irmão! E agora ele tem-me nas suas mãos, e leva-me, privada

de tálamo, privada do himeneu, sem me terem tocado em sorte os esposais nem a criação de filhos, mas vai esta infeliz, abandonada pelos amigos, ainda viva para o sepulcro dos mortos. (Ib., p. 78)

Após a saída de Antígona, Creonte é advertido do mal de sua decisão por um adivinho cego, Tirésias. Segundo ele, seu conselho causava enfermidade ao Estado, todos os altares e braseiros estavam poluídos pelas aves e cães que haviam comido a carne de Polinices. Tirésias lhe diz: “a teimosia merece o nome de estupidez. Anda, cede diante do morto e não batas num cadáver” (Ib., p. 82)

Creonte finalmente decide ceder. Arrepende-se e vai até a sepultura de Antígona para libertá-la. Porém, antes de ir até sua caverna infernal, dá as honras fúnebres a Polinices. Chegando ao local onde a jovem havia sido encerrada vê que ela já havia dado fim a sua vida. Hêmon, seu filho, atordoado pelo ódio puxa a espada e, não conseguindo atingir o pai, atinge a si mesmo mortalmente, toma a donzela em seus braços e desfalece.

Ao saber o destino do filho, Eurídice, esposa de Creonte, também retira sua vida, em silêncio. A tragédia recai sobre Creonte, que havia desobedecido às leis divinas mais elementares. O Coro avisa-o que deverá, como mortal que é, ater-se ao destino que ele mesmo havia atraído para si.

Durante toda a tragédia, Antígona é apresentada por Sófocles como uma heroína corajosa e imponente, chegaria quase a exalar um ar de caridade não fosse o tom de crueldade que por vezes aparece em sua fala. Antígona fascina o espectador. Segundo Lacan, ela tem um brilho insuportável, que retém o público, ao mesmo tempo em que intimida, esta vítima voluntária desnorteia (LACAN, 2008, p. 294).

Seu brilho, continua Lacan, é extraído do lugar que ocupa no entredeois de dois campos simbolicamente diferenciados. Trata-se do “destino de uma vida que vai confundir-se com a morte certa, morte vivida de maneira antecipada, morte invadindo o domínio da vida, vida invadindo a morte” (Ib., 2008, 295). É justamente desse entremeio que Antígona brilha e causa o fascínio, empresta seu corpo para marcar a tenuidade da linha que separa vida e morte.

Creonte, por sua vez, movido por seu desejo, sai de seu caminho e procura romper os limites, tentando atingir Polinices para além daquilo que lhe é permitido atingi-lo. O que o rei de Tebas quer é golpear o inimigo da cidade com uma segunda morte, que não tem o direito de infringir-lhe. (Ib., p. 302) É aí que Creonte se perde, e seu destino vem lembrar-lhe o preço de transpor os limites.

Uma observação importante é que Antígona e Creonte não parecem conhecer nem a piedade nem o temor. No entanto, até o final da tragédia a única que ainda vai continuar nesta posição é Antígona. É por isso, diz Lacan, que ela é a verdadeira heroína, enquanto que Creonte deixa-se tocar pela piedade, o que é sinal de sua perda. (Ib., p. 305)

Segundo Nicole Loraux, as personagens trágicas parecem inumanas, tendo em vista sua vontade inflexível. Antígona não recua diante da morte, não dobra sua vontade a mortal nem ser divino nenhum, ao contrário de Creonte, que irá recuar diante dos maus auspícios dos deuses. A lógica trágica, porém, afirma a autora, exige justamente que de forma inflexível eles exerçam a essencial mortalidade do homem. (LORAUX, 1992, p. 26)

### 2.3 OUTRA DIMENSÃO DE LEGALIDADE

Há diversos debates que podem ser suscitados a partir da tragédia de Sófocles. Mas o que se quer destacar aqui é a dimensão de legalidade para a qual Antígona aponta. Há um trecho na peça, o qual já foi destacado mais acima, em que Antígona coloca o motivo de seus atos. Segundo a jovem, ela só contrariou os editos do rei pelo seu irmão, não o teria feito por um filho ou marido, pois poderia casar-se novamente ou ter outro filho. Seu irmão, contudo, é este ser precioso, insubstituível. Interessante demarcar que esta passagem é considerada por alguns comentadores como uma interpolação que perturba o sentido do texto. É como se este trecho saltasse para fora do texto, logo diante dos olhos do espectador (ou leitor), acabando com qualquer espírito de benevolência que se pudesse ver em Antígona: a questão primordial não está em fazer valer a lei dos deuses perante as leis da cidade.

Segundo Lacan, não se trata de um direito que vem se opor a um outro direito, mas de uma iniquidade que se contrapõe àquilo que

Antígona representa. Isto é, a tragédia não diz respeito simplesmente aos direitos sagrados de um morto e sua família, e nem de uma santidade da donzela. Para o psicanalista, Antígona age guiada por uma paixão. (LACAN, 2008, p. 302)

Creonte, em sua lei insensata, soberana, não percebeu que transborda, ultrapassa o limite, limite este que Antígona defende. Visando o *bem* da Cidade, o bem de todos, Creonte edita sua lei. E o *bem*, diz Lacan, “não poderá reinar sobre tudo sem que apareça um excesso, de cujas consequências fatais nos adverte a tragédia” (Ib, p. 306).

Em Antígona, portanto, se trata de um limite no qual a jovem se apoia, onde se sente inatingível, um ponto onde nenhum mortal pode passar por cima das leis. Neste momento não se trata mais de leis, mas de uma certa legalidade consequente das leis dos deuses – a Lei. O irmão de Antígona é esse algo único, ele é o que é, e é somente isso que motiva sua decisão de contrariar os mandamentos do rei. “Antígona não evoca nenhum outro direito senão este, que surge na linguagem do caráter indelével do que é – indelével a partir do momento em que o significativo que surge a detém como uma coisa fixa através de todo o fluxo de transformações possíveis.” (Ib., p. 329)

Assim, Antígona se posiciona nesse limite radical que está para além de todos os conteúdos, daquilo que seu irmão pôde ter feito de bem ou de mal: ele mantém seu valor de ser. Este valor, segue Lacan, é essencialmente a linguagem, nada mais é que o corte que a presença da linguagem instaura na vida humana. É este corte significativo que confere ao ser humano o poder intransponível de ser o que é, contra tudo e contra todos. (Ib., 331, 333)

Neste sentido, segundo Jeanine Philippi, encontra-se, em Antígona, uma outra compreensão de legalidade. Para além do poder do tirano e de suas normas,

Antígona expõe este desnudamento radical do homem. Ela conhece a precariedade da existência humana e, através desse saber, explicita uma forma singular de articular o efeito da experiência da falta – uma lei que a tradição jurídica do ocidente tentou, avidamente, revogar... (PHILIPPI, 1992, p. 75)

Esta outra dimensão de legalidade é explicitada na teoria psicanalítica de orientação lacanianiana, e é representada pelo significante “Lei” – com “L” maiúscula – em contraposição às leis do direito. A Lei, então, pode ser compreendida como aquilo que coloca os sujeitos, enquanto seres falantes, no laço social. Está relacionada à linguagem, à falta fundante do humano, e é o que torna possível a convivência dos homens porquanto opera como limitação ao gozo de cada um deles em relação aos demais. É esta instância que vem para dizer: nem tudo é possível. E é só a partir disso que algo é possível, que somos livres para construir nosso próprio destino.

Neste sentido, enquanto por Lei, com maiúscula, podem-se entender as leis da humanização, da linguagem; a lei, com minúscula, refere-se àquelas normas que foram construídas pelo homem, as leis da Cidade, as leis escritas. É esta distinção que pode ser entrevista na tragédia de Sófocles.

A Lei vem mostrar, portanto, que há um ponto de basta, um ponto para além do qual não se pode ir. Patrick Guyomard coloca isto de forma interessante: há uma distância entre o que é proibido, estando escrito em uma lei, e o que não se ousa proibir, porque não se ousa nem mesmo pensá-lo. (GUYOMARD, 2007, p.7) A Lei, pois, mais do que um grande interdito, traz uma impossibilidade. Jean-Pierre Lebrun afirma que “não há meio de conceber um sujeito sem essa inscrição [da Lei] de um menos-de-gozar; mas tampouco conceber qualquer via coletiva sem uma perda na qual deve consentir cada um dos membros do coletivo.” (LEBRUN, 2008, p. 144)

Não obstante o conflito entre a Lei e as leis que é mostrado em Antígona, estas últimas deveriam chegar o mais próximo possível daquela – no sentido de não perder de vista a dimensão de falta própria do humano. Segundo Patrick Guyomard, o domínio da ética é aquele que implica a responsabilidade na interpretação e aplicação das leis, é o que permite não as relativizar, mas situá-las, referi-las a outra coisa, podendo, em alguns casos, julgá-las injustas. É justamente a ética, segundo o autor, que irá permitir que haja uma relação entre a Lei e as leis. Assim, por exemplo, se há uma tentativa de interpretação perversa da lei, usan-

do suas carências, obscuridades ou sua própria letra contra seu 'espírito', é a ética que permite desmascarar esta tentativa. (GUYOMARD, 2008, p. 45)

Levar em conta a Lei, portanto,

Evita o que se poderia chamar de legalismo, ou seja, a obediência, o respeito à lei pelo respeito à lei, todas as formas administrativas de obediência, de assujeitamento, o que evacua completamente a responsabilidade individual de cada um, como se bastasse obedecer à lei para estar em regra com qualquer questão de responsabilidade. (Ib., p. 4)

É isso que se pode colher a partir de *Antígona*: outra compreensão de legalidade, aquilo que nos constitui como humanos que somos. A questão que se deixa para reflexão é até que ponto o Direito contemporâneo leva isto em consideração.

### 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente texto revisitamos a tragédia de Sófocles, *Antígona*, procurando trazer uma discussão que geralmente não é traçada quando se apresenta a peça nos cursos de Direito. A ideia de que o drama simplesmente apresente um embate entre direito natural e direito positivo, que pode transparecer em uma primeira leitura, diminui em muito as possibilidades de interpretação dessa obra curta, mas com uma densidade tão profunda.

Há variados elementos que poderíamos destacar: a morte dos irmãos advindos de uma relação incestuosa, as nuances do Coro, a teimosia e insensatez de Creonte, o amor autodestrutivo de Hêmon, a podridão do corpo de Polinices ao relento e mesmo o silêncio cortante de Eurídice ao cometer suicídio. Isso tudo faz a peça ser envolvida por um enorme mal-estar, e o que se destaca é o brilho de Antígona, donzela inabalável que decide ainda viva tomar o partido do mundo dos mortos.

Como disse Lacan, a jovem agiu movida pela paixão. O trecho em que justifica seus atos é o ponto chave para a interpretação que se busca dar aqui: ela não o faria por qualquer um. O irmão é esse ser que lhe falta, é por ele que ela escolhe ficar entre os dois mundos, é o que faz com que, ainda viva, seja dada como morta. É a partir da inscrição da

Lei que Antígona é capaz de seu ato, e de, contra qualquer objeção, emprestar seu corpo para mostrar de forma radical que nem tudo é possível.

Por fim, é isto tentamos demonstrar a partir de Antígona: uma dimensão de legalidade que vai além dos decretos e do poder soberano, a Lei que funda o humano como tal, o ponto de basta para além do qual não há mais humanidade.

### REFERÊNCIAS

- ALVES, Marcelo. *Antígona e o direito*. Curitiba: Juruá, 2007.
- GUYOMARD, Patrick. A Lei e as leis. In: ALTOÉ, Sônia. *A Lei e as leis – Direito e Psicanálise*. Rio de Janeiro: Revinter, 2007.
- LACAN, Jacques. *Seminário*, livro 7: a ética da psicanálise. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.
- LEBRUN, Jean Pierre. *A perversão comum : viver juntos sem o outro*. Rio de Janeiro: Campo Matêmico, 2008.
- LORAUX, Nicole. A tragédia grega e o humano. In: NOVAES, Adauto. *Ética*. São Paulo: Companhia das Letras: Secretaria Municipal de Cultura, 1992.
- MELMAN, Charles. *O homem sem gravidade: gozar a qualquer preço*. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2003.
- PHILIPPI, Jeanine Nicolazzi. *A Lei: uma abordagem a partir da leitura cruzada entre direito e psicanálise*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.
- SÓFOCLES. *Antígona*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1992.

## EM BUSCA DA PALAVRA NÃO DITA E O DIREITO FUNDAMENTAL À RAZÓAVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

LUCIANO DE ARAUJO MIGLIAVACCA<sup>1</sup>

RAQUEL TOMÉ SOVERAL<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente artigo aborda a relação entre a busca de um direito fundamental através do processo, explorando-se a correlação entre Direito e Literatura, em análise à obra “A palavra não dita”, de Walcyr Carrasco. Busca-se, mediante, uma revisão bibliográfica, analisar os aspectos da obra em relação ao Direito, especificamente a concretização de direitos fundamentais através do processo enfocando a crise no processo e a percepção quanto à duração do mesmo. Extraí-se da obra literária analisada o senso comum quanto à burocracia processual, incapaz de atender de forma ágil os anseios da personagem que narra a história, fazendo-se a contextualização do tema aos princípios constitucionais e aos direitos fundamentais.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito fundamental. Razoável duração do Processo. Paternidade.

### 1 INTRODUÇÃO

O Direito e a Literatura sempre andaram, de uma forma ou de outra, ligados seja por meio de suas obras, escritores, doutrinadores, estudiosos, filmes, contos, histórias, etc.

<sup>1</sup> Mestrando do Programa de Pós-graduação *stricto sensu* em Direitos Sociais e Políticas Públicas da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. Pós-graduado *lato sensu* em Direito Tributário – UPF. Professor de Direito Processual Civil - IMED. Coordenador do Curso de Pós Graduação lato sensu em Direito Processual Civil da IMED Advogado. E-mail: lucmig@imed.edu.br

<sup>2</sup> Advogada. Graduada em Direito pela IMED. Acadêmica do curso de pós-graduação pela IMED. E-mail: raq\_tome@yahoo.com.br

No presente trabalho será feita uma análise da obra do escritor Walcyr Carrasco, intitulada “A palavra não dita”, a qual se passa no Rio Grande do Sul e tem por trama o poder dizer a palavra não dita, correlacionando ao tema de direito processual civil de prestação jurisdicional em prazo razoável.

A obra trata da narrativa de uma jovem em busca do reconhecimento da paternidade de seu pai biológico, um famoso artista. Ela só fica sabendo desta paternidade no leito de morte de sua mãe. Então, após tentar de forma frustrada contato com ele, resolve reivindicar esse reconhecimento pela via judicial. Afinal, ter o direito de saber a filiação é um interesse que nenhuma lei poderá frustrar, por ser injusto privar alguém da utilização de todos os recursos possíveis na busca da sua identidade biológica, “[...] porque não obrigar ao teste de DNA o suposto pai, se o Estado, em nome do interesse público, deve garantir, com absoluta prioridade, à criança o seu direito à convivência familiar, que se dá na bilateralidade maternidade/paternidade”. (DINIZ, 2002, p.415).

Durante a história vários acontecimentos ocorrem, alguns casos de amor, algumas brigas familiares, decepções e relações de amizade, mas basicamente ela gira em torno da necessidade da personagem principal poder dizer a palavra pai, e ser reconhecida legalmente e carinhosamente por ele como sua filha.

Como a maneira que a personagem encontrou para ter seu direito à paternidade reconhecido foi a via judicial, o autor relata como se da o andamento do processo e como as partes se sentem no decorrer do mesmo. Perceptível, portanto, uma série de sofrimentos pela demora no andamento do processo.

Assim, o artigo faz uma correlação da obra literária com o direito, buscando demonstrar o direito da personagem em ter sua paternidade reconhecida e, só então, poder chamar seu suposto pai de pai, com a demora no trâmite processual. Demonstrando o que sentem os personagens e o que escrevem os doutrinadores jurídicos sobre essa irrazoável duração do processo.

Para tanto, passa a descrever que a palavra não dita – pai, ou seja o direito à filiação é um direito fundamental que deverá ser assegurado, bem como a crise do processo, a demora na resolução e o senti-

mento de injustiça e abordando especialmente o direito fundamental da razoável duração do processo.

## 2 A PALAVRA NÃO DITA E O DIREITO FUNDAMENTAL

Primeiramente, cabe compreender, ao menos minimamente, sobre os direitos fundamentais de filiação, de liberdade de expressão, ou seja, de ter efetivado o direito de falar aquilo que pensa, sente e quer, bem como do direito à paternidade.

Assim, os direitos fundamentais localizam-se na Constituição Federal de 1988, em seu Título II, correspondendo aos direitos e deveres individuais e coletivos, direitos políticos, de nacionalidade e sociais, além dos partidos políticos.

Nesse contexto, adota-se o conceito de direito fundamental segundo Perez Luño como sendo aquele reconhecido e garantido pelo direito positivo de determinado Estado, sendo, assim, direito delimitado espacial e temporalmente, sendo assim denominados em razão do seu caráter básico e fundamentador do sistema jurídico do Estado de Direito (PEREZ LUÑO, 2004, p. 46). Tal definição resta compartilhada por Ingo Sarlet (2007, p.33-34) bem como por Canotilho, para quem “os Direitos Fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta” (1993, p. 517).

Interessa os direitos e deveres individuais, especialmente o direito ligado à liberdade de manifestação do pensamento que se encontra positivado no artigo 5º, inciso IV, da CF/88. Nesses termos:

O homem não se contenta apenas em ter suas próprias opiniões. Ele quer expressá-las e, não raro, convencer os outros de suas ideias. As convicções íntimas podem existir independentemente do Direito, mas a liberdade de manifestação necessita de proteção jurídica. Como forma de reação ao regime anterior, a Constituição de 1988 assegurou, dentre suas cláusulas pétreas, a liberdade de expressão do pensamento (CF, art. 5º, inc. IV), direito público subjetivo que tem, no instante de sua realização, o exaurimento de seu conteúdo. (NOVELINO, 2010, P. 399)

Reportando-se à literatura de Walcy Carrasco de pronto olhar percebe-se a reivindicação pelo direito de poder manifestar-se, de falar, pois que a obra é intitulada como “A palavra não dita”.

Desta forma, a referida obra literária conta a história de uma menina que descobre no leito de morte de sua mãe quem é seu pai biológico, o qual não conhece pessoalmente, mas é uma figura conhecida nacionalmente por ser um famoso ator. A personagem principal, menina menor de idade, também perde em seguida sua avó materna e, então, passa a viver sob a responsabilidade de sua tia, pessoa de poucos recursos financeiros.

As herdeiras começam com o processo de inventário, com o intuito de legalizar a situação e poder vender a casa e reverter o montante em dois apartamentos menores com o fim de lucrar o aluguel. Mas, a menina quer mesmo é conhecer seu pai e assim chamá-lo. Destarte, que ela vai ao seu encontro publicamente e quando lhe diz ser sua filha ele a rejeita e toda a imprensa realiza a cobertura do escândalo.

Percebe-se ali dois direitos fundamentais: a liberdade de informação ou de manifestação da imprensa, que divulga o fato aos quatro ventos através de todos os meios de comunicação (art. 5º, inc. XIV, CF/88) e a liberdade da menina chamar seu pai biológico de pai, de falar a ele o que pensa e sabe sobre o fato.

Mister apenas referir que o direito à informação e a liberdade de imprensa devem obedecer alguns limites: a veracidade de informação; a relevância pública, informação com interesse geral; e a forma adequada de transmissão. (ROYO, 2005, p. 421)

Na literatura percebe-se a busca pela garantia de direitos fundamentais da menina, a qual

deveria se concretizar de forma amigável e extrajudicial, afinal os direitos fundamentais são intransferíveis, inegociáveis e indisponíveis, não se admitindo serem alcançados pela prescrição. (NOVELINO, 2010, p. 354)

Após, a menina ser rejeitada pelo seu pai, resta a mesma aconselhada por pessoas conhecidas de sua tia, os quais trabalham na área jurídica, levando-a ingressar com ação judicial, sendo que sua tia tinha o objetivo de que a menina fosse indenizada e recebesse uma pensão do pai biológico, sendo que bastava a ela, apenas, poder dizer a palavra “pai” e receber o seu carinho e filiação.

Logo, a busca da personagem principal Cibele em relação ao reconhecimento da paternidade indica o anseio pelo reconhecimento de direito fundamental – direito à paternidade – que se torna possível graças a outro direito fundamental – acesso à justiça e em decorrência da razoável duração do processo.

O direito à filiação representa um direito dos filhos e um dever dos pais. É, pois, um fato jurídico do qual decorrem inúmeros efeitos. A filiação é um conceito relacional, sendo uma relação de parentesco estabelecida entre duas pessoas e a possibilidade de tal estado decorre de um vínculo biológico ou não. (VENOSA, 2009, p. 234)

Esse direito está previsto no artigo 27 do Estatuto da Criança e do Adolescente, impondo-se ao Estado seja assegurado aos menores especificamente a paternidade responsável e a dignidade humana, nesses termos: “O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de Justiça”.

O filho, qualquer que seja a situação de sua filiação, terá legitimidade para buscar sua certeza por via judicial. (VENOSA, 2009, p. 237)

Resta clara a norma constitucional que assegura a igualdade jurídico-formal de todos, tornando iguais pais e filhos e respaldando as mudanças no “pátrio poder”, ou “poder-dever”, ou “poder parental”, alguns já colocados no Código Civil, sob a denominação de “direito dos pais”. Após a publicação da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.069/90, pode-se enumerar como alguns direitos dos filhos: o direito ao nome paterno e materno; o direito à orientação dos pais em sua criação, educação e direção espiritual e moral, compreendendo os conselhos e a vigilância, e a noção de limites e de respeito ao outro na convivência; e o direito de estar na companhia dos pais (biológicos ou não) em sua família e sob sua guarda e proteção.

Nesta senda, percebe-se a isonomia preconizada pela Constituição Federal de 1988 no tocante aos filhos havidos ou não da relação de casamento, inexistindo, por conseguinte, qualquer restrição tal como previsto no artigo 227, §6º, dando maior efetividade o Estatuto da Criança e do Adolescente, no seu artigo 26 e parágrafo único:

Art. 227. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

[...]

§ 6º. Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Art. 26. Os filhos havidos fora do casamento poderão ser reconhecidos pelos pais, conjunta ou separadamente, no próprio termo de nascimento, por testamento, mediante escritura ou outro documento público, qualquer que seja a origem da filiação.

[...]

Parágrafo único: O reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou suceder-lhe ao falecimento, se deixar descendentes.

Saber a verdade sobre sua paternidade revela-se direito fundamental que decorre da dignidade da pessoa humana, direito este cuja proteção converte-se em tarefa central não apenas da Constituição mas também do direito privado – aplicando-se diretamente as normas constitucionais, em especial dos direitos fundamentais, às relações privadas (SARMENTO, 2004, p. 65).

Mesmo reconhecendo não ser o direito à dignidade direito fundamental absoluto, tem-se que o princípio da tutela da pessoa humana é colocado como centro irradiador para todo o ordenamento jurídico e como princípio matriz de todo o sistema jurídico (REIS, p. 2044).

Isso vinha a ser o outro direito fundamental pretendido pela personagem principal da obra literária, ter a paternidade reconhecida legalmente. Afinal, além das vantagens legais que ela teria com esse direito reconhecido e efetivado, também teria melhores condições psicológicas para estruturar sua vida. Senão: “E o fato de desconhecer o seu genitor, ou melhor, de não ter o seu nome devidamente registrado no seu assento de nascimento, poderá proporcionar consequências em seu comportamento, atingindo também o ambiente educacional” (LEITE, *et al.*, p. 02)

O direito à paternidade está diretamente ligado ao direito da personalidade que tem proteção integral elencada no artigo 1º, III da Constituição Federal:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

Destarte, com o reconhecimento da paternidade, por meio de um processo judicial célere e justo, a dignidade da pessoa humana se concretiza, ou seja: “A dignidade é o fundamento, a origem e o ponto comum entre os direitos fundamentais, os quais são imprescritíveis para uma vida digna.” (NOVELINO, 2010, p. 370).

Mesmo fora do âmbito dos princípios fundamentais, o valor da dignidade da pessoa humana foi objeto de previsão por parte do Constituinte em diversas passagens (ordem econômica, ordem social, criança e adolescente). A dignidade humana é irrenunciável e inalienável, pois constitui qualificador do ser humano como tal. Revela-se como elemento nuclear da dignidade da pessoa humana a autonomia e no direito de autodeterminação de cada pessoa (SARLET, 2007, p. 89).

Analisa o mesmo autor a dignidade da pessoa humana como papel fonte jurídico-positiva dos direitos fundamentais, dando-lhes unidade e coerência. O princípio (fundamental) da dignidade da pessoa humana integra a essência e, por consequência, a própria identidade da Constituição. Na hipótese de o ser humano transigir no que tange à preservação de sua essência, estaria renunciando à própria humanidade. (SARLET, 2007, p. 115).

Finalmente, pode-se afirmar, que a partir do processo de reconhecimento de paternidade que será assegurado o direito constitucional à filiação, para que ele seja efetivado outros direitos fundamentais serão necessários, qual seja, o acesso à justiça (hoje mais facilmente realizado) e a razoável duração do processo.

Com isso, outro direito fundamental que se afigura importante e deveria incidir nos processos judiciais é o da razoável duração do processo, que será a seguir estudado. Por inúmeras vezes na literatura abordada é afirmado categoricamente que os processos judiciais demoram, levam anos e anos para serem resolvidos, o que é a real situação do sistema jurídico brasileiro, levando, desta forma, a menina sofrer com sentimentos de angústia e indecisão.

Sendo este mais um direito fundamental reivindicado que se pode extrair da compreensão da obra de Walcyr Carrasco, especialmente quando o advogado da menina lhe explica que o processo pode demorar mais de cinco anos, e que um processo não bastaria para ela ter direito a pensão e indenização. (CARRASCO, 2007, p.123/126)

### **3 EM BUSCA DA PALAVRA NÃO DITA E A CRISE NO PROCESSO**

Revela-se fundamental o acesso à justiça bem como a razoável duração do processo visto estarem ambos positivados no ordenamento jurídico constitucional. Tratando-se o direito à filiação de direito fundamental, verifica-se que a atuação estatal, nesse aspecto, opera-se via processo judicial, tendo a personagem de socorrer-se do sistema judicial para alcançar o reconhecimento pretendido, pois como bem referido na obra “Seria preciso entrar com um processo.” (CARRASCO, p. 44)

Nesse aspecto, destaca-se da obra a manifesta descrença em um processo ágil e célere tendente a assegurar um direito fundamental de forma eficaz, o que evidencia a reconhecida crise do processo e do Judiciário.

A busca da personagem Cibele pela palavra não dita - “pai” - resta envolta na crítica ao sistema judicial, hoje moroso e incapaz de atender de forma eficaz – leia-se: em tempo razoável – os pleitos a que são postos à apreciação do Judiciário.

Igualmente, de forma sutil, a literatura demonstra a morosidade processual quanto ao processo de inventário, que no início da obra começa a se desenrolar, mas até o final da história ainda não teve movimentações, quiçá tenha terminado.

A morosidade do processo decorrente da sua burocratização resta evidente na passagem em que a personagem narra a dificuldade em relação ao inventário da avó que falecera:

Não podíamos vender a casa porque eu era menor de idade. A lei foi criada para dar proteção aos menores. No caso, a gente teria se dado melhor indo para um apartamento e comprado outro para alugar. Tia Paula foi falar com o doutor Ferraz, o promotor nosso amigo. Segundo ele explicou, seria

possível conseguir uma permissão especial do juiz para vender a casa. Mas só pode depois do fim do inventário. Não seria uma solução rápida. (CARRASCO, 2007, p. 38)

Essa demora processual gera falta de credibilidade bem como insegurança no que se refere a estar no caminho certo ou não. Percebe-se durante todo o livro a angústia e o sofrimento da personagem principal em não saber se teria ser direito à paternidade reconhecido, sem saber se o juiz iria determinar a realização do exame de DNA, bem como, sem saber se poderia arcar com o processo por um tempo incerto e turbulento. Tal preocupação resta evidente no trecho em que trata do tempo do processo:

“O advogado continuou:

- Um processo pode demorar muito se o advogado pedir prazos, conseguir adiamentos. Mesmo que a gente ganhe em primeira instância, ele pode recorrer. E depois ir para o Supremo Tribunal Federal, onde haverá novo julgamento.
- Quanto tempo pode demorar?
- Muitos anos. Cinco, seis, depende muito do empenho da parte contrária.
- É impossível esperar tanto tempo. Estamos vivendo com a corda no pescoço [...] Se ao menos eu pudesse vender a casa.” (CARRASCO, 2007, p. 123)

Face à demora na prestação da tutela jurisdicional, as pessoas, sem conhecimento técnico-jurídico, sentem-se injustiçadas, incutindo-lhes verdadeiro sentimento de impotência e, igualmente, descaso, no tocante à resolução de seus litígios na via judicial. “Afinal ao pensar que como a satisfação do direito material correria risco de ser prolongada, muitas vezes de maneira insustentável, por meras considerações formais do direito processual, isto geraria lugar a muitas incertezas e, conseqüentemente, a muitas injustiças.” (OLIVEIRA, 2003, p. 157)

Em outras palavras encontra-se na obra que:

Não temos como ir adiante - explicou a tia. - O senhor disse que pode demorar anos até Danilo Vaz ser obrigado a fazer o exame de DNA. Podem surgir despesas, e penso também no estado emocional da Cibele. Como suportar essa briga tanto tempo? Se eu, que sou adulta, já estou sofrendo por ela. (CARRASCO, 2007p. 131)

Percebe-se, ainda, durante toda leitura a angústia que passa a personagem principal - Cibele – pela incerteza de o processo ter ou não

utilidade, e o sofrimento dos familiares e amigos, que também esperavam por este processo e pelo inventário. A demonstração cabal acerca do descrédito na resolução do litígio em tempo hábil resta externada na afirmação: “- Pior será durante o processo!” (CARRASCO, 2007, p. 60).

Cumprе salientar que, a efetividade não tem só registro no escopo de tornar prestádio, mais rápido e eficaz o instrumento processual, pois que em razão das notórias deficiências da administração da Justiça brasileira, atormentada cada vez mais pela intensificação dos litígios, após o processo de redemocratização iniciado com a promulgação da Constituição de 1988, é que, conforme afirma Carlos A. A. de Oliveira: “[se] Esta longe de terminar a dissonância entre o fortalecimento do contraditório pela cooperação e o seu enfraquecimento determinado pela urgência.” (2003, p. 241). É finalizado pelo mesmo autor, ora referido, que se entende:

Numa época em que não se pode mais aspirar a certezas, impõe-se preservar em busca do ponto de equilíbrio, porque tanto a colaboração dos sujeitos do processo quanto a efetividade mostram-se realmente importantes para que o Poder Judiciário melhor se legitime junto à sociedade civil. O verdadeiro equacionamento do problema só começará a surgir com a radical transformação da sociedade brasileira, quando forem superadas as causas materiais mais profundas que determinam a demora irrazoável e exasperante da duração do processo e se obtiver prestação jurisdicional de qualidade. Esse é o grande desafio do novo milênio. (Oliveira, 2003, p. 241)

O que está ocorrendo no sistema de hoje é uma justiça tardia, morosa e ineficiente, pois sabe-se que existem demandas que demoram cinco, dez, quinze anos para serem resolvidas, quando não mais.

Essa crise do processo decorre, dentre outras causas, da intensificação das relações sociais, como apontado por Ada Pellegrini Grinover, sendo que o “procedimento ordinário, naturalmente demorado e pesado, não era o mais adequado para a solução de novas questões em que a situação de urgência demandava uma resposta rápida e eficaz da administração da justiça” (2006, p. 206).

As decisões, quando proferidas e executadas, não se revelam mais justas, do ponto de vista legal e extralegal, pois que, quem as esperou anos e anos para ter seu direito efetivado já não o entendem mais justo,

considerando a violação do direito fundamental objeto da ação judicial bem como a violação de outro direito, igualmente fundamental, de razoável duração do processo.

#### 4 A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

A razoável duração do processo como direito fundamental, assegurado inicialmente pela Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José) e posteriormente inserido na Constituição Federal Brasileira, pela Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, encontra óbice no rigor formal e legal do Direito Processual Civil, representando a inefetividade da prestação jurisdicional na realidade social, revelando-se necessária, nesse espaço, a proatividade judicial como forma de afastar a morosidade na prestação jurisdicional, tema tormentoso no cenário jurídico nacional.

Mesmo sendo assegurado pelo texto constitucional, vê-se que o processo está longe de atender uma duração razoável de modo a prestigiar uma rápida resolução assegurando a própria efetividade do direito pleiteado.

Na literatura, evidencia-se o pensar comum de que o processo é algo cuja resolução demora: - “Vou tentar fazer o melhor possível! - respondeu o advogado. - Mas um processo demora! O acusado tem direito de se defender. Depois eu rebaterei os argumentos dele e assim por diante” (CARRASCO, 2007, p. 124).

A burocracia do próprio procedimento, expressa na citação anterior, vem a corroborar o senso comum acerca da lentidão do processo em relação à perspectiva de um fim rápido.

Necessário pontuar que a definição de razoável duração do processo, por representar um conceito jurídico aberto, deve atentar às circunstâncias concretas de cada caso (BRASIL JÚNIOR, 2007, p. 129). No caso da obra de Carrasco, resta escancarada que a demora na resolução de aspecto tão relevante na vida da personagem (reconhecimento da filiação e venda do apartamento) desatende tal princípio porquanto inviabiliza a assecuração da dignidade da pessoa humana – impossibilitando-a de proferir a palavra não dita.

Nesse aspecto, visa-se alcançar o melhor resultado com a maior economia de tempo, despesas e esforços, sendo justa a prestação jurisdicional ocorrida em tempo hábil, respondendo às pretensões dos litigantes antes que se perca no vácuo da espera numa solução tardia (SOVERAL e MIGLIAVACCA, 2011, p. 5).

A simples garantia formal do dever do Estado de prestar a Justiça não é suficiente, sendo necessária uma prestação estatal rápida, efetiva e adequada. Com esse intuito, a EC 45/2004 acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º, objetivando assegurar a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (NOVELINO, 2010, p. 452)

No tocante à conceituação de “razoável” deve-se vincular tal aspecto à concretude do caso proposto, havendo, no entanto, a indefinição quanto aos seus limites, devendo o próprio Judiciário estabelecer a estrita observância de tal direito fundamental conforme a complexidade do caso proposto.

Nesse aspecto, José Rogério Cruz e Tucci revela a indefinição da expressão:

Todavia, torna-se impossível fixar a priori uma regra específica, determinante das violações à garantia da tutela jurisdicional dentro de um prazo razoável.

[...]

O reconhecimento desses critérios traz como imediata consequência a visualização das dilações indevidas como um conceito indeterminado e aberto, que impede de considerá-las como o simples desprezo aos prazos processuais pré-fixados (1999. p. 239).

Oportuno, aqui, referir a posição de Daniel Mitidiero de que o direito à razoável duração do processo representa “um direito a um processo sem dilações indevidas”, devendo, assim, o procedimento ser interpretado sob esse viés (2007, p. 47).

Ora, aguardar cerca de cinco a seis anos, como sugerido pelo advogado na obra de Carrasco, para uma investigação de paternidade é algo inconcebível pois lida com aspectos inerentes à direito da personalidade com reflexos imediatos na dignidade da pessoa humana.

Cite-se, nesse contexto, a demora decorrente do processo paradigmático – RESP nº 1.159.242 - SP , julgado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, de condenação do pai ao pagamento de R\$200.000,00 à filha por abandono material após longo, demorado e desgastante processo litígio (BRASIL, 2012).

Deve-se buscar com o princípio da razoável duração do processo que o mesmo seja efetivo, assim compreendido, conforme lição de Bedaque, “aquele que, observado o equilíbrio entre os valores *segurança* e *celeridade*, proporciona às partes o resultado desejado pelo direito material” (2010, p. 49).

Desse modo, tem-se que além de não propiciar a concretização de direito fundamental, a inobservância de uma razoável duração do processo fere o direito à dignidade da pessoa humana por não conferir-lhe tal direito em tempo hábil e de forma eficaz.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na obra “A palavra não dita”, de Walcyr Carrasco, é possível visualizar o drama da personagem Cibele em busca do reconhecimento da paternidade, identificando-se a necessidade de processo judicial para o reconhecimento de direito fundamental.

Em tal busca, extraem-se elementos do senso comum em relação à demora do processo, o que identifica a ofensa a princípio constitucional e direito fundamental da razoável duração do processo.

O reconhecimento da paternidade representa aspecto essencial da obra analisada, desenvolvendo-se um significado eivado de emoção na palavra “pai”, onde a personagem Cibele sonha em ser reconhecida como filha bem como ser amada pelo pai. Denota-se aqui que tal direito, sendo atributo da personalidade, representa direito fundamental calçado na dignidade da pessoa humana.

Além disso, possível vislumbrar o fato que o reconhecimento de direito fundamental via processo judicial – direito este obtido pela personagem da obra - somente se dará de forma efetiva se o processo tiver prazo compatível com a complexidade da causa bem como em face do conteúdo / direito objeto da ação proposta.

Em verdade, a observância da razoável duração do processo deverá ocorrer sempre em razão e em face do caso concreto considerando as peculiaridades da ação proposta, mas devendo sempre evitar que se extrapole injustificadamente os limites temporais da lide sob pena de dupla ofensa a direito fundamental da parte.

## REFERÊNCIAS

- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do Processo e Técnica Processual*. 3ª. ed. São Paulo: Malheiros.
- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado, 1988.
- BRASIL. Senado Federal. *Estatuto da Criança e do Adolescente Lei 8.069/90*. Brasília – DF. 1990.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 2009D 0193701-9*. Recorrente: Antonio Carlos Jamas dos Santos. Recorrido: Luciane Nunes de Oliveira Souza. Brasília (DF), 24 de abril de 2012. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/webstj/processo/justica/detalhe.asp?numreg=200901937019>> Acesso em 21 set. 2012.
- BRASIL JÚNIOR, Samuel Beira. *Justiça, Direito e Processo: a argumentação e o direito processual de resultados justos*. São Paulo: Atlas, 2007.
- CARRASCO, Walcyr. *A Palavra não dita*. São Paulo: Moderna, 2007.
- CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Garantia do processo sem dilações indevidas*. In: \_\_\_\_\_ (Coord.) *Garantias Constitucionais do Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 239.
- DA SILVA, Tâmara. *O direito frente ao processo de investigação de paternidade*. *Portal Jurídico Investidura*. <[http://www.investidura.com.br/index.php?option=com\\_xmap&Itemid=30](http://www.investidura.com.br/index.php?option=com_xmap&Itemid=30)>. Acesso em: 20 set. 2012.
- DINIZ, Maria Helena. *Direito de Família*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. *Mudanças Estruturais no Processo Civil Brasileiro*. *Revista de Direitos e Garantias Fundamentais*, n.1 , 2006,

p. 197-223. Disponível em <http://www.fdv.br/publicacoes/periodicos/revistadireitosegarantiasfundamentais/n1/7.pdf>. Acesso em: 20 set. 2012.

LEITE, Yoshie Ussami Ferrari; FERREIRA, Luis Antonio Miguel; SILVA JUNIOR, Jonas Batista. *O reconhecimento da paternidade e educação de qualidade direitos da criança que se complementam?* Disponível em <<http://www.pjpp.sp.gov.br/2004/artigos/28.pdf>> Acesso em: 20 set. 2012.

MITIDIERO, Daniel. *Processo Civil e Estado Constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

NOVELINO, Marcelo. *Direito Constitucional*. 4 ed. São Paulo: Método, 2010.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Do Formalismo No Processo Civil*. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Los derechos fundamentales*. 8. ed. Madrid: Tecnos, 2004.

SARLET, Ingo, Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, 7ª. ed.rev. e ampl.

SARMENTO, Daniel. Os Direitos Fundamentais nos Paradigmas Liberal, Social e Pós-Social e a sua Incidência sobre as Relações Privadas. In: *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SOVERAL, Raquel Tomé; MIGLIAVACCA, Luciano de Araujo. *Reforma do Código de Processo Civil: a busca pela razoável duração do processo, como direito fundamental, frente às garantias processuais*. In Revista Brasileira de Direito, v.1, 2011. Disponível em < <http://www.seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/114>> Acesso em: 09 jul. de 2012.

REIS, Jorge Renato dos. Os Direitos Fundamentais de Tutela da Pessoa Humana nas Relações entre Particulares. In: *Direitos Sociais e Políticas Públicas: Desafios Contemporâneos*. REIS, Jorge Renato dos; LEAL, Rogério Gesta. (org.) Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2007. p. 2033-2064.

ROYO, Javier Pérez. *Curso de derecho constitucional*. 10 ed. Madrid: Marcial Pons, 2005.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Curso de Direito Civil: Direito de Família*. Vol. VI. São Paulo: Atlas, 2009.

## O SISTEMA PENAL BRASILEIRO E A OBRA DE KAFKA

LUCIANA MARIN RIBAS <sup>1</sup>

NATHÉRCIA CRISTINA MANZANO MAGNANI <sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente trabalho visa analisar uma das possíveis conversas entre Direito e Literatura (enfoque do Direito na Literatura), baseando-se na ocorrência de um caso real (âmbito processual penal) e nas obras "O Processo" e "Na Colônia Penal" de Franz Kafka. Entende-se necessário travar esse debate por conta da ineficácia do sistema jurídico tradicional em solucionar adequadamente o problema da concretização dos direitos humanos. Conclui-se que o personagem Josef K. personifica-se atualmente em inúmeros suspeitos e condenados pelo sistema penal brasileiro, cabendo aos estudiosos do Direito buscar novos olhares objetivando melhorar esse quadro - e a Literatura constitui um ótimo instrumental.

**PALAVRAS-CHAVES:** Processo penal, Kafka, Literatura.

### 1 INTRODUÇÃO

"Creio que uma forma de felicidade é a leitura."  
(Jorge Luis Borges)

A inquietação principal que levou à proposição desse artigo teve como premissa básica a constatação de que os meios tradicionalmente utilizados pela teoria jurídica não são eficazes, ao menos no campo prático, na tarefa de dar respostas às demandas sociais dos seres humanos, especialmente dos que se encontram envolvidos em alguma (das muitas possíveis) situação de vulnerabilidade.

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Mestranda em Direito Constitucional pela mesma instituição, sob orientação da Prof<sup>ª</sup>. Dr<sup>ª</sup>. Sílvia Pimentel. Advogada voluntária da Defensoria Pública da União - São Paulo.

<sup>2</sup> Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Mestranda em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP), sob orientação da Prof<sup>ª</sup>. Dr<sup>ª</sup>. Flávia Piovesan. Voluntária na área de Direitos Humanos.

Não se pretende desmerecer, tampouco discutir a extrema importância da presença positivada dos direitos fundamentais e dos direitos humanos em diversas declarações, pactos e tratados internacionais e na maioria das constituições ou cartas contemporâneas. O objetivo é outro, muito mais inclinado a buscar alternativas para minorar o abissal e inegável descompasso hodierno existente entre a previsão desses direitos e sua concretização. Nesse sentido, é possível afirmar a crença de que não bastam que se proliferem previsões positivadas se o olhar devotado aos acontecimentos jurídicos não for aprimorado de forma a ter seu alcance irradiado para além das letras frias da Lei.

É nesse contexto de incitar o diálogo entre o discurso jurídico-teórico dos direitos humanos e fundamentais com sua prática que a Literatura aparece como uma (das) vertente(s) possível(is) para que o Direito, ressalte-se, enxergue além das normas vertidas em texto e, dessa maneira, aproxime-se do seu principal interlocutor, o ser humano.

Essa possibilidade libertadora do recurso à Literatura é ratificada por Martha Nussbaum:

Pode haver algumas visões do mundo e de como nele se deveria viver - visões que, especialmente, enfatizam a sua surpreendente diversidade, sua complexidade e mistério, sua defeituosa e imperfeita beleza e que não podem ser completa e adequadamente colocadas na linguagem da prosa filosófica convencional, um estilo marcadamente monótono e carente em imaginação, mas somente em linguagem e formas mais complexas, mais alusivas e mais atentas ao específico. (NUSSBAUM apud FACHIN, 2007, p. 17)

Embora se tenha ciência que as conexões entre as narrativas literárias e os textos legais possam ocorrer de diversas maneiras<sup>3</sup>, é importante deixar bastante claro que o presente trabalho irá desenvolver-se focado na proposta de enxergar o *Direito na Literatura*. O que isso significa? Que o universo jurídico, embora seja formado por instituições e atores reais, pode ser representado com muita sabedoria e exatidão pelos textos literários. Em outras palavras: o olhar da Literatura é capaz de atuar como observador bastante hábil do desenho do Direito.

<sup>3</sup> Thomas Morawetz, por exemplo, fala sobre i) o direito na literatura, ii) o direito como literatura, iii) direito da literatura e iv) literatura e mudanças jurídicas.

A escolha de enfoque merece algumas explicações: a partir de uma situação jurídica real e, portanto, não fictícia, percebeu-se como o Direito poderia ser algo tão surreal quanto a Literatura - o que causa bastante estranheza porque existe a diferença óbvia de que a primeira seara regula condutas humanas cotidianas e tem como escopo a busca permanente por justiça, enquanto a segunda seara não encontra limites no real, podendo ultrapassar quaisquer "muros" e visitar quaisquer "mundos" que a imaginação for capaz de traçar e alcançar. Continuando, percebeu-se, não sem certo pesar, que uma situação jurídica real do século XXI é exatamente igual ao descrito ficcionalmente pelo autor Franz Kafka cerca de 90 anos atrás - "O Processo" foi publicado em 1925.

Ao ver o caso da romena sendo processada (o qual será posteriormente esmiuçado) no Brasil, sem intérprete no primeiro interrogatório ao qual foi submetida, depois de condenada e de ter cumprido a pena, sem acesso ao seu passaporte, é impossível não pensar imediatamente em Josef K. e, mais do que isso, é impossível não se comover com a genialidade com a qual Kafka transpôs a dura realidade jurídica, em que a lei é utilizada como instrumento de coerção frente aos sujeitos dela alijados, para a Literatura.<sup>4</sup>

Com isso, muitas perguntas surgem para embasar a necessidade desse estudo, com destaque para duas: Não seria a romena processada por tráfico de droga no Brasil uma das tantas possíveis personificações humanas de Josef K? Não teria o Direito muito a aprender com a lupa utilizada pelos literatos para mirar o mundo?

## 2 DESENVOLVIMENTO

Imagine um dia ser acordado por homens que se dizem autoridades investigativas. Em seguida, inicia-se um interrogatório no qual se afirma que você cometeu um crime. Qual crime? Ninguém diz. E, assim, passam-se os dias posteriores: com todos tratando você como um suspeito. Você é levado a julgamento, tem um advogado que não lhe com-

<sup>4</sup> Embora, claro, deva-se considerar as especificidades do olhar kafkiano, já que o escritor era tcheco e nasceu no final do século XIX.

preende (e você não compreende o advogado), é condenado e executado sem saber a infração que supostamente cometeu. A situação pode ficar ainda mais estranha no momento em que você é levado para ter sua pena executada e continua sem entender o procedimento de execução. Algumas instruções lhe são dadas, mas em um idioma que, importante frisar, lhe é incompreensível.

O breve relato acima narrado não é original. Em poucas linhas, foram descritas as obras “O Processo” e “Na colônia penal” de Franz Kafka. As narrativas angustiantes, aflitivas e a crueza com que os fatos são contados são algumas das características das obras desse grande autor. Um autor que descreve fatos que, na realidade do sistema jurídico, ocorreram, ocorrem e ocorrerão, pois o absurdo parece ser um fator sempre existente no andamento dos processos judiciais.

Atrocidades que chocam o mundo até hoje, tais como as ocorridas na Segunda Guerra Mundial na Europa, bem como nas ditaduras que foram impostas aos países latino-americanos, definitivamente não fazem parte de um passado longínquo e superado, tampouco são exclusividade de países distantes e/ou de sociedades remotas. O contexto descrito na narrativa kafkiana, apesar de um tanto quanto bizarro, pode encontrar paralelos no momento contemporâneo e nas constantes violações de direitos humanos da atualidade.

As linhas seguintes, por exemplo, embora literárias, denunciam alguns problemas fatuais frequentemente correntes nos processos judiciais brasileiros, tais como i) a pouca devoção concedida à fase investigatória, apesar de sua extrema importância como arcabouço para a denúncia de um suspeito - o que gera como consequência básica a anulação de direitos individuais em prol da agilidade na conclusão dos inquéritos; ii) uma grande desconsideração, durante o correr do processo, às vontades subjetivas do réu; iii) as escassas informações concedidas à parte acusada sobre o próprio rito processual no qual é ré. Vejamos:

K. foi avisado pelo telefone de que no domingo seguinte teria lugar um pequeno inquérito sobre o seu caso. Chamaram-lhe a atenção para o fato de que esses inquéritos se sucederiam regularmente, se não toda semana, pelo menos com frequência. *Por um lado, era de interesse geral levar o*

*processo rapidamente a termo, mas por outro os inquiridos precisavam ser minuciosos em todos os sentidos, não podendo nunca durar muito tempo em virtude do esforço envolvido. Por esse motivo tinham escolhido como saída esses inquiridos breves, porém em rápida sucessão. A definição do domingo como dia de inquirido havia sido tomada para não perturbar K. na sua atividade profissional. Supunha-se que ele estava de acordo com isso; se desejasse outro dia, iriam atendê-lo na medida do possível. Por exemplo, os inquiridos também eram possíveis à noite, mas nesse caso K. sem dúvida não estaria suficientemente bem-disposto. De qualquer modo, enquanto K. não levantasse nenhuma objeção, seriam deixados para o domingo. Evidentemente ele precisava comparecer sem falta, não era necessário adverti-lo. *Indicaram-lhe o número da casa onde deveria se apresentar; ela ficava numa rua longínqua de subúrbio, na qual K. ainda nunca tinha estado.* (KAFKA, 2005, p.36).*

A ausência de informações e a distância entre autoridade coatora e o indivíduo que sofre uma acusação também são perceptíveis na narrativa do livro “Na colônia penal” (KAFKA, 1996, p. 8-9), conforme expõe o seguinte excerto:

Tanto mais digno de admiração lhe parecia o oficial, que, na sua farda justa, própria para um desfile, carregada de dragonas, guarnecida de cordões, dava as explicações com tamanho fervor além do que, enquanto falava, apertava aqui e ali um parafuso com uma chave de fenda. O soldado parecia estar num estado semelhante ao do explorador. Tinha enrolado a corrente do condenado em volta dos pulsos, apoiava-se uma das mãos sobre o fuzil e, deixando a cabeça pender sobre a nuca, não se interessava por nada. O explorador não ficou espantado com isso, pois o oficial falava francês e certamente nem o condenado nem o soldado entendiam francês.

Jacqueline Sinhoretto<sup>5</sup> denomina a busca de resolver o problema de excesso de demanda no Poder Judiciário de “rarefação da eficácia jurídica”, oportunidade em que trabalha o conceito de *justiça* a partir de quatro intensidades. Na primeira delas, nominada de grandes casos e

<sup>5</sup> Jacqueline Sinhoretto é professora do Departamento de Sociologia da Universidade Federal de São Carlos, onde coordena o Grupo de Estudos sobre Violência e Administração de Conflitos e autora do livro “A Justiça perto do povo”. Foi uma das palestrantes no 1º Congresso de Acesso à Justiça, promovido pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, que ocorreu nos dias 17 a 19 de maio de 2012, do qual os argumentos citados foram retirados.

personalidades, há uma máxima garantia dos direitos individuais no processo judicial; a segunda intensidade é a justiça comum, onde está a maior parte dos casos - e é justamente nesse espaço mais usualmente acionado em que réu e vítima comuns têm maiores dificuldades de fazer valer seus direitos; a terceira intensidade é denominada de "justiça informalizada", caracterizada pela alta flexibilização de garantias e direitos individuais - essa justiça é destinada para somente algumas demandas em que o "prejuízo" não será muito grande se for deixado de lado alguma garantia individual; por fim, a quarta intensidade também é caracterizada pela grande flexibilização dos direitos individuais e podem ser apontados como seus exemplos os serviços de conciliação e mediação.

O fato é que essa eterna busca por uma justiça mais célere, não obstante seja uma meta a ser de fato alcançada<sup>6</sup>, pode acabar por esbarrar em direitos fundamentais dos indivíduos. E o Estado, com isso, ao invés de desempenhar o papel de garantidor desses direitos, passa ao viés oposto, isto é, o de protagonista de violações constantes a garantias básicas, assemelhando-se por quase inteiro às narrativas kafkianas.

A obra de Franz Kafka provoca, ainda, questionamentos no leitor de costumes e crenças um tanto quanto arbitrários do universo jurídico, os quais podem ser, se analisados criticamente, tão bizarros e ausentes de sentido como os fatos que permeiam a vida do personagem Josef K., protagonista de "O processo". O personagem, em momento algum, é informado sobre o crime que é acusado, não tem acesso aos autos do processo e o advogado que lhe defende parece "fazer parte do sistema", isto é, apresenta uma defesa meramente técnica e desprovida de reais intuitos defensivos. É possível verificar, também, que a narrativa é permeada pela chamada lógica do medo, em que, como afirma Foucault, o poder é diluído, uma vez que não se conhece o julgador. Os tribunais,

<sup>6</sup> Muito se tem discutido sobre o princípio do devido processo legal e sobre a razoável duração do processo, uma de suas facetas. Não se nega, aqui, a importância de um processo célere; apenas argumenta-se no sentido de que sua rapidez não deve ser a única meta buscada, devendo estar em consonância com outras preocupações, dentre elas, a de que o processo atenda, e da melhor maneira possível, a todos os direitos fundamentais.

dessa maneira, constituiriam verdadeiros labirintos, compostos por juizes inacessíveis.

A descrição dos cartórios feita por Kafka também é bastante similar ao funcionamento cotidiano dos fóruns nacionais, conforme se verifica a seguir:

Era um longo corredor de portas grosseiramente talhadas que davam acesso aos compartimentos individuais do sótão. Embora não existisse iluminação direta, a obscuridade não era completa, pois vários compartimentos estavam separados do corredor não por paredes inteiriças de tábuas, mas por meras grades de madeira, que, no entanto, chegavam ao teto, através das quais penetrava alguma luz e se podiam ver funcionários sentados às suas mesas, escrevendo, ou em pé junto à grade, observando pelas frestas as pessoas no corredor. (KAFKA, 2005, p. 105).

A primeira conversa entre K. e seu advogado é descrita com certa ironia, refletindo uma situação fática usual não muito agradável para a maioria das pessoas que contrata um advogado para determinada causa e, apesar de inúmeras reuniões, não consegue entender qual a estratégia de defesa que o profissional pretende adotar. O excerto que trata dessa conversa entre defensor e acusado é o seguinte:

– No que diz respeito ao assunto do seu sobrinho, não deixaria de me considerar feliz se minhas energias bastassem para essa tarefa extremamente difícil; temo muito que não sejam suficientes; de qualquer modo, não quero deixar de tentar; se eu não for suficiente, pode-se ainda recorrer a algum outro. Para ser sincero, a causa me interessa demais para que eu possa resolver desistir de qualquer participação. Se o meu coração não resistir, terá aqui pelo menos uma oportunidade digna para falhar por completo. K. julgou não entender palavra alguma de todo esse discurso; olhou para o tio a fim de encontrar uma explicação, mas este estava sentado com uma vela na mão na mesinha-da-cabeceira, da qual já havia rolado sobre o tapete um frasco de remédio, assentia com a cabeça para tudo o que o advogado dizia, concordava com ele e de vez em quando olhava para K., exigindo dele a mesma aprovação. Será que o tio tinha falado antes com o advogado sobre o processo? (KAFKA, 2005, p. 66)

Essa linha de raciocínio da literatura kafkiana, portanto, é importante que se frise, ocorre com certa frequência no atual sistema brasileiro, em que inúmeras pessoas são processadas, julgadas e condena-

das sem ao menos saberem o motivo que lhes levaram a tal situação. O emaranhado de leis, penas e recursos que se impõem ao homem comum, tanto na ficção, quanto na vida, só é acessível aos chamados “intérpretes da lei”, os quais têm ampla intimidade com o sistema que trabalham, mas, por outro lado, encontram-se totalmente deslocados da realidade nacional.

(...) às vezes acontece que o processo tome um rumo que o advogado não pode mais acompanhar. O processo, o acusado, tudo, em suma, é pura e simplesmente tirado do advogado; aí nem as melhores relações com os funcionários podem mais ajudar, pois mesmo estes não sabem nada. O processo acaba de ingressar numa fase em que não se pode mais oferecer nenhuma ajuda, em que nele trabalham cortes judiciais inacessíveis, onde até o acusado já não é mais acessível ao advogado. Então, um dia, você chega em casa e encontra sobre a mesa de trabalho as várias petições que fez com todo o zelo e as mais belas esperanças nesta causa: elas foram devolvidas porque não podem ser transferidas para a nova etapa do processo, são pedaços de papel sem valor. Isso ainda não significa que o processo está perdido, em absoluto, pelo menos não existe nenhum motivo decisivo para essa suposição, simplesmente não se sabe mais nada sobre o processo, nem se ficará sabendo. (KAFKA, 2005, p. 123-124).

Lógica similar está presente no diálogo que ocorre entre o explorador de “Na colônia penal” e o oficial que vai executar a sentença do condenado:

- Ele conhece a sentença?
  - Não – disse o oficial, e logo quis continuar com suas explicações. Mas o explorador o interrompeu:
  - Ele não conhece a própria sentença?
  - Não – repetiu o oficial e estacou um instante como se exigisse do explorador uma fundamentação mais detalhada da sua pergunta; depois disse:
  - Seria inútil anunciá-la. Ele vai experimentá-la na própria carne.
- O explorador já estava querendo ficar quieto quando sentiu que o condenado lhe dirigia o olhar; parecia indagar se ele podia aprovar o procedimento descrito. Por isso o explorador, que já tinha se recostado, inclinou-se de novo para a frente e ainda perguntou:
- Mas ele certamente sabe que foi condenado, não?
  - Também não – disse o oficial e sorriu para o explorador, como se ainda esperasse dele algumas manifestações insólitas.

- Não? – disse o explorador passando a mão pela testa. – Então até agora o homem não sabe como foi acolhida a sua defesa?

- Ele não teve oportunidade de se defender – disse o oficial, olhando de um lado como se falasse consigo mesmo e não quisesse envergonhar o explorador com o relato de coisas que lhe eram tão óbvias.

- Mas ele deveria ter tido oportunidade de se defender – disse o explorador erguendo-se da cadeira. (...)

- As coisas se passam da seguinte maneira: fui nomeado juiz aqui na colônia penal, apesar de minha juventude. Pois em todas as questões penais estive lado a lado com o comandante e sou também o que melhor conhece o aparelho. O princípio segundo o qual tomo decisões é: a culpa é sempre indubitável. (KAFKA, 1996, p. 13-15)

Essa mesma angustiante dúvida sobre o crime cometido também acompanha o personagem principal de “O processo”. A diferença entre as duas obras é que em “Na colônia penal” o foco narrativo volta-se à crueldade com que a pena é executada, sendo que o suposto crime cometido pelo condenado é rapidamente apresentado pelo oficial ao explorador. Nesse caso, o objetivo do autor é denunciar as execuções sumárias realizadas pelo Estado sob um falso manto de legitimidade. Já em “O processo”, a crueldade consiste na dúvida sobre o delito cometido por Josef K. e essa ausência de resposta persiste até as últimas páginas da obra, momento em que a pena é executada. A narrativa, inclusive, termina sem explicar o motivo que levou Josef K. a ser processado, condenado e executado:

Seu olhar incidiu sobre o último andar da casa situada no limite da pedreira. Como uma luz que tremula, as folhas de uma janela abriram-se ali de par em par, uma pessoa que a distância e a altura tornavam fraca e fina inclinou-se de um golpe para frente e esticou os braços para a frente ainda. Quem era? Um amigo? Uma pessoa de bem? Alguém que participava? Alguém que queria ajudar? Era apenas um? Eram todos? Havia ainda possibilidade de ajuda? Existiam objeções que tinham sido esquecidas? Sem dúvida, estas existiam. A lógica, na verdade, é inabalável, mas ela não resiste a uma pessoa que quer viver. Onde estava o juiz que ele nunca tinha visto? Onde estava o tribunal ao qual ele nunca tinha chegado? Ergueu as mãos e esticou os dedos. (KAFKA, 2005, p. 28).

Para visualizar um pouco melhor o anteriormente debatido e o que se busca explicitar nesse artigo, a saber, o enfoque que pode ser

dado ao direito como sendo literatura, será apresentada a seguinte história real - uma história particular e específica, mas que pode ser estendida, visto esse tipo de ocorrência, insista-se, não ser algo pontual: uma estrangeira, nacional da Romênia, foi acusada no Brasil de tráfico internacional pelo Ministério Público Federal, uma vez que a Polícia Federal encontrou alguns gramas de cocaína em sua mala de viagem nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos, região metropolitana do estado de São Paulo. Instaurou-se um inquérito e, com base nele, foi oferecida uma denúncia. Vale ressaltar que a estrangeira não era fluente na língua portuguesa, tendo lhe sido oferecido um intérprete somente na audiência perante o juiz. Mas nesse momento, esse mesmo juiz já tinha suas convicções formadas a partir do citado inquérito, o qual foi elaborado a partir de um interrogatório realizado sem traduções para a acusada. Processada e condenada, a estrangeira passou a cumprir a pena.<sup>7</sup> Assim como o condenado de “Na colônia penal”, a estrangeira condenada sentiu na pele a execução da sua pena, sendo tolhida de sua própria liberdade.

Cumprida uma porcentagem da pena, a estrangeira progrediu de regime. Passou do regime fechado para o semi-aberto. Colocada em liberdade, procurou por trabalho, no entanto não obteve êxito, pois não tinha nenhum documento que permitisse arranjar um atividade formal. Procurou por seus direitos, afinal, encontrava-se em um país que é considerado um Estado Democrático e Social de Direito. Foi orientada a procurar a Defensoria Pública, já que não tinha condições de pagar por um advogado. Essa instituição, em nome dela, peticionou requerendo que fosse desentranhado dos autos seu passaporte (único documento que a estrangeira possuía), e que fosse expedido ofício à Delegacia do Trabalho para a providência de documento capaz de permitir sua inserção no mundo laboral formal.

Ao receber o pedido, o juiz encaminhou os autos para parecer do Ministério Público, o mesmo órgão que havia feito a denúncia, cumprindo, dessa maneira, todos os trâmites burocráticos exigidos em lei. O

<sup>7</sup> O caso, conforme dito, é real, mas por questões de zelo processual, bem como por não se entender necessário para o debate que se pretende travar, o número dos autos não será aqui divulgado.

Promotor de Justiça opinou pelo indeferimento do pedido sob o argumento de que a estrangeira não se enquadrava nas hipóteses legais para requerer uma carteira de trabalho e que o passaporte deveria permanecer nos autos, pois esse era o documento hábil para o procedimento de expulsão. Apesar disso, opinou que fosse providenciada cópia autenticada do passaporte com anotação de que o original encontrava-se entranhado em um processo criminal. Dito isto, o juiz acolheu a manifestação do Ministério Público, uma vez que a fundamentação estava em total acordo com as leis positivadas do nosso país. Na cabeça desse juiz e desse promotor os fins esperados do Direito tinham sido cumpridos, inclusive com respeito a todas as formalidades.

A situação acima narrada só não foi mais kafkiana, pois não se exigiu que a romena desempregada pagasse a cópia autenticada de seu documento. No entanto, essa estrangeira encontrou-se, por todos os outros pontos descritos, em uma situação ilógica, insensata e desumana. Sendo assim, seria perfeitamente possível descrever sua situação como a imagem do quadro “Côncavo e Convexo” de Escher, em que os caminhos não chegam ao lugar onde a pessoa deseja estar.

Infelizmente, conforme já defendido anteriormente, o caso dessa estrangeira não é tão raro como se imagina. Pesquisa feita pelo Núcleo de Estudos da Violência (NEV) da Universidade de São Paulo (USP) mostrou o abuso de atitudes suspeitas nos flagrantes dentro de um período de três meses. O NEV estudou todos os flagrantes por acusação de drogas durante esse lapso temporal e no relatório consta que, durante o trimestre de pesquisa, nenhum financiador de tráfico foi preso em flagrante e nenhum acusado advindo de classe média foi mantido preso. Conclui-se que a prisão, além de ser a única resposta aos problemas de violência e drogas, também serve para tirar pessoas não desejadas de circulação. (CERNEKA, 2012, p. 11)

É de ciência generalizada as dificuldades que os egressos do sistema penal encontram para reingressar na sociedade por meio de uma atividade laborativa lícita e regulamentada. Tendo em vista esse panorama, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) lançou o programa “Começar de Novo” que busca incentivar empresas a contratar aqueles indivíduos que foram condenados, já cumpriram sua pena (e, portanto, já fi-

zeram seu "acerto de contas" com a sociedade e as leis), mas que, apesar disso, não conseguem um emprego.

No entanto, para que esse indivíduo participe do programa, é exigida uma documentação mínima de forma que seu vínculo trabalhista possa ser concretizado. Desse modo, necessária se faz a emissão de documentos básicos como a CTPS (Carteira de Trabalho e Previdência Social). O que isso quer dizer? Que, apesar da boa intenção do CNJ em fomentar uma vida digna a esses indivíduos, ainda falta boa vontade por parte de muitos operadores do direito. Tal despreparo da comunidade jurídica acaba por gerar uma realidade surreal para as pessoas que se encontram dentro do sistema penal. Em primeiro lugar, há a dificuldade de identificar os próprios direitos e, uma vez identificados, passa-se por uma verdadeira odisséia para efetivá-los.

Vale lembrar que a Constituição Federal, em seu artigo 1º, prevê como fundamento da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Tal fundamento é complementado pelo artigo 3º, que elenca os objetivos da República, dentre os quais se destacam a sociedade livre, justa e solidária; o desenvolvimento econômico e social; a erradicação da pobreza e marginalização e a promoção de bem de todos sem preconceitos de origem. Frise-se, ainda, que o artigo 5º, é o dispositivo que enuncia o princípio da igualdade e isonomia tanto entre brasileiros como estrangeiros. Tais enunciados principiológicos passam a ser verdadeiras palavras ao vento que nunca chegarão aos ouvidos daqueles que constantemente têm seus direitos violados. Esses serão perseguidos, presos, condenados e executados sem saber da existência desse aparato mínimo de direitos que a principal Carta do país lhes assegura.

Negar a documentação a essa estrangeira, então, foi o mesmo que negar o direito de trabalhar e buscar condições melhores de vida. A atitude do magistrado, baseada no parecer ministerial, fez com que estrangeira fosse obrigada a procurar um trabalho informal ou até mesmo ilícito. É dramático pensar que ela fora condenada por uma atividade ilícita (tráfico), porém, é paradoxal o fato de que para desempenhar essa atividade ela não precisa de documento algum. E o círculo vicioso se completa, gerando combustível para essa lógica perversa.

Importante lembrar, ainda, que o artigo 5º, bem como os demais artigos enunciadores dos direitos e garantias fundamentais, é classificado como um mandado de otimização. Isso significa que tais direitos apresentados devem ser efetivados de acordo com as possibilidades e a realidade do caso em análise. Em linhas gerais, é obrigação de todos os operadores do Direito tornarem concretos esses direitos.

Desse modo, nota-se que a fundamentação do Ministério Público deixou de considerar o contexto jurídico-normativo, colocando de lado os verdadeiros objetivos da República Federativa do Brasil e focando apenas na letra fria da lei. Tal entendimento é o mesmo que violar a Carta Constitucional, violar a dignidade humana e o pior, condenar essa estrangeira à pena perpétua da clandestinidade.

Essa situação permite o despertar de inúmeras conclusões sobre o sistema em que nos encontramos, ou melhor, o caso concreto e a obra de Kafka permitem a elaboração de inúmeros questionamentos sobre o sistema que nos é imposto.

Antonio Candido entende que a relação entre Direito e Literatura pode se dar por dois ângulos diferentes. O primeiro é enxergar a Literatura como um direito, ou seja, permitir que todos os indivíduos tenham acesso à literatura, pois ela humaniza, dá forma aos sentimentos e liberta a humanidade do caos. E em segundo lugar:

A Literatura pode ser um instrumento consciente de desmascaramento, pelo fato de focalizar as situações de restrição dos direitos, ou de negação deles, como a miséria, a servidão, a mutilação espiritual. Tanto num nível quanto no outro ela tem muito a ver com a luta pelos direitos humanos. (CANDIDO, 1989, p. 122).

E é, principalmente, esse segundo aspecto que a obra de Franz Kafka nos mostra: um desmascaramento da realidade, deixando à mostra as atrocidades que são cometidas diariamente contra milhares de pessoas.

Um dos (tantos) aspectos que nos surpreende na obra de Kafka consiste no fato de que o personagem Josef K. parece entender no final da narrativa que o seu papel é essencial para o processo, ou seja, o processo em si, para funcionar, precisa de um culpado. O mesmo ocorre

com o atual sistema prisional. Este precisa de culpados para continuar a existir.

Tal afirmativa faz com que o personagem de “O processo”, ao transcorrer da obra, passe a atuar como verdadeiro culpado, vestindo-se e agindo como tal. Isso demonstra que uma vez escolhido como tal, o indivíduo sempre o será. O mais surpreendente dessa leitura é que de tão absurda que se faz a narrativa, tão semelhante ela é à nossa realidade social.

### 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A primeira conclusão que pode ser retirada do que foi apresentado é que o diálogo entre Literatura e Direito, e principalmente, o repensar do segundo a partir da primeira, não é mera balela ou abstração. O caso prático e real exposto é prova de que esse diálogo se faz muito mais urgente do que supõem os operadores do direito. Tem-se, com seu emprego, uma *“apreciação de modos plurais e porosos de incidência do fenômeno jurídico. Não se trata de acondicionar a literatura no direito, reduzindo-a aos saberes espraiados nos manuais de ensino jurídico ou de exegese jurisprudencial, os quais compõem o que tradicionalmente se chama de doutrina ou literatura jurídica”*. (FACHIN, 2007, p. 23)

Ademais, não seria exagero afirmar que uma das preocupações mais latentes das Ciências Humanas é a criação de novos - e melhores - “mundos possíveis”. É papel dos estudiosos dessas áreas fazer especulações e supor ousadas, de forma a imaginar cenários ainda não trilhados, isto é, que até o momento não existem de fato, mas, caso existissem, tornariam a realidade que vivenciamos muito melhor.

O Direito, como é sabido, tem como destinatário máximo os seres humanos e, ainda, esses inseridos dentro de um corpo social. Logo, por trás de suas construções normativas, muitas vezes banalizadas como papéis burocráticos e ininteligíveis, deve haver um único propósito: utilizar esses instrumentais teóricos (com destaque para os princípios), bem como os práticos (com destaque para o processo) de que dispõe para promover justiça.

Tudo isso para dizer que, o fato de saberes da Literatura ainda não serem utilizados comumente pelos aplicadores do Direito não deve obstar ou amedrontar que estudos como este sejam feitos; tem-se, ao contrário, motivos suficientes para procurar por novas fórmulas de aplicar o Direito, de modo que sua tão almejada concretude passe a fazer efeito na vida de milhares de pessoas que com ele relacionam-se, e que os casos dos Josef K. reais ou de outras figuras idealizadas literariamente por Kafka tornem-se menos frequentes.

### REFERÊNCIAS

CERNEKA, Heidi Ann. **Encarceramento em massa**: lembrando que a massa tem nomes, famílias e histórias. Revista PUC Viva, São Paulo, Ano 11 – nº 39, set./dez. 2012.

CANDIDO, Antonio. **Direitos Humanos e Literatura**. In: FESTER, Antônio Carlos Ribeiro (Org.). *Direitos Humanos e...* São Paulo: Brasiliense, 1989.

FACHIN, Melina Girardi. **Direitos humanos e fundamentais**: do discurso teórico à prática efetiva - um olhar por meio da Literatura. Porto Alegre: Nuria Fabris Editora, 2007.

KAFKA, Franz. **Na colônia penal**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996.

\_\_\_\_\_. **O processo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

## CINISMO E CRIME: O GRANDE INQUISIDOR DE DOSTOIÉVSKI E O SEU LEGADO DISCURSIVO

DAVID LEAL DA SILVA<sup>1</sup>

**RESUMO:** O presente artigo visa a identificar os paralelos entre a ideologia do cinismo moderno, sintetizado por Dostoiévski na figura do Grande Inquisidor, do romance *Irmãos Karamázov*, e o atual cenário ideológico brasileiro, bem como suas implicância em alguns discursos criminológicos. Da mesma forma, pretende-se analisar o papel desempenhado pelo criminólogo numa época em que a crítica perde o seu lugar de fala.

**PALAVRAS-CHAVE:** cinismo; ideologia; criminologia; excesso punitivo.

### 1 INTRODUÇÃO

As concepções criminológicas são capazes inegavelmente de dar respaldo teórico à ideologia, além de por ela serem influenciadas. Não é um acaso que alterações a respeito do destinatário da política criminal tenham decorrido das viragens do estudo criminológico (DIAS; ANDRADE, 2007, p. 43). O modelo positivista tomou o *delinqüente* como objeto. O interacionismo tentou modificar a reação à delinqüência, inaugurando o paradigma da reação social. A criminologia crítica contestou o sistema social e apontou as desigualdades que conformam a base de sustentação da ciência dita criminológica.

Assiste-se, hoje, contudo, ao desenvolvimento de novas criminologias (a partir da falência da metanarrativa criminológica<sup>2</sup>), cada

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Metodista (IPA). Pesquisador nas áreas de criminologia, filosofia e psicanálise. Especializando em Ciências Penais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Advogado.

<sup>2</sup> Baratta sustenta ser a ideologia da defesa social o eixo comum que trespassa todos os discursos criminológicos clássicos.

qual detentora de relevantes traços perversos a ponto de se distanciar do que difere a própria criminologia: a crítica ao poder cínico e ao punitivismo exacerbado. A criminologia tem aceitado não mais seguir na contracorrente das designações cínicas, especialmente após a falência do modelo previdenciário e das mudanças das práticas penais que começaram a ser levadas a cabo a partir da década de 1970 do século XX, em países como Estados Unidos e Inglaterra, e a partir da redemocratização do Brasil, com a promulgação da Constituição da República de 1988.

Neste cenário, um tratamento penal ainda mais severo é o selo da conservadora ideologia punitiva. A pena entrega-se ao puro retributivismo, para o deleite daqueles que pregam o discurso de Lei e Ordem. Assiste-se a um movimento de consenso e solidariedade sobre maior repressão e reação efetiva contra o crime e o seu autor, como, por exemplo, em campanhas de combate à criminalidade, de guerra contra as drogas, etc. Igualmente, sabendo-se da superlotação carcerária e sua realidade pútrida, são louvadas as tentativas de restrição da liberdade. Nesse mesmo movimento, dispositivos constitucionais antes criados como garantias fundamentais passam a ser aplicados de modo a violar direitos. Igualmente, um dos mais destacáveis fenômenos é o de pôr em cena a vítima do crime a fim de lhe conferir autoridade a respeito da matéria penal e lhe permitir falar em nome da indignação pública (GARLAND, 2008). A partir disso, Leis severas estranhamente são batizadas com o nome das vítimas. Não obstante, neste momento de transição democrática que já conta com quase vinte e três anos, a Constituição Penal se desenvolve plenamente, confortando os antigos detratores do sistema e atendendo a reclamos de mais punição: a esquerda punitiva.

Na pesquisa criminológica, vivenciamos um momento de falência da crítica. A criminologia tem se reduzido à pesquisa empírica e à estatística, deixando o criminólogo – este obcecado pelo Real- na miséria do esgotamento de sua capacidade crítico-discursiva e conferindo-lhe a função de servidor do poder cínico. Por fim, a criminologia crítica promove aquilo que queria evitar: o incremento do controle estatal. Sua herança: o paradigma da criminalização (LARRAURI, 2000).

Estes são relevantes elementos que interagem no sistema criminal. Por isso, a crescente politização do problema criminal tem alargado o foro da política criminal (ZAFFARONI, 2011, pp. 10-1). Todo o campo penal, enfim, é invadido pela ideologia cínica, hoje predominante, em seus diversos desdobramentos. Em vista dessas questões, necessário demonstrar como opera o cinismo moderno a fim de melhor entendermos a lógica discursiva da ideologia do nosso tempo. Para tanto, faremos uso do poema “O Grande Inquisidor”, de Dostoiévski, para ilustrarmos de forma mais sistematizada os pontos essenciais do cinismo que também atravessa nosso contexto sócio-cultural.

## 2 O GRANDE CÍNICO: “E SERÁ TUDO EM TEU NOME!”

A face sintetizada do cinismo moderno e sua conseqüente institucionalização talvez possa ser pensada a partir do Grande Inquisidor da obra “Os Irmãos Karamázov”, de Fiódor Dostoiévski. O sombrio Grande Inquisidor, nas palavras de Peter Sloterdijk (SLOTERDIJK, 2007), é apenas aparentemente uma figura da idade média cristã. Ele melhor representa, na modernidade do século XIX – quando Dostoiévski escreve a obra-, um novo conservadorismo cínico. Assemelha-se menos à Inquisição Espanhola – momento em que Jesus regressou na estória narrada por Ivan Karamázov, do que a figuras do tipo de Hitler e de Goebbels.

Como conta Ivan Karamázov em seu poema, depois de os fiéis por tantos séculos clamarem com fervor: *Aparece para nós, Senhor*, eis que Jesus desce à terra. Tudo se passava em Sevilha, século XVI, onde no mais terrível tempo da inquisição as fogueiras de hereges intensamente crepitavam. Mas Jesus quis antes por um instante visitar seus filhos. E mais uma vez passar por entre as multidões como fizera há quinze séculos. Havia no seu rosto a mesma afeição humana, um sorriso sereno de infinita compaixão. Jesus desce as ruas quentes da cidade sulina. E em meio a uma multidão diante da qual o Grande Inquisidor mandou queimar centenas de hereges *ad majorem gloriam Dei*, Jesus aparece em silêncio sem se fazer notar. Entretanto, logo o povo o reconhece e se precipita para assediá-lo. Avoluma-se ao seu redor. O Povo chora e beija o chão em que ele pisa. Jesus cura um cego e ressuscita

uma criança que estava sendo carregada em um caixão. O Grande Inquisidor observa tudo silenciosamente; pára diante da multidão, aponta para Jesus e ordena que o prendam. Jesus é levado a uma prisão que fica na antiga sede do Santo Tribunal. Eis que, à noite, em meio às trevas da prisão, o Grande Inquisidor abre a cela e se posta diante de seu prisioneiro. Depois de certo tempo, pergunta-lhe o Inquisidor: “És Tu? Tu?”. Rapidamente sem ter resposta afirma: “Não respondas, cala-te. Ademais, que poderias dizer? Sei perfeitamente o que irás dizer. Aliás, não tens nem direito de acrescentar nada ao que já tinhas dito. Por que vieste atrapalhar?” (DOSTOIÉVSKI, 2008, pp. 343-7). E com a mesma serenidade e fria consciência, o Grande Inquisidor acrescenta:

Sabes o que vai acontecer amanhã? Não sei quem és e nem quero saber: és Ele ou apenas a semelhança d’Ele, mas amanhã mesmo eu te julgo e te queimo na fogueira como o mais perverso dos hereges, e aquele mesmo povo que hoje te beijou os pés, amanhã, ao meu primeiro sinal, se precipitará a trazer carvão para tua fogueira, sabias? É, é possível que o saibas (DOSTOIÉVSKI, 2008, p. 347).

Nesta narrativa, o velho eclesiástico - o Grande Inquisidor- não agiu por algum ofuscamento ou perturbação, erro ou mal-entendido. Toda a sua ação estava envolvida por uma clareza apavorante. A ele não cabia a indulgência de Jesus diante de seus crucificadores (quando Jesus disse: *eles não sabem o que fazem*), tampouco a frase de Marx – eles não sabem, mas o fazem. O inquisidor sabe o que faz e continua a fazê-lo. Assim, sabendo ele o que faz, tem razões suficientemente fortes para comover a crença que representa (SLOTERDIJK, 2007, p. 287). E, de fato, ele enuncia a Jesus os seus motivos políticos.

A reprovação principal a Jesus se dá pelo fato de ele ter regressado para atrapalhar. E regressado justamente quando, no terror da inquisição, a igreja estava completando sua obra, a saber: “el establecimiento de un sistema de dominio a través de la “verdadera religión”. Jesus não havia apreendido a forma política de pensar. Da mesma sorte que, conforme o Grande Inquisidor, Jesus não havia descoberto a natureza do ser humano da necessidade de dominação. É neste quadro que se descobre, como entende Sloterdijk, as origens do institucionalismo moderno. E talvez seja só neste ponto que confessa

histórica e publicamente sua estrutura cínica: “una mentira consciente que se remite a la necesidad” (SLOTERDIJK, 2007, pp. 287-8).

Neste sentido, o cálculo daqueles que exercem o domínio decorre de que apenas uns poucos possuem a liberdade conforme a idéia que Jesus pregou no deserto ao dizer que nem só de pão vive o homem. Só alguns possuem força o suficiente para vencer a fome. Os demais em nome do pão rechaçam sua liberdade. Alguns dirão segundo esta lógica que: “é preferível que nos escravizeis, mas nos dêem de comer” (DOSTOIÉVSKI, 2008, p. 351). Para o Grande Inquisidor, os homens têm horror à liberdade e sequer há um motivo mais profundo para eles do que entregar essa mesma liberdade, construir seus próprios cárceres e prostrar-se diante de ídolos antigos e modernos. O que resta aos representantes de uma religião da liberdade é que dominem em nome de Cristo. Por isso, O Grande Inquisidor declarou a Jesus de Dostoievski:

Aceitamos suportar a liberdade e dominá-los – tão terrível será para eles estarem livres ao cabo de tudo! Mas diremos que te obedecemos e em Teu nome exerceremos o domínio. Nós os enganaremos mais uma vez, pois não deixaremos que tu venhas a nós. É nesse embuste que consistirá nosso sofrimento, porquanto deveremos mentir. (DOSTOIÉVSKI, 2008, p. 352).

Assim, O Grande Inquisidor, arrimado em uma suposição antropológica, reprova Jesus por sua proposta de liberdade do homem. A vida humana, para aqueles que dominam e que são dominados, necessita do costume, da certeza, da Lei e da tradição, numa só expressão, das instituições sociais. Para o Grande Inquisidor, Jesus, com seu ideal de liberdade, não aceitou o homem tal como é. Motivado por seu amor, exigiu dele um esforço para além das suas capacidades. Segundo essa perspectiva, os chefes posteriores, mergulhados em seu realismo como algo simplesmente dado, consideraram o homem pelo o que é: um ser simples, infantil, cômodo e débil. É nesta medida que os dominantes se encarregam do pesado fardo moral do engano consciente. Sacerdotes que pregam conscientemente o contrário da própria doutrina cristã. Ou seja, naturalmente falam de liberdade e, no entanto, colaboram com a doutrina das necessidades – pão, ordem força e Lei-, fazendo dos homens seres manipuláveis. É Neste momento que Sloterdijk nos dirá que

o conceito de liberdade forma o eixo do sistema de repressão: “(...) cuanto más represivo es (Inquisición, etc.), tanto más duramente tiene que incrustarse en las cabezas la retórica de la libertad” (SLOTERDIJK, 2007, p. 289).

É justamente esse o selo da ideologia dos conservadorismos modernos que amparam sua visão numa antropológica pessimista da liberdade. Para Sloterdijk, ali onde se anunciam teorias da liberdade e da emancipação também há uma contradição manifesta, e que soa tal como o discurso cínico do Grande Inquisidor. É a carta do conservadorismo teórico a fundamentação antropológica, a sobrevalorização empírica. Por outro lado, o Grande Inquisidor acredita que fez um sacrifício descomunal e por isso se vê como verdadeira vítima. Acredita que a humanidade só pode ser adequada aos moldes do poder e da inquisição. Ele fala como se as coisas não pudessem ocorrer de outra maneira. Conseqüentemente, essa visão lhe dá uma cômoda segurança e o permite ocultar-se no simulacro cínico, enobrecendo-o ao convertê-lo em vítima (SLOTERDIJK, 2007, p. 291). da lógica da necessidade.

Segue o Inquisidor o primado da realidade, tomando o mundo e as coisas “como são”. Não seria isso outra coisa senão tratar de poder, o poder do saber que esconde o sujeito cínico. Para Sloterdijk, saber e poder são os dois modos pelos quais chegamos ao moderno para além do bem e do mal. E precisamente neste momento em que nossa consciência dá o passo além estará presente o cinismo. O filósofo dirá que cinismo e ilustração se tocam mutuamente, porquanto a ilustração exige tão-somente aquilo que se extrai da realidade, do empírico; e ali onde se avança sem prejuízos, deixa-se atrás de si os limites da moral. Esse para além do bem e do mal não é outra coisa senão “(...) al ámbito en el que no podemos seguir haciendo nada más que tomar los hechos y las realidades “positivamente” tal como son” (SLOTERDIJK, 2007, pp. 291-3).. A diferença entre bem e mal perde toda a sua importância, assim como a límpida distinção entre meios e fins. É a partir dessa constatação que começará aquilo que se chama de modernidade.

Neste contexto, o Grande Inquisidor pode ser entendido como o protótipo político do cinismo moderno. Alguém cujo pensamento é do-

minado por motivos opostos que combatem e se condicionam mutuamente. Segundo sua amarga antropologia, o homem clama por dominação e quer ser enganado, isto é, o homem precisa de ordenamento, este de domínio e este da mentira. Aquele que domina, por sua vez, tem de fazer uso consciente das instituições e quando possível, da força. Em última análise, tudo se converte em meios, inclusive os fins. O grande político moderno é um instrumentalista total. Por tal motivo é que podemos aprender com Dostoiévski a propósito do fenômeno segundo o qual quem quer dominar se vale da verdade para mentir. Sloterdijk chega a compreender o próprio marxismo como uma das mais poderosas teorias realistas do século XIX que foi parar nas mãos dos dominadores (cínicos) modernos. A russificação marxista, para ele, foi notadamente uma perversão aventureira e ilegítima de uma teoria da liberação convertida em instrumento da mais inflexível opressão. Sendo assim, se pensássemos em um possível Marx regressado, perturbador, que tratamento ser-lhe-ia dado? Talvez dissessem os grandes dominadores, no tom de um Grande Inquisidor, que: “(...) jamás, jamás, de los jamases”, regreses. Pues quien volvierea – El mismo o solo su “imagen” – sería innegablemente un perturbador, y lo que sucede con semejante tipo lo sabemos todos muy bien” (SLOTERDIJK, 2007, pp. 295, 298). Em suma, anunciariam o nome de Marx sob a condição inafastável de que ele não regressasse jamais, pois não teria o direito de dizer uma só palavra além do que já foi dito.

Em vista disto, não nos terá revelado o Grande Inquisidor que todos os conhecimentos têm se convertido em um arsenal teórico, sobretudo os de caráter empírico, ao lado dos demais instrumentos do poder? No final de seu discurso, o Grande Inquisidor espera que Jesus diga alguma coisa. Este se mantém em silêncio o tempo todo. Não fala. Não diz uma só palavra. Eis que Jesus como que passando ao ato se aproxima e dá um beijo na exangue boca do velho Inquisidor. Isso o estremece. Ele vai até a porta, abre-a e diz a Jesus: “(...) Vai e não voltes mais... Não voltes em hipótese nenhuma... nunca, nunca!” (DOSTOIÉVSKI, 2008, p. 364). Logo após, o prisioneiro vai embora.

### 3 O DISCURSO CÍNICO E O CLAMOR PELO REGRESSO

Como podemos observar pelo já exposto, o cínico é aquele que sabe o que faz, mesmo assim o faz. Uma espécie de duplicidade de códigos antagônicos converge em sua consciência, sem que isso lhe ofereça obstáculos a distorções irônicas de sentido. Sendo assim, quais são as regras discursivas que permeiam as práticas penalógicas e a partir de que elas se orientam? O que lhes confere legitimidade?

Destacamos que a fragilidade das manifestações normativas contemporâneas, por serem *ex ante* parodiadas, pode induzir a reações violentas cujo escopo seria garantir a própria manutenção da norma. Assim, a reação atual contra o crime não é apenas característica institucional. Ela diz respeito a mentalidades, interesses e sensibilidades individuais que corroboram a mesma perspectiva cínica. Isso quer dizer que o modo de enfrentamento dessa questão leva-nos ao questionamento das relações políticas, culturas e econômicas existentes, pois o controle do crime está a elas atrelado (GARLAND, 2008, p. 48). E se o cínico é aquele que aprendeu a rir de si mesmo, podemos dizer que na realidade política brasileira essa comicidade se intensifica sob contornos perversos. Dois exemplos. Em 1950, ficou muito conhecido o lema da campanha “Rouba mas faz” de um político chamado Adhemar de Barros cuja estratégia eleitoreira era arrecadar votos por meio de favores políticos (LACLAU, 2010, p. 156). Nos dias atuais a paródia da política se tornou emblemática com a eleição de um palhaço para deputado federal<sup>3</sup>. Esses acontecimentos, em que pese isolados, são suficientemente emblemáticos para notarmos como a sociedade brasileira tem enfrentado questões de suma seriedade e que, no entanto, são efetivamente ironizadas. Então, o que podemos entender da afirmação de Sloterdijk de que o cínico aprendeu a rir de si mesmo? Não quer dizer outra coisa senão que aquele que enuncia uma norma sabe que o seu conteúdo não vale o que diz.

<sup>3</sup> Do “rouba mas faz” da década de 50, no qual o slogan indica uma preocupação (mínima) com a coisa pública, chega-se ao slogan “pior do que está não fica”, evidenciando o caráter cínico, a teatralização da *res publica*. E o que surpreende é que os eleitores, em vez de indignação com o ridículo, tornam tal situação motivo de ironia a ponto de eleger este candidato.

No que toca à questão penal, cumpre frisar que o ideal de reabilitação a partir da década de 1970 rapidamente foi alvejado de críticas ferozes. Ele passou a ser visto como inútil e contraproducente. Esse ideal ruiu no exato momento em que a ideologia que o alimentava desprendeu-se das crenças, valores e práticas da vida moderna. Isso permitiu políticos manifestarem abertamente seus discursos retributivos, legitimados por sentimentos punitivos truculentos que não raro eclodem no seio social. Assim, a retórica da política criminal invoca a revolta do público. Seu compromisso está em conferir consenso à necessidade de retribuição severa ao autor do delito, em vez de procurar entender o fenômeno da criminalidade. Destarte, o centro de gravidade política, não mais amparado em uma política de reabilitação, desloca-se no sentido de buscar a autoridade da população, ou seja, a democratização da política criminal. Devemos observar que o senso comum é costumeiramente signatário de concepções absolutas, suscetível de apoiar eventos espetaculares e motes ideológicos. Com isso, abrem-se as portas para demandas que requerem punição e proteção a qualquer custo, sob pena de restar configurada a tão indesejada impunidade (GARLAND, 2008, p. 252).

Nesta senda, podemos perceber no contexto da prática da execução penal brasileira um modo cínico de aplicação da própria Lei. A Lei n.º 7.010/84, por exemplo, instituiu a ressocialização do preso – mecanismo penal de discurso humanista - como norte teleológico da pena (CARVALHO, 2008). Isso significa que mesmo sabendo da impossibilidade da ressocialização do apenado por meio da prisão (SOZZO, 2009, p. 37), ainda é costume de juízes decidirem conforme o uso dessa máxima, uma finalidade penalógica *a priori* desacreditada. Sabendo das mazelas da prisão, julga-se como se não soubesse. Estamos aqui às voltas de um duplo desmentido, o da Lei e o do juiz, que renega a realidade, no entanto sem contradizer sua percepção. O juiz desmentiroso, portanto, como está em harmonia com o discurso social, tem onde encontrar amparo para sua recusa à castração (LEBRUN, 2008, p. 261) e anular a culpabilidade pela paródia do enunciado da Lei. Este juiz lembra-nos a fala de Nietzsche na situação em que se sabe que se sonha e ainda se continua a sonhar (NIETZSCHE, 2005, p. 63).

Em conseqüência disso, o próprio enunciado da Lei é parodiado por aqueles que detêm o poder de dizer o Direito. Ou seja, o Direito é dito de forma irônica e suas normas perdem a legitimidade que deveria lhes dar vida. Cabe lembrar que, como explica a psicanálise, quando aquele que dispõe de poder-autoridade, neste caso o juiz, sabe que a Lei que enuncia não vale aquilo que diz, a tendência é que ele tente aplicá-la com maior rigor a fim de manter a existência da própria Lei. Essa lógica faz ressurgir uma autoridade ainda mais perversa e sem limites, nunca satisfeita com seu desejo de punir. E, ademais, não é de se estranhar que o excesso de punição, o excesso de pena sejam um fim constante perquirido por juízes e promotores, sempre insatisfeitos diante de um *supereu* cuja injunção é a transgressão de limites, a satisfação irrestrita. O problema é que diante de um *supereu* que impõe a satisfação irrestrita toda norma parecerá frágil, flexível, nenhum gozo estará à altura do seu imperativo (SAFATLE, 2008). Logo, nenhuma punição será suficiente e correta, sempre faltará pena. Eis certamente uma maneira de impedir a própria satisfação na forma cínica de propagá-la como uma imposição.

A propósito, não seria um equívoco extrair dessa lógica a criminalização excessiva de condutas. Num tempo em que o enunciado da Lei é ironizado, mais Leis penais são elaboradas sob o escopo de dar conta da própria fragilidade que atravessa o tecido social. Daí que se Deus está morto tudo é proibido. Em outros termos, num mundo em tudo é permitido tudo vira crime. Chegando a esse nível em que tudo é proibido, a perversão se generaliza - é um fenômeno sexual, social, político, psíquico, etc., dado que ela só existe enquanto houver interditos (ROUDINESCO, 2008, p.12).

O que sustentamos, portanto, é que as reações repressivas no próprio sistema penal também decorrem da falência dos enunciados que sustentaram e sustentam nossos modos de vida. Daí que práticas como policiamento ostensivo, acusações anônimas, decisões penais sob o fim retributivo ou neutralizador trazem novas preocupações para todo aquele que se ocupa de pensar a vida contemporânea, sobretudo pela flagrante tentativa conservadora de resgatar uma autoridade que já não dispõem mais de seu lugar. Aliás, não nos salta aos olhos o porquê de haver tanta crença em incumbir à Lei penal a solução a respeito da imposição de

limites numa época em que a figura paterna perde o seu lugar? Talvez uma indicação do que se está desejando atualmente já tenha sido revelado por Lacan quando ele disse aos alunos alvoroçados no ano de 1969: “É ao que vocês aspiram como revolucionários, a um mestre. Vocês o terão” (LACAN, 1992, p.218). Então, perguntamos: os fiéis que na estória de Ivan Karamázov clamavam pelo regresso de Cristo hoje não clamam pelo retorno de uma autoridade que os alivie da angústia que carregam?

#### 4 O DISCURSO SÁDICO: A INVERSÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Elisabeth Roudinesco explica que a expressão “perversão” foi forjada a partir do latim *perversio*, entre 1308 e 1444. Já o adjetivo perverso é atestado em 1190 no francês. Deriva de *perversitas* e *perversus*, particípio passado de *pervertere*, podendo ter o significado de retornar, derrubar, inverter, ou até mesmo erodir, desorganizar, praticar extravagâncias. Nesse sentido, o postulado dos direitos humanos obedece a uma estrita aplicação perversa à maneira sadéana na diversidade de incidências práticas: a inversão da Lei, o mundo da norma invertida, no sentido de: “(...) idolatrar a autoridade a ponto de se identificar com a Lei para melhor invertê-la” (ROUDINESCO, 2008, p. 9 e 113).

A história dos direitos humanos, segundo Hinkelammert, é a história da sua inversão, tornando a violação desses mesmos direitos humanos um imperativo. Para ele: “El Occidente conquistó el mundo, destruyó culturas y civilizaciones, cometió genocidios nunca vistos, sin embargo todo eso lo hizo para salvar los derechos humanos” (HINKELAMMERT, 2000).

No mesmo sentido, numa época em que a democracia é um dogma inquestionável, partindo da declaração de direitos humanos, ela desemboca na suspensão desses mesmos direitos. Como em qualquer legislação, democrática ou não, a suspensão se dá contra aquele que viola a norma, de modo que a norma é invertida no seu contrário pela relação crime e castigo; e por ser regulada por um Estado, um poder político, a garantia dos direitos humanos ocorre precisamente por sua inversão: a garantia por meio da violação legítima dos direitos do

violador. Este não é visto como um violador parcial da própria norma. Sua ofensa é considerada um ataque ao conjunto que compõe os diversos direitos humanos, como um ataque à ordem vigente do direito e, por conseguinte, à sociedade mesma. Em suma, o violador é visto como um inimigo da humanidade, da dignidade humana, de tudo que for humanamente bom. Frente àquele que se representa enquanto inimigo de todo o humano a humanidade lhe é suspensa. A violação dos seus direitos humanos se transforma em imperativo categórico de um razão prática cujo amor ao próximo se transforma na mais brutal destruição do outro (HINKELAMMERT, 2001).

Para além da subversão institucional, os crescentes movimentos sociais de direitos humanos, demandando por mais direito penal, auxiliam de forma perversa a ampliação do controle punitivo. E não foi diferente em relação à criminologia. Durante os anos de 1980, o discurso da criminologia crítica estava diante de um impasse: “desenvolver as políticas criminais alternativas e o discurso de descriminalização ou aderir à inversão de seletividade do direito penal estabelecendo contrapoder proletário” (CARVALHO, 2010, p.121). Por tal razão, Larrauri afirmou que os avanços do *labeling approach* não foram suficientes, e pior, sua política criminal proporcionou resultados indesejados. Para correntes realistas de esquerda o delito se apresentava como um problema das classes sociais menos privilegiadas. Então a tarefa da criminologia seria lutar contra o delito e, para tanto, teria de utilizar o sistema penal, elaborando um programa de controle penal mínimo, mais democrático e multi-institucional (LARRAURI, 2000, p. 197). Neste sentido, as políticas criminais alternativas foram inseridas no bojo do discurso da contracultura. No entanto, a inversão da seletividade criminal inflamou políticas criminais direcionadas aos crimes econômicos, uma via para alcançar a justiça social por meio do sistema penal. Tem-se como parâmetro a criminologia de Baratta, a qual visualizava a transformação social e institucional estendendo o reforço da tutela penal em áreas de interesse essencial (saúde, segurança no trabalho, integridade ecológica). Baratta entendia ser primordial dirigir mecanismos de controle social à criminalidade econômica, aos grandes desvios criminais nos órgãos estatais e à criminalidade organizada (BARATTA, 2002, pp.201-

4). Com a adesão da criminologia crítica à resposta penal, políticas criminais fomentaram a maximização do controle do crime.

Seguindo este rumo, a criminologia deixa de ser crítica, abandona a crítica ao poder punitivo e passa a sustentar teorias legitimadoras do poder cínico. Enfim, a criminologia se torna um instrumento do poder. Por se pautar pelo discurso de proteção dos direitos humanos e da promoção da justiça social por meio do direito penal, ela promove justamente o que devia evitar: a inversão do discurso, estendendo o alcance do sistema penal (CARVALHO, 2010, p.121). Mais uma vez, então, o poder completa a sua maior façanha: fazer-se amar (Legendre).

## **5 O DISCURSO MASOQUISTA E A NOVA ORDEM VITIMÁRIA**

O relator do nosso anteprojeto dedicou pessoalmente a reforma ao menino João Hélio, uma das grandes vítimas da violência no Brasil.

A partir da década de 1980 a criminologia crítica se vê em situação de crise, suas concepções são questionadas. Novos movimentos sociais - os setores mais débeis- de mulheres, ecologistas, trabalhadores, etc., representam uma nova moral. Eles não se deixam enquadrar em direita ou esquerda política de maneira nítida. Acompanhando esse movimento, proliferam estudos vitimológicos. Estes recorrem ao direito penal para defender outros interesses: os das vítimas. Se a criminologia crítica erigiu um novo paradigma, sem dúvida foi a da criminalização (LARRAURI, 2008, p.192 e 218).

Atualmente, manifestações sob a expressão de ressentimentos públicos se tornam a arma retórica na tomada de decisões e no incremento punitivo. O sentimento das vítimas aviltadas e temerosas, bem como de suas famílias é instrumentalizado como uma peça manejada na incorporação de Leis penais e políticas criminais (GARLAND, 2008, p.52-3). O discurso oficial não se cansa de canalizar o sentimento público, uma linguagem de condenação que constrói sua técnica num desejo de reparar as dores das vítimas e de seus entes com a imagem do sofrimento, quer da vítima temerosa, quer logicamente de seu cruel algoz.

Se no enquadramento penal-previdenciário as vítimas não figuravam além da condição de sujeito passivo de um fato, reduzidas a de-

nunciante e testemunha, hoje elas insaciavelmente são invocadas dando legitimidade a medidas punitivas e segregatórias. A ONU, ademais, recomenda que as vítimas sejam brindadas de atenção (ZAFFARONI, 2011, p. 548). Na experiência de Garland: “O imperativo político é no sentido de que as vítimas devem ser protegidas, seus clamores devem ser ouvidos, sua memória deve ser honrada, sua raiva deve ser exprimida, seus medos devem ser tratados” (GARLAND, 2008, p. 55). Contudo, qualquer tipo possibilidade de atenção direcionada aos direitos do agressor é considerada um desrespeito à vítima. Os interesses de vítima e condenado são antagonizados, estão em condição diametralmente oposta, como se a garantia do direito do ofensor implicasse na supressão das prerrogativas de quem se tornou vítima. O menor afastamento da tese das vítimas se torna uma intolerável crueldade, e até mesmo processos judiciais são censurados por não estarem à altura do drama e do sofrimento. Cria-se, desta maneira, um ambiente em que a figura simbólica da vítima se torna muito mais representativa e quem quer que por elas fale falará por toda a sociedade. Os próprios meios de comunicação, atuando sob a jurisdição das emoções, autoproclamam-se porta-vozes da opinião pública (fascinada pela morte e pela transgressão) (GARAPON, 1996, pp. 104-5). Ademais, não faltam programas de televisão em que, numa cena nada terapêutica, as vítimas desabafam sobre seu sofrimento, é a dor que as obriga a falar diante das câmeras. A imagem da vítima, portanto, serve de metonímia da vida real, utilizada rotineiramente na conexão de problemas de segurança pública na cultura contemporânea (GARLAND, 2008, pp. 55-6 e 266). Neste movimento, novas formas restitutivas se tornaram a prioridade em sede penal, desde condenações a indenização, mediação entre autor do crime e vítima, até programas cujo tratamento enfatiza a dimensão da gravidade do delito na vida das vítimas. O sistema penal notavelmente se reinventou buscando ser um prestador de serviços das vítimas, em vez de prestar um serviço público.

Essa lógica vitimária tem como conseqüência o aproveitamento político e comercial da experiência de sofrimento da vítima, sofrimento que é reforçado e lembrado toda vez que a necessidade televisiva a evocar. Isso porque os chamados *fait divers*, ausentes de interpretação,

são significantes por si sós, por evidência e, obviamente, renitentes a qualquer abordagem teórica. Ou seja, o seu sentido é atribuído como fato, é-lhe imanente, por sinal um dos cânones que esconde armadilhas sob a roupagem de transparência (GARAPON, 1996, pp. 106-25). Desta feita, debates sobre o crime dão voz a regurgitações discursivas truculentas, condicionadas a emoções viscerais que atam o elo de identificação daquele que assiste ao sofrimento do vitimado. Depoimentos impactantes de vítimas são a forma de demonstrar e intensificar como ela foi afetada na sua particularidade e singularidade humana. Com já havia criticado J. Baudrillard: “Por toda a parte a miséria e o sofrimento dos outros se tornaram a matéria-prima e a cena primitiva. A condição vitimária servida pelos Direitos do Homem como simples ideologia fúnebre” (BAUDRILLARD, 1996, p. 173).

Neste cenário, a ordem vitimária representa uma demanda dos cidadãos por respostas punitivas aos “seus” ofensores, compondo o que se chama de populismo punitivo. Neste caso, não se pode falar em produção de imposição política ou manipulação midiática. Tampouco seria correto afirmar que destes se estaria livre. Mas o que se chama populismo punitivo é o resultado de uma vontade popular vinda de todos os lados pautada pela matéria da segurança urbana. Não por outro motivo, o populismo se torna uma das tecnologias necessárias para se fazer política. O seu conteúdo referencial fundante é: “(...) lo que piensa e siente ‘la gente’” (SOZZO, 2009, p. 42). Mecanismos formais de eleição, realização de movimentos massivos de iniciativa política, resultados de pesquisa de opinião pública, depoimentos de representantes de direitos, em especial os das vítimas, representam uma crescente legitimação *desde abajo*, uma democratização do controle do delito. A expressão marcante desses movimentos são as emoções, os sentimentos (a política afetual). Esta forma sentimental de fazer política só consegue ser representativa com o código binário agressor/vítima. Esses são sentimentos abertamente negativos a respeito do autor do delito. Se tais sentimentos há pouco tempo se manifestavam na forma de compaixão e solidariedade, hoje eles são a marca do ódio, da vingança e da indignação (SOZZO, 2009, p. 43). Daí decorre o incremento da severidade do castigo penal, seja como receita estratégico-discursiva com forte teor de adrenalina no

controle do delito (GARAPON, 1996, p. 109), seja no endurecimento da aplicação e do cumprimento da Lei penal.

## 6 O DISCURSO FETICHISTA E A *CRIMINOMETRIA*: UMA NOVA FALA?

O esquema lógico da Novafala que Orwell nos chama a atenção a respeito da transformação ou da desumanização do homem limitando sua capacidade de pensar é realizada com a ferramenta da linguagem. É a partir desse instrumento bem sucedido de dominação total que se faria presente aquilo que o autor chamou de *duplipensamento*: situação em que o sujeito é capaz de abrigar simultaneamente na cabeça duas crenças contraditórias. Tal situação paradoxal permite ao partido rejeitar e aviltar os princípios socialistas, fazendo-o em nome do socialismo. Sem dúvida é uma espécie de cinismo semântico. Como disse Erich Fromm, no posfácio de 1984, "(...) seu conteúdo é invertido para o oposto, e ainda assim as pessoas acreditam que a ideologia significa o que diz" (ORWELL, 2009, p. 377). Esse mecanismo cínico só gera seus efeitos perversos com a extinção das palavras, a redução da fala.

No que se refere ao campo criminológico emerge também uma Novafala em suas diversas implicações. David Garland comenta que, atualmente, o pensamento criminológico é algo atrativo para os interesses das autoridades. Ambos descobrem afinidades entre suas preocupações efetivas. As novas criminologias, eminentemente práticas e não-teóricas, chamadas por Garland de "criminologias da vida cotidiana", têm servido de sustentáculo à política e ao controle do crime. As novas criminologias compõem um conjunto de formulações prático-teóricas que analisam atividades de rotina, vêem o crime de acordo com a oportunidade e o estilo de vida, bem como o entendem como uma decisão racional. Logo, a maneira de prevenção é situacional. O traço comum dessas criminologias é que o crime é algo normal, uma forma de comportamento generalizada, característica da vida econômica e social contemporâneas. É dizer, cometer um crime não faz do autor um sujeito predisposto para tal prática ou um sujeito anormal, no sentido positivista do termo. Não mais um desvio, o crime é visto, então, como resultado da interação social, um risco rotineiro a ser calculado ou um acidente a ser

evitado. Daí que a criminologia não mais analisa o crime retrospectiva e individualmente. Seu interesse agora é ver o crime por um prisma prospectivo e em termos agregados (GARLAND, 2008, pp. 53, 273-5).

Nessa empreitada vem a pesquisa criminológica oferecer estudos estatísticos com o fito de desvendar a criminalidade real. As estatísticas ganharam uma dimensão científica e se tornaram um mecanismo privilegiado para o controle social. Não obstante, diante da cifra oculta da criminalidade, o desafio para a investigação criminológica é desenvolver técnicas do campo escuro (negação da lacuna). São os *social surveys*, que vão desde inquéritos de auto-denúncia - perguntas a respeito de quantos crimes uma pessoa cometeu num período determinado-, até inquéritos de vitimização - nos quais pessoas são interrogadas sobre suas experiências como vítimas (DIAS; ANDRADE, 2007, pp. 130-8). Esses inquéritos têm por meta descobrir a localização da delinqüência, mapeando regiões mais suscetíveis a práticas delitivas e revelar o verdadeiro quadro da criminalidade.

Não é de se estranhar essa tendência da criminologia científica da estatística ou o que podemos designar como *criminometria*, pois hoje estamos na transição de uma economia do signifiante para a economia do signo. O número é a “vontade de real” expressa nas pesquisas criminológicas que denunciam não mais o poder, mas o crime como algo a ser evitado. Por conta disso, podemos lembrar que a ciência se encontra no lugar que antes era do texto. Nossa cultura desvaloriza o texto e dá maior relevância à organização do número e à escrita científica. Conforme Melman: “A escrita científica, lógica e matematicamente determinada, exclui de seu percurso, expede para fora, recusa tudo o que tem traços de algum tipo de corte, de parasitagem, de erro, de inesperado...” (MELMAN, 2008, p.132). O que caracteriza algo da ordem do científico é expulsar todo sujeito que fala. Em vista disto, hoje podemos presenciar a constituição de uma Novafala no campo da pesquisa criminológica, instituindo uma racionalidade sem alteridade, em que o Outro não existe.

Essa criminologia da Novafala é uma criminologia de uma não-fala em que o criminólogo diz: “não-Falo”. A psicanálise explica que o interdito incestuoso equivale a um desprendimento do universo das coi-

sas (criança corpo a corpo com a mãe) operada pela metáfora da relação com o pai. Assim, a palavra é o interdito do incesto com a coisa. É a partir da Lei da linguagem que poderemos falar em castração simbólica. O pai é o que virá representar essa Lei da linguagem, o significante fálico. O Nome-do-Pai vem a inscrever um “não-tudo”, não tudo nas coisas. O significante fálico é o significante da não satisfação do desejo por completo e, por isso, o gozo é marcado por sua sempre parcial realização (LEBRUN, 2004, pp.35-7). No entanto, negando a existência de lacunas na sua pesquisa, o criminólogo procura totalizar sua experiência levando seu objeto à condição de todo, ele procura gozar por completo, negando o significante fálico, isto é, negando a divisão subjetiva que lhe constitui. Em suma, por uma vontade de incesto (acesso direito à coisa), o criminólogo intenta negar as Leis da linguagem com a *criminometria*, manifestação última da sua paixão obscena pelo Real.

Eis a psicanálise como saber que pode nos ajudar a desvendar a relação do sujeito com o seu próprio desejo e com o poder, questão impensável para a *criminometria*, uma vez que esta expulsa de sua pesquisa tudo que é da ordem do indeterminado, da obscuridade, da incerteza. Assim sendo, não estaria o criminólogo na posição de corpo-máquina acoplado à máquina estatal, negando a sua própria condição de ser falante com o esgotamento da forma crítica que aponta para um kantismo desesperado que não aceita os próprios limites ou até mesmo a própria morte?

As criminologias empíricas (invasão das etnografias) e as pesquisas estatísticas demonstram que o objeto criminológico não vale mais por aquilo que representa (economia do significante), mas por aquilo que é, o ser do objeto (MELMAN, 2008, p.2008). Essa ontologização metodológica descarta aquilo que é da ordem do indeterminado, do obscuro. Ou seja, está-se numa linguagem de signos. É a partir daí que os sujeitos necessitam da relação direita com objeto a fim de obterem seu gozo perverso, não mais mediado pelo significante. O criminólogo não castrado, que não sofre as implicações da fala, é aquele que não evoca a dimensão do gozo do Outro, não se atrela ao gozo fálico. Essa é a violência do criminólogo contemporâneo. Para ele, as palavras não têm mais eficácia, pois aquele que fala não é mais reconhecido. São sobrevalorizados tão-somente os números (MELMAN, 2008, p. 69).

A propósito, Foucault já havia alertado que a estatística é o saber do Estado. Com ela o Estado descobre a sua própria e as outras forças. É por essa técnica empírica que uma série de questões será levantada: a aplicação da Lei penal, a organização preventiva, a punição corretiva, etc. Tudo comandado, conforme bem explica Foucault, por perguntas do gênero: "(...) qual é a taxa média da criminalidade desse tipo? Como se pode prever estatisticamente que haverá esta ou aquela quantidade de roubos num momento dado, numa sociedade dada, numa cidade dada, na cidade, no campo, em determinada camada social, etc.?" (FOUCAULT, 2008, p.7). Não é de se duvidar que logo criem calendários criminológicos, lançando-se a tarefa social de controle absoluto do crime pelo mapeando rígido de condutas.

Na mesma linha, Vattimo comenta que a crítica de Nietzsche ao objetivismo historiográfico (doença histórica) teve razão pela consequente e inevitável separação de teoria e prática decorrente do conhecimento entregue à legitimidade científica, que a propósito: "(...) se devia combater porque se fundava no pressuposto de que tornar-se consciente de um número sempre maior de dados do passado era um valor por si só, independente de qualquer referência aos problemas do presente e do futuro" (VATTIMO, 1980, p. 37).

Em suma, por acaso hoje não nos encaminhamos para a lógica de uma Novafala Orwelliana quando nos introduzimos numa nova economia psíquica em que não há mais divisão subjetiva? O criminólogo obcecado pelo número e pelo Real, o objeto empírico fetichizado levado à condição de totalidade, não perde consequentemente sua capacidade de julgar (Harrendt) quando se torna um gestor dos números? A criminologia não perde com isso sua capacidade discursiva e principalmente crítica?

## 7 CONCLUSÃO

Dostoiévski imaginou um Cristo que regressara num tempo funesto, no furor da inquisição, momento em que suas palavras - inscritas na bíblica como se na própria carne - foram pervertidas do modo mais radical. Parece bastante revelador para os nossos tempos o fato de Jesus de Dostoiévski não ter dito uma só palavra, ficar emudecido diante

do discurso do grande inquisidor. Afirmamos isso porque aquilo que a nova economia psíquica vem promover é justamente a nulidade do discurso do Outro. E é por isso que estamos às voltas de sujeitos do limbo (LEBRUN, 2008, p. 303), sujeitos sem Outrem, que evitam o encontro com a alteridade do outro.

Por encontro devemos entender que “implica deixar seu lugar à subtração do gozo, à perda, que portanto sempre se trata no fim das contas de uma não-relação”. Logo, o encontro corresponde à anuência do sujeito em se furtar de parte do gozo extraído do seu corpo – efeito menos-de-gozar da linguagem – “e que tenha aceitado ser entregue a cada vez, no encontro com o outro, à repetição dessa *perda*” (LEBRUN, 2008, p.294) Desta forma, só haverá encontro quando se consentir em deixar-se “desregular” com a inserção no sistema simbólico cuja regulação do gozo opera pelo significante. É a partir disso, enquanto responsável por essa subtração de gozo, que o sujeito será tributário de obrigações de ser falante (LEBRUN, 2008, p.295). E o que ocorre em se fazendo o contrário: sujeitos cujo gozo é incondicional *a priori*, cuja fala se perde a cada dia? Parece ter tido razão Hannah Arendt quando viu nos funcionários nazistas sujeitos que perdiam a capacidade de julgar à medida que não sabiam mais realizar distinções. A perda dessa capacidade foi bem demonstrada por Orwell: o pensamento limitado pela Novafala podia operar mediante duas idéias contrapostas sem que isso causasse um curto-circuito mental. Nisso vemos o ganho de uma arma cínica: a linguagem como instrumento do poder.

A propósito, não podemos observar sem muito esforço que a própria economia do signo é marcada pela recusa de qualquer tipo de encontro, uma vez que o signo vale por si só num mundo fechado em si mesmo (ilhado)? A economia do significante ao contrário depende de uma remissão, de um contato, de um encontro, encontro este que se efetiva com outros significantes em infindáveis interconexões sem se bastarem por si próprios. Então, não seria essa a condição para estabelecermos o encontro a partir do qual pressupomos a condição do Outro? Lacan falou em sujeito do significante. Atualmente, sem dúvida, estamos diante de sujeitos do signo. O signo deixa o outro num mundo sem fala, o número emudece o criminólogo, assim como o Grande Inquisidor com seu discurso opressor emudeceu Jesus de Dostoiévski.

**REFERÊNCIAS**

BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito penal: introdução à sociologia do direito penal*. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BAUDRILLARD, Jean. *O Crime Perfeito*. Lisboa: Relógio D'Água, 1996.

CARVALHO, Salo de. *Antimanual de Criminologia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CARVALHO, Salo de. *Pena e Garantias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

DIAS, Jorge de Figueiredo. ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: o homem delinqüente e a sociedade criminógena*. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

DOSTOIÉVSKI, Fiódor. *Os Irmãos Karamázov*. Tradução de Paulo Bezerra. São Paulo: Ed. 34, 2008.

FOUCAULT, Michel. *Segurança, Território, População*. Tradução de Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

GARAPON, Antoine. *O Guardador de Promessas: justiça e democracia*. Lisboa: Instituto Piaget, 1996.

GARLAND, David. *A Cultura do Controle*. Tradução de André Nascimento. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

HINKELAMMERT, Franz J. Democracia, Estructura Económico-Social y Formación del Mundo Mítico Religioso. *In Revista Pasos*, n. 03. San José, 2001.

HINKELAMMERT, Franz J. La Inversión de los Derechos Humanos: el caso John Locke. *In HERRERA FLORES, Joaquín. El Vuelo del Anteo: derechos humanos y crítica de la razón liberal*. Bilbao: Desclée de Brouwer, 2000.

LACAN, Jacques. *O Seminário: o avesso da psicanálise*. Tradução de Ary Roitman. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1992.

LACLAU, Ernesto. *La Razón Populista*. Trad. de Soledad Laclau. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2010.

LARRAURI, Elena. *La Herencia de la Criminología Crítica*. Madrid: Siglo Veintiuno, 2000.

LEBRUN, Jean-Pierre. *A Perversão Comum: viver juntos sem outro*. Tradução de Procopio Abreu. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2008.

LEBRUN, Jean-Pierre. *Um Mundo sem Limite*. Tradução de Sandra Regina Felgueiras. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2004.

MELMAN, Charles. *O Homem sem Gravidade: gozar a qualquer preço*. Tradução de Sandra Regina Felgueiras. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2008.

NIETZSCHE, Friedrich Willhellm. *A Gaia Ciência*. Tradução de Heloisa da Graça Burati. São Paulo: Rideel, 2005.

ORWELL, George. *1984*. Tradução de Alexandre Hubner, Heloisa Jahn. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

ROUDINESCO, Elisabeth. *A Parte Obscura de nós Mesmos: uma história dos perversos*. Tradução de André Telles:Rio de Janeiro, Ed. Jorge Zahar, 2008.

SAFATLE, Vladimir. *Cinismo e Falência da Crítica*. São Paulo: Boitempo, 2008.

SLOTERDIJK, Peter. *Crítica de la Razón Cínica*. Tradução de Miguel Ángel Veja: Siruela, 2007.

SOZZO, Maximo. Populismo Punitivo, Proyecto Normalizador y 'Prisión-Depósito' en Argentina. In *Sistema Penal e Violência*. v. 1. n.1. Porto Alegre, 2009.

VATTIMO, Gianni. *As Aventuras da Diferença: o que significa pensar depois de Heidegger e Nietzsche*. Tradução de José Eduardo Rodil. Lisboa: Edições 70, 1980.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. *La palabra de los muertos: conferencias de criminología cautelara*. Buenos Aires: Ediar, 2011.

**O PAPEL DAS LETRAS NA DEMOCRACIA:  
APONTAMENTOS SOBRE DIREITO,  
LITERATURA E CULTURA A PARTIR DE  
*FAHRENHEIT 451*, DE RAY BRADBURY**

**LUIS ROSENFELD<sup>1</sup>**

**RESUMO:** No intuito de criar elos entre direito e literatura, usando de subsídios na história e na sociologia, partimos do romance "*Fahrenheit 451: a temperatura em que o livro pega fogo e queima*" (1953), de Ray Bradbury, para realizar um estudo interdisciplinar. O artigo salienta a importância da leitura na consolidação de um efetivo sistema democrático, mostrando, também o poder de contestação representado pela literatura. É delineada a sistemática de destruição da cultura letrada na ascensão de diversos regimes totalitários na segunda metade do século XX, levando-nos para reflexões relativas à violência de Estado (real e simbólica), ensino jurídico e democracia.

**PALAVRAS-CHAVE:** Fahrenheit 451 - Censura - Direito e Literatura - Democracia - Estado Democrático de Direito - Fahrenheit Sumular

"A modernidade, como paradigma (modo de ver o mundo), propôs uma forma de razão em suas funções. Esse excesso de razão determinou o desprestígio e finalmente a exclusão da sensibilidade como parte do paradigma moderno (a poética do signo). O resultado foi perverso, monstruoso. Passamos a entender o mundo com uma razão enferma, sem a saúde dos atos poéticos. Foi perdida a estilística da existência (uma estética que nos habilite a entender o mundo desde um humanismo da alteridade). Falo da estética como um olhar teórico, da pintura, da literatura, do cinema, como formas do fazer teórico que a epistemologia não possa excluir como sem-sentidos por sua falta de denotação, por sua falta, de verdade, por esse voo de sentidos que nos permite escapar das referências imediatas e previsíveis do objetivo e do consumo rápido e fugaz (do *prêt-à-porter* dos sentidos)".

Luis Alberto Warat, em "*Literasofia*"<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Graduando em Direito (PUCRS). Bolsista de iniciação científica em Filosofia (PUCRS). Email: luis888@gmail.com.

<sup>2</sup> WARAT, Luis Alberto. *Territórios desconhecidos: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004. p. 26.

## 1 INTRODUÇÃO

Redefinir os objetivos do que se almeja nos governos democráticos do século XXI é talvez um dos maiores desafios atuais. O cerne da elaboração e, também, da preservação de uma sociedade justa e igualitária é a constante busca por novos horizontes para se repensar as relações entre Estado, democracia e Direito. A escolha de *Fahrenheit 451: a temperatura em que o livro pega fogo e queima*, de Ray Bradbury, para a realização de uma leitura a partir do Direito & Literatura se deve à capacidade de representação imaginativa que esta obra possui ao dispor de um rico retrato de uma fictícia sociedade estadunidense autoritária e culturalmente decadente. As reflexões trazidas nesse curto romance são, indubitavelmente, de enorme valia para uma análise correlacionada com o Direito.

A área do Direito & Literatura, já consolidada em vários países do hemisfério norte, ainda possui pequena abrangência no Brasil, apesar da escalada quantitativa e qualitativa dos esforços empreendidos na área nos últimos anos<sup>3</sup>. Nos Estados Unidos, inclusive, ainda nas décadas de sessenta e de setenta, já ocorriam proposições de inclusão da disciplina *Law and Literature* nas academias<sup>4</sup>. Com, talvez, menor intensidade, esse estudo é também tradicional na Europa, notadamente na França, na Itália e na Alemanha, com particularidades próprias do movimento em cada país<sup>5</sup>. O estudo empreendido pelo *Law and Literature*

<sup>3</sup> Nesse sentido, ver a recente produção bibliográfica publicada no Brasil: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (Orgs.). *Direito & Literatura: discurso, imaginário e normatividade*. Nuriá Fabris, 2010. TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (Orgs.). *Direito & Literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008; TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (Orgs.) *Direito & Literatura: ensaios críticos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. Assim como: COSTA SÖHNGEN, Clarice; PANDOLFO, Alexandre Costi (Orgs.). *Encontros entre direito e literatura: pensando a arte*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2008. COSTA SÖHNGEN, Clarice; PANDOLFO, Alexandre Costi (Orgs.). *Encontros entre direito e literatura: ética, estética e política*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2010.

<sup>4</sup> Ver, para tanto, TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães. Direito e Literatura: aproximações e perspectivas para se repensar o direito. In: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; NETO, Alfredo Copetti (Orgs.). *Direito & Literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 26.

<sup>5</sup> Id., ibid, pp. 28-33.

*Movement* atualmente se divide em três principais correntes: o Direito *na* Literatura, o Direito *como* Literatura e o Direito *da* Literatura.

Propomos um debate inserido na tradição do Direito *na* Literatura, assim desvelando algumas importantes lições contidas na narrativa literária de Bradbury pertinentes às problemáticas do Direito. Nos últimos anos, uma série de obras literárias importantes têm sido usadas para abordar questões jurídicas, como, por exemplo, *Crime e Castigo*, de Dostoevsky; *O Senhor das Moscas*, de William Golding; *Oliver Twist*, de Charles Dickens; e *O Leitor*, de Bernard Schlink, entre outros grandes textos. A partir de estudo e de pesquisa nesse campo interdisciplinar, que angariou considerável produção intelectual nos últimos anos, consolidou-se a convicção de que a leitura de certos clássicos da literatura reveste-se de maior importância para a formação de juristas capazes de vislumbrar o direito sob um diferente escopo, com uma visão privilegiada das reais problemáticas que enfrenta a justiça, o judiciário e o ensino jurídico no Brasil<sup>6</sup>.

Os clássicos da literatura distópica possuem excelência para incentivar essa reflexão, ao criar realidades alternativas e, assim, arejar e oxigenar nossas perspectivas da realidade. Pilares da ficção científica, como *1984* (George Orwell), *Admirável Mundo Novo* (Aldous Huxley) e *Laranja Mecânica* (Anthony Burgess) encarnam o pioneirismo criativo intelectual cultivado, especialmente, pela ficção científica anglo-saxã. Inserido nessa tradição, *Fahrenheit 451* é um provocador e instigante romance, munido de relevância para incitar a reflexão nas esferas político-jurídico-sociais da atualidade. Escolhemos *Fahrenheit 451* porque no Brasil ainda existe parca bibliografia disponível que evoque a obra no contexto do Direito<sup>7</sup>. Inclusive, no decorrer da elaboração do presente artigo, Ray Bradbury faleceu, aos noventa e um anos de idade, razão pela qual humildemente dedicamos este trabalho à memória do autor.

<sup>6</sup> Importante disseminador de artigos, obras e material referente ao Direito & Literatura é Prof. José Calvo Gonzalez, de Málaga, Espanha, em seu sítio eletrônico: "<http://iurisdictio-lexmalacitana.blogspot.com.br/>".

<sup>7</sup> Ver, para tanto, STRECK, Lenio Luiz. *O fahrenheit sumular no Brasil: o controle panóptico da Justiça*. Disponível em: "<http://www.leniostreck.com.br/site/wp-content/uploads/2011/10/14.pdf>".

A obra-prima *Fahrenheit 451: a temperatura na qual o papel pega fogo e queima*, de 1953, foi escrita no porão da sala de datilografia da biblioteca da Universidade da Califórnia em Los Angeles, onde Bradbury alugava, a dez centavos de dólar por cada meia hora de uso, máquinas de escrever Remington ou Underwood. Se, há mais de cinquenta anos, quando da produção do texto, este retratava um mundo distante, desviado e fictício, penso que uma série de problemáticas impostas pelo romance se confundem hoje com a realidade. A título exemplificativo, poderíamos citar o aumento vertiginoso de violência contra as letras nos regimes totalitários posteriores à publicação do romance, assim como o desenvolvimento da censura elaborada por entes privados, não apenas por parte do Estado, situação esta inclusive vivida por Bradbury na própria pele, ambas questões que abordaremos mais adiante com detalhe.

É importante compreender que, diante da escalada de complexidade que nossa sociedade toma, presenciamos uma aceleração no ritmo de nossa vida: com grande velocidade, vemos mudanças notórias nas formas de governar, nas relações sociais e, especialmente, no próprio Direito. As abruptas mudanças sentidas pela esmagadora maioria das sociedades mundiais não deve ser tida como algo negativo e estigmatizado – o que se revela extremamente necessário é formar pessoas capazes de lidar com os novos paradigmas que surgem, a cada dia com mais força, no mundo jurídico. Para que comecemos a caminhar nesse sentido, o que não pode ser esquecido, especialmente no âmbito acadêmico, é que a criação de áreas de convergência, de troca intelectual e de releitura de problemáticas são elementos imprescindíveis para o desenvolvimento de uma sociedade pujante, culta e educada – capaz de dar solução aos seus mais crônicos problemas.

## 2 ENTRE FICÇÃO E REALIDADE

*Fahrenheit 451* estrutura-se em três partes: *A lareira e a salamandra*, *A peneira e a areia* e *O brilho incendiário*. O romance introduz ao leitor uma sociedade americana fictícia, situada num futuro próximo embora desconhecido, na qual os livros foram banidos. As moradias são a prova de fogo e a principal função desses novos bombei-

ros é de investigar possíveis coleções clandestinas de livros, realizar a queima dessas bibliotecas e, por último, prender e fazer desaparecer os atores subversivos. O personagem principal, Guy Montag, é um desses “bombeiros” que, no decorrer da história, toma consciência das arbitrariedades perpetradas pelo Estado e se rebela contra a ordem vigente. O renomado diretor francês, François Truffaut, filmou um longa-metragem baseado na obra de Bradbury. A adaptação cinematográfica figura como um raro exemplo de fidelidade quase que total à obra literária, apenas algumas cenas diferem com de maneira relevante do enredo original.

No contexto de Fahrenheit 451, os “bombeiros” não salvam mais ninguém, não apagam os incêndios e, tampouco, socorrem as populações das grandes catástrofes. Estes servidores públicos são a classe social da cultura atlética, da adoração à adrenalina, do culto ao querosene – substância esta elevada à qualidade de perfume que nunca sai totalmente do corpo. Estes novos “bombeiros” desempenham uma função de tal importância para o contexto político do Estado que se sobressai da atmosfera do quartel dos bombeiros uma especial e perversa satisfação em performar reiteradamente as missões de destruição de bibliotecas. A partir da eliminação de tudo aquilo capaz de nos levar à pensar ou de nos obrigar a refletir sobre o mundo onde vivemos que os “bombeiros” adquirem uma posição de nobreza, causando um misto de orgulho e medo na população.

Na esteira da tomada de consciência vivida por Montag, é proporcionado ao leitor uma ampla visualização das deturpações existenciais que ele subitamente se vê inserido. Através desse calvário moral, alcançando uma cognição apenas um pouco acima da média, Montag supera o senso comum alienado e se choca com os abusos cometidos sistematicamente pelo Estado. E é nesse limiar de mudança de conduta que encontramos as mais importantes temáticas para o debate.

A partir disso, uma série de pontos de convergência entre o ficto e o real se impõem diante da análise interdisciplinar aqui proposta. Ora, o que representa este horizonte sinistro e sombrio retratado na trama? Qual seria a relevância deste livro, com pouco mais de duzentas páginas, para analisarmos, por exemplo, as relações do Direito com a sociedade civil, a democracia e o Estado ou o ensino jurídico? É na busca de

reflexão a algumas problemáticas jurídicas, assim como de temáticas que vão para além do Direito, arejadas e oxigenadas no ultramar da literatura de língua inglesa, que se extrai dessa sociedade desviada algumas direções para a imposição de um debate. É difícil dar respostas concretas para as inúmeras colocações que o texto proporciona, especialmente num texto tão breve. Todavia, incitar a reflexão e o debate, ao menos, já representa uma pequena vitória na batalha tão árdua para se construir – e, discutir-se – um sistema democrático.

### 3 SOCIEDADE, MÍDIA E ALIENAÇÃO

De um modo geral, Bradbury sempre negou o rótulo de escritor de ficção científica, preferia classificar seus escritos como de fantasia. Afirmava que seus escritos retratam o cotidiano, a vida das pessoas. Entrevistado recentemente<sup>8</sup>, no ano de 2007, Bradbury afirmou categoricamente que existe um profundo equívoco na grande maioria das interpretações sobre seu mais famosos texto. Segundo o autor, *Fahrenheit 451* não seria sobre censura de Estado, mas, sim, sobre os efeitos devastadores da televisão no modo das pessoas conceberem o mundo e a literatura. Em suas próprias palavras, *Fahrenheit 451* é “*uma história sobre como a televisão destrói o interesse em ler literatura*”<sup>9</sup>. Chega ao ponto de rotular a televisão como um opiáceo.

Lembremos que, na obra, as televisões são representadas como grandes telas acopladas às paredes da casa que funcionam sempre em altíssimo volume, sendo chamadas de “paredes”. A quantidade de televisões de uma família varia de acordo com a situação financeira do indivíduo. Montag e Mildred, por exemplo, possuem três unidades em sua sala de estar e, com a promoção eminente de Montag, esperam comprar o quarto e último aparelho televisivo para completar a última parede vazia da sala-de-estar. Os atores dos programas televisivos são a “família”, com os quais o espectador conversa chamando-os pelo primeiro nome, buscando, assim, relacionar-se, interagir e ser aceito pelos

<sup>8</sup> A entrevista está disponível no seguinte endereço eletrônico: “<http://www.laweekly.com/2007-05-31/news/ray-bradbury-fahrenheit-451-misinterpreted/>”.

<sup>9</sup> No original: “*a story how television destroys interest in reading literature*”.

membros da “família”. Cria-se uma espécie de saturamento sensorial, onde o tédio é substituído por um sentimento de completude em virtude do preenchimento de conteúdo inútil. Bradbury busca prever os efeitos colaterais dos hábitos de dominação das mídias de massa.

Em 1979, em edição especial em homenagem ao quinquagésimo aniversário da obra, Bradbury adicionou um breve texto como posfácio. Intitulado de CODA, texto que ainda perdura como apêndice da obra nas edições atuais, trata-se de um comentário ao romance e uma crítica pesada à alguns editores que suprimiram, deliberadamente, alguns trechos da obra. Ao falar sobre enredo do romance, desenvolve uma curta e rica descrição de como concebeu o processo gradual de sistemática queima dos livros, o que nos proporciona de subsídios para compreendermos de maneira mais aguda certos ponto um tanto obscuros da obra:

“Beatty, o capitão dos bombeiros em meu romance *Fahrenheit 451*, explicou como os livros foram queimados primeiro pelas minorias, cada um rasgando uma página ou parágrafo deste livro e depois daquele, até que chegou a dia em que os livros estavam vazios e as mentes caladas e as bibliotecas fechadas para sempre”<sup>10</sup>.

Descreve, noutra parte do manifesto, como, curiosamente, o próprio manuscrito original de *Fahrenheit 451* passou a ser lentamente censurado em edições de determinadas editoras. A enorme ironia fica por conta da censura embasada no “politicamente correto” em que se optou por suprimir trechos considerados impróprios – exatamente em um texto que critica visceralmente qualquer controle dessa ordem. Explica que alguns “*editores bitolados da Ballantines Books*” haviam retirado deliberadamente partes do texto original nas novas edições pois não consideravam pertinente a publicação de tantos “*diabos*” e “*merdas*” ou metáforas que tivessem qualquer conotação religiosa, como “*Deus-Luz*” ou “*diante da Presença*”. Quando o próprio Bradbury tomou consciência dessas arbitrariedades, reagiu com esta síntese:

“O sentido é óbvio. Existe mais de uma maneira de queimar um livro. E o mundo está cheio de pessoas carregando fósforos acesos. Cada minoria, seja ela batista, unitarista;

<sup>10</sup> BRADBURY, op. cit. p. 245.

irlandesa, italiana, octogenária zen-budista; sionista adventista-do-sétimo-dia; feminista; republicana; homossexual; do evangelho- quadrangular acha que tem a vontade, o direito e o dever de esparramar querosene e acender o pavio. Cada editor estúpido que se considera fonte de toda literatura insossa, como um mingau sem gosto, lustra sua guilhotina e mira a nuca de qualquer autor que ouse falar mais alto que um sussurro ou escrever mais que uma rima de jardim-de-infância”<sup>11</sup>.

Essa interdição da cultura feita pelos próprias pessoas é consideravelmente menos abordada do que a censura aplicada pelas governanças. Quando a censura por parte do Estado, para o cidadão esclarecido resta claro quem é o titular do aviltamento da cultura. Todavia, numa situação como esta, onde a censura é perpetuada por convicções pessoais no que é o “certo” e o “errado”, de acordo com os conceitos ético-morais pessoas, o terreno se torna bastante obscuro. Muitas vezes esse sancionamento feito por uma pessoa ou uma editora, por exemplo, é feito de maneira sorrateira e quase que anônima, de difícil controle e divulgação. Por outro lado, segue o padrão de julgamento moral feito pelos indivíduos, portanto de difícil enquadramento e generalização para analisarmos de maneira completa. Tais ações de censura privada a partir de um pré-julgamento ético sempre acontecerão. Pode-se dizer, até mesmo, façam parte da dialética democrática. Agora, quando esse processo se dá, como no romance, numa sociedade intelectualmente “desarmada” (com as universidades fechadas, jornais falidos, bibliotecas interditas, etc.) contra os atentados à liberdade de expressão é que o panorama se torna preocupante em termos de democracia efetiva.

Quando finalizamos a leitura de *Fahrenheit 451* e iniciamos a leitura do CODA, nossos olhos são abertos para como alguns atos arbitrários, feitos por entes privados, sejam eles pessoas, editores ou empresas, podem interferir no debate democrático no longo prazo. Enfim, a queima sistemática de livros no romance, diferentemente do que se suspeitaria de pronto, não é evidenciada por nenhum tipo de golpe de

<sup>11</sup> BRADBURY, op. cit. p. 245.

Estado que tenha instituído um regime através da subversão abrupta da ordem democrática. O que realmente acontece é um processo de decadência cultural que redundará numa sociedade inerte e complacente para com as arbitrariedades — basicamente, é chancelada a vitória soberana das mídias de dominação de massa em detrimento das letras e seu inerente poder contestador. Através dessa esterilização da cultura, o corpo social, ele mesmo, mostra-se capaz de criar mecanismos para negar qualquer tipo de debate e reflexão.

Nesse retrato de declínio quase apocalíptico da cultura, Bradbury nos faz ver o poder que possuem as mídias de massa, mesmo escrevendo numa época em que estas ainda estavam, basicamente, restritas ao cinema e à televisão. Podemos ver que hoje, muitas décadas mais tarde, esse fator faz parte de um horizonte muito maior, ainda que a crítica à alienação em suas variadas formas continue absolutamente atual. Os meios visuais, hoje digitais, quando não usados criteriosamente, podem oferecer mecanismos de manipulação e controle tanto mais eficazes quanto parecem ser inócuos e divertidos.

Não obstante, as grandes mídias nunca alcançaram o objetivo de destruir a literatura e, tampouco, o cinema, como se temia. A relação entre a literatura e o surgimento das novas mídias é inevitavelmente complexa, e o assunto seria merecedor de um extenso texto próprio, o que, por ora, não é o objetivo do presente trabalho, motivo pelo qual nos limitaremos a tecer algumas breves notas. Umberto Eco e Jean-Claude Carrière proporcionam sólidas balizas para essa discussão ao discutir sobre as possibilidades do desenvolvimento dos livros eletrônicos substituírem e, conseqüentemente, extinguírem o livro impresso<sup>12</sup>.

Por exemplo, se por um lado a televisão e a internet podem ter desviado das letras uma parcela da população, creio ser também relevante destacar que, especialmente no caso da internet, grandes avanços podem ser claramente notados. Cumpre destacar que, ao mesmo tempo que a internet pode nos preencher de conteúdo inútil com grande facilidade, ela possui a capacidade de instigar a curiosidade pelas diversas

<sup>12</sup> CARRIÈRE, Jean-Claude; ECO, Humberto. *N'esperez pas vous débarrasser des livres*. Paris: Grasset, 2009. pp. 30-89.

áreas do conhecimento, o que não pode de maneira alguma ser subestimado. Além disso, em termos acadêmicos, existem excelentes sites especializados, bancos de dados munidos de material abundante — e de forma praticamente gratuita. No caso do Brasil, programas televisivos alienantes, destes que chegam ao ponto de saturar nossos sentidos, apesar de representarem a maioria, felizmente não representam a totalidade.

#### 4 TOTALITARISMO, LITERATURA E CENSURA

Publicada pela primeira vez em 1953, ou seja, oito anos depois do final da Segunda Guerra Mundial, é inevitável notar a ligação de uma série de simbolismos contidos no texto com a experiência nazista. Refiro-me às ações institucionalizadas de incineração pública dos livros e à consagração do conceito de “arte degenerada” na Alemanha nazista. O que salta aos olhos, porém, é que, apesar dessa conexão evidente, certas noções elaboradas em *Fahrenheit 451* antecipam uma série de movimentos anti-cultura que somente tomariam corpo nas décadas seguintes. Apesar das ressalvas feitas acima sobre o sentido que Bradbury buscou dar à obra, temos como inevitável nos servir do tom profético das noções construídas por Bradbury. Em sua imaginação, foi capaz de antever uma série de acontecimentos históricos de cunho autoritário que se pautaram, com extrema intensidade, pela destruição e obliteração, de modo sistemático, da literatura.

Um dos poucos livros permitidos na trama de *Fahrenheit 451* é o livro de regras dos bombeiros. Em breve menção sobre a história dos Estados Unidos da América, refere-se à consolidação da corporação dos bombeiros no país da seguinte forma:

“Fundado em 1790 para queimar livros de influência inglesa nas colônias:

Primeiro Bombeiro: Benjamin Franklin.

1ª REGRA. Atenda prontamente ao alarme.

2ª REGRA. Comece o fogo rapidamente.

3ª REGRA. Queime tudo.

4ª REGRA. Reporte-se imediatamente ao posto de bombeiros.

5ª REGRA. Fique sempre alerta a outros alarmes<sup>13</sup>”.

<sup>13</sup> BRADBURY, op. cit. p. 57.

Numa primeira leitura, duas descrições saltam aos olhos: as razões da eclosão da guerra entre os Estados Unidos e a Inglaterra foram grotescamente mudadas e, em vez de figurar como grande estadista, o *founding father* Benjamin Franklin é retratado como o primeiro “bombeiro” da nação. A ironia fica por conta do fato de que, em verdade, Benjamin Franklin foi responsável pela criação do primeira corporação de bombeiros (*fire department*) do Estado da Pensilvânia, assim como da primeira biblioteca pública (*public lending library*) dos Estados Unidos da América.

Historicamente, especificamente na segunda metade do século XX, em diversos processos de transição política rumo a um sistema totalitário, muitas vezes a mera supressão de direitos e garantias individuais não se revelou suficiente para manutenção e consolidação de uma base de poder. Nesse período, ditaduras totalitárias priorizaram a eliminação da literatura com o intuito de empobrecer sistematicamente a linguagem e o espírito crítico do povo. Com pleno conhecimento que a linguagem constitui instrumento imprescindível para a realização de todo e qualquer discurso<sup>14</sup> – insubstituível como elemento contestador – governos ditatoriais empreenderam reais cruzadas contra a literatura. Com o objetivo de formar um discurso de Estado forte e imune à crítica, revelou-se necessário privar a sociedade de sua capacidade de expressão, de argumentação e, inclusive, de discernimento.

Quando da primeira edição de *Fahrenheit 451*, ainda não haviam sido instituídas as diversas ditaduras militares da América Latina, nas quais possuir determinados livros era considerado um crime passível das mais obscuras punições. O fim das ditaduras militares sul-americanas trouxe a tona inúmeros relatos dos castigos infligidos àqueles que carregavam consigo conhecimentos ligados à idéias ou ideais de esquerda, sendo suficiente possuir uma ou outra edição considerada subversiva pelo regime para servir como instrumento probatório e legitimador para arbitrariedades. A repressão implacável na Argentina, ditadura emblemática desse momento sombrio do continente, notabili-

<sup>14</sup> Sobre a matéria, conferir: PÉREZ, Carlos. *Derecho y literatura. Isonomia. Revista de Teoria y Filosofía del Derecho*. México, n. 24, pp. 135-156, abr. 2006.

zou-se por deflagrar uma perseguição política desprovida de qualquer limite legal. Ernesto Sábato, famoso escritor argentino recentemente falecido, foi o responsável pela condução dos trabalhos de investigação de violações aos direitos humanos na abertura democrática argentina, realizando extensa pesquisa dos crimes cometidos contra a população civil, catalogando torturas, assassinatos e desaparecimentos<sup>15</sup>. A queima de livros foi prática comum no regime, assim como a sistemática perseguição a jornalistas, escritores, editores e livreiros. Bibliotecas, editoras, salas de redação, universidades e escolas tiveram seus livros considerados subversivos confiscados e incinerados sem clemência. Fogueiras regadas a querosene queimaram obras de Marcel Proust, Mario Vargas Llosa, Gabriel García Marquez e Pablo Neruda<sup>16</sup>.

Do outro lado do globo, no Camboja, o Khmer Vermelho, regime comunista responsável pela tortura e genocídio da imensa maioria dos cidadãos que tivessem algum tipo de formação influenciada pelas potências ocidentais, somente se consolidaria nos anos setenta. Essa sangrenta ditadura comunista instituiu o conceito de “pessoas novas”, geralmente camponeses iletrados e sem qualquer instrução, que antagonizavam com as “pessoas velhas”, que eram simplesmente membros do povo que possuíam, muitas vezes, um raso conhecimento geral e, por essa razão, deveriam ser considerados “ocidentalizados” e, assim, exterminados em nome da criação de um Estado justo. O letrado da Biblioteca Nacional do Camboja, após o domínio do partido de Pol Pot, ostentou nos primeiros meses da revolução a seguinte frase: “Não há livros. O Governo do Povo triunfou”<sup>17</sup>.

Por fim, dentro desses exemplos elencados para ilustrar os processos sobre os quais *Fahrenheit 451*, de certa forma, antecipou, cabe citar a Revolução Cultural Chinesa<sup>18</sup>. Essa fase do regime comunista chinês, sob a liderança de Mao Tse-Tung, reprimiu com impressionante

<sup>15</sup> SÁBATO, Ernesto. *Nunca mais. Informe da Comissão Nacional Sobre o Desaparecimento de Pessoas na Argentina, presidida por Ernesto Sábato*. Porto Alegre: L&PM, 1984.

<sup>16</sup> BAÉZ, Fernando. *História universal da destruição dos livros: das tábuas sumérias à guerra do Iraque*. Rio de Janeiro: Ediouro, 2006, pp. 286-289.

<sup>17</sup> BAÉZ, op. cit. p. 283.

<sup>18</sup> BAÉZ, op. cit. pp. 285-286.

ferocidade todos tipos de contestação, inclusive dentro do próprio núcleo do partido, contra Mao. Nesse caso, até hoje amplamente estudado por sua magnitude e por suas controvérsias, uma intensa disputa pelo poder na China gerou uma implacável campanha contra os acusados de opositores ao regime. Após uma árdua campanha de destruição total da cultura – esta compreendida no seu sentido mais amplo, incluindo templos e livros de toda sorte – consagrou-se o Livro Vermelho como documento supremo de doutrina, este um mero compêndio de citações do líder Mao Tse-Tung. Como todo cidadão chinês, especialmente nos anos sessenta, deveria possuir uma cópia, o livro possui estimada impressão de 900 milhões de exemplares – perdendo apenas para a Bíblia Cristã em número de impressões, o que veio a transformar a China da época em um verdadeiro deserto cultural<sup>19</sup>. Na perspectiva que aqui tratamos, a perversão desse momento da história chinesa é retratada da seguinte maneira:

“Já estava então firmada a moda das roupas verdes de estilo militar, muitas vezes roupas comuns tingidas de verde-oliva, ou às vezes uniformes verdadeiros entregues pelos pais, com braçadeira vermelha no braço esquerdo, Pequeno Livro Vermelho na mão – e um cinto de couro com fivela de metal. Assim trajados, os Guardas Vermelhos desferiram golpes com seus cintos pesados em mais de vinte dos mais conhecidos escritores da China. Grandes placas com dizeres insultuosos foram penduradas nos pescoços dos escritores, enquanto eram agredidos sob o sol escaldante”<sup>20</sup>.

Milhares de pessoas foram torturadas e espancadas até a morte, sofrendo humilhações públicas e moléstias sexuais das Guardas Vermelhas financiadas por Mao. Dentre estas vítimas do massacre ao povo e a cultura chinesa, os mais renomados escritores chineses do século XX foram torturados com paus, cintos, socos e pontapés em localidades públicas, e dentre muitos dos quais não foram imediatamente assassinados, seguiu-se um onda de suicídios<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> CHANG, Jung; HALLIDAY, Jon. *Mao: a história desconhecida*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, pp. 629-639.

<sup>20</sup> CHANG; HALLIDAY. op. cit. p. 635.

<sup>21</sup> CHANG; HALLIDAY. op. cit. pp. 634-637.

## 5 O PERIGO DA LITERATURA

Tal sinistra retrospectiva histórica proporciona abertura para diversos debates de relevância entre literatura e direito. Um deles se resume à síntese de que apenas através de uma sociedade culta e lida, que põe a educação num alto patamar de consideração – somado a um compromisso com a Constituição e aos direitos humanos – se revela capaz de alcançar altos níveis de desenvolvimento social e de concretização democrática. Voltando à *Fahrenheit 451*, é impressionante a descrição esboçada por Bradbury das pressões arbitrárias das minorias que, na obra, tiveram papel relevante na supressão das diferenças entre os indivíduos, estabelecidas a partir dos argumentos mais diversos:

“Agora tomemos as minorias de nossa civilização, certo? Quanto maior a população, mais minorias. Não pise nos pés dos amigos dos cães, dos amigos dos gatos, dos médicos, advogados, comerciantes, patrões, mórmons, batistas, unitaristas, chineses de segunda geração, suecos, italianos, alemães, texanos, gente do Brooklyn, irlandeses, imigrantes do Oregon ou do México. Os personagens desse livro, dessa peça, desse seriado de tevê não pretendem representar pintores cartógrafos, engenheiros reais. Lembre-se, Montag, quanto maior seu mercado, menos você controla a controvérsia! Todas as menores das menores minorias querem ver seus próprios umbigos bem limpos. Autores cheios de maus pensamentos, tranquem suas máquinas de escrever! Eles o fizeram. As revistas se tornaram uma mistura insossa. Os livros, assim diziam os malditos críticos esnobes, eram água de louça suja. Não admira que parassem de ser vendidos, disseram os críticos. Mas o público, sabendo o que queria, com a cabeça no ar, deixou que as histórias de quadrinho sobrevivessem. E as revistas de sexo 3-D, é claro. Aí está, Montag. A coisa não veio do governo. Não houve nenhum decreto, nenhuma declaração, nenhuma censura como ponto de partida. Não! A tecnologia, a exploração das massas e a pressão das minorias realizaram a façanha, graças a Deus. Hoje, graças a elas, você pode ficar o tempo todo feliz, você pode ler os quadrinhos, as boas e velhas confissões ou os periódicos profissionais”<sup>22</sup>.

Aqui fica claro que a interdição da cultura, das letras foi tomando corpo lentamente, inicialmente despida de qualquer elemento normativo. Um processo de decadência cultural programada estabele-

<sup>22</sup> BRADBURY, op. cit. pp. 87-88.

ceu o início do movimento de limpeza dos livros e do enfraquecimento da liberdade de expressão. No momento em que os livros de literatura, instrumentos inestimáveis que levam a coletividade a se renovar eternamente, são deliberadamente atacados é inviável permanecer silente face a agressão. Bradbury sublinha como a próxima vítima – ou, por que não, como o próximo sacrifício –, em direção à “justiça”, pode ser toda cultura de um povo. De maneira caricatural, aponta com maestria, no seguinte trecho, para a impertinência de se ter um corpo intelectual atuante em um Estado autoritário. Através desse diálogo entre Montag e Beatty, fica demonstrada a total deturpação semântica do conteúdo essencial dos princípios de liberdade e igualdade:

“Por certo você se lembra do menino de sua sala na escola que era excepcionalmente “brilhante”, era quem sempre recitava e dava as respostas, enquanto os outros ficavam sentados com cara de cretinos, odiando-o. E não era esse sabichão que vocês pegavam para cristo depois da aula? Claro que era. Todos devemos ser iguais. Nem todos nasceram livres e iguais, como diz a Constituição, mas todos se fizeram iguais. Cada homem é a imagem de seu semelhante e, com isso, todos ficam contentes, pois não há nenhuma montanha que os diminua, contra a qual se avaliar. Isso mesmo! Um livro é uma arma carregada na casa vizinha. Queime-o. Descarregue a arma. Façamos uma brecha no espírito do homem. Quem sabe quem poderia ser alvo do homem lido? Eu?”<sup>23</sup>

Um dos grandes intelectuais contemporâneos, Tzvetan Todorov, dotado de ímpar habilidade para tratar de temáticas que abarcam variadas disciplinas das ciências humanas, nos proporciona importantes balizas nessas divagações acerca do papel da literatura na ordem democrática. Num contundente ensaio crítico ao método de ensino atual das escolas francesas, Todorov elabora um síntese imprescindível para ilustrar a capacidade que a literatura possui para tenhamos uma melhor visão sobre nossas próprias sociedades:

“Sendo o objeto da literatura a própria condição humana, aquele que a lê e a compreende se tornará não um especialista em análise literária, mas um conhecedor do ser humano. Que melhor introdução à compreensão das paixões

<sup>23</sup> BRADBURY, op. cit. p. 89.

e dos comportamentos humanos do que uma imersão na obra dos grandes escritores que se dedicam a essa tarefa há milênios? E, de imediato: que melhor preparação pode haver para todas profissões baseadas nas relações humanas? Se entendermos assim a literatura e orientarmos dessa maneira o seu ensino, que ajuda mais preciosa poderia encontrar o futuro estudante de direito ou de ciências políticas, o futuro assistente social ou psicoterapeuta, o historiador ou o sociólogo? Ter como professores Shakespeare e Sófocles, Dostoievski e Proust não é tirar proveito de um ensino excepcional? E não se vê que mesmo um futuro médico, para exercer seu ofício, teria mais a aprender com esses mesmos professores do que com os manuais preparatórios para concurso que hoje determinam seu destino? Assim, os estudos literários encontrariam o seu lugar no coração das humanidades, ao lado da história dos eventos e das idéias, todas essas disciplinas fazendo progredir o pensamento e se alimentando tanto de obras quanto de doutrinas, tanto de ações políticas quanto de mutações sociais, tanto da vida dos povos quanto da de seus indivíduos."<sup>24</sup>

Essa pujante ilustração nos mostra a força e a importância do documento literário para a reprodução do pensamento. Assim como evoca os clássicos como formas inesgotáveis de comunicação, inclusive capazes de guiar a humanidade a viver melhor. O autor búlgaro retrata a literatura como uma forma de expressão humana em constante perigo, devendo ser resguardada e cuidada, mas talvez numa visão mais otimista, tendo em vista esse poder imanente ao clássico literário – no lugar de uma literatura *em perigo* – revela-se o perigo que a literatura representa à repressão, à tirania e ao cerceamento de liberdades.

## 6 *FAHRENHEIT 451: VIOLÊNCIA REAL E SIMBÓLICA*

Em *Fahrenheit 451*, nos mesmos moldes de 1984, de George Orwell, existe a constante expectativa da eclosão de uma estranha, obscura e eminente guerra (que ganha concretude ao final do romance, quando numa catarse apocalíptica a cidade é completamente destruída através de bombardeamento descomunal). Através de conversas entre as personagens, são postos em evidência os relatos de filhos que foram

<sup>24</sup> TODOROV, Tzvetan. *A literatura em perigo*. Rio de Janeiro: Difel, 2010, pp. 92-93.

para guerra, de aviões militares que sobrevoam a cidade e de entes queridos que morreram. A população é posta sempre em estado de alerta, pronta para sacrificar mais um de seus filhos para combater em guerras falaciosas, que não se sabe nem mais o porquê e na qual é parcamente legitimada por qualquer discurso. Este é apenas mais um dos símbolos reproduzidos ostensivamente pelas obscuras autoridades do Estado:

“ – Santo deus – disse Montag, – Toda hora essas malditas coisas no céu! Por que diabos esses bombardeiros passam lá em cima a todo instante de nossas vidas! Por que ninguém quer falar sobre isso? Desde 1990, já fizemos e vencemos duas guerras atômicas! Será porque estamos nos divertindo tanto em casa que nos esquecemos do mundo? Será porque somos tão ricos e o resto do mundo tão pobre e simplesmente não damos a mínima para sua pobreza? Tenho ouvido rumores; o mundo está passando fome, mas nós estamos bem alimentados. Será verdade que o mundo trabalha duro enquanto nós brincamos? Será por isso que somos tão odiados? Ouvi rumores sobre ódio, também, esporadicamente ao longo do anos. Você sabe por quê? Eu não, com certeza que não! Talvez os livros possam nos tirar um pouco dessas trevas. Ao menos poderiam nos impedir de cometer os mesmos malditos erros malucos! Não ouço esses idiotas do seu salão falando sobre isso. Meu deus, Millie, você não entende? Uma hora por dia, duas horas, com esses livros, e talvez...”<sup>25</sup>.

Os livros aqui são o instrumento almejado por Montag para fugir da violência real que lhe é imposta: seja pelas infinitas guerras, pela tentativa de destruir qualquer cultura ou pela política de encarcerar os atores subversivos. A literatura é, essencialmente, a ferramenta com que Montag começa a entender o mundo em que vive e, conseqüentemente, aumentar sua sensação cada vez maior de deslocamento. A sua compreensão cada vez mais apurada do sistema totalitário que está inserido faz desvelar para Montag facetas da repressão antes desconhecidas – sente-se atacado pelos estímulos, impulsos e simbolismos que saturam sua percepção. Dá-se conta da agressividade cega e doentia dos “bombeiros”, repara na Salamandra como símbolo de sua própria corporação:

<sup>25</sup> BRADBURY, op. cit. p. 108.

os bombeiros que a tudo destroem.

Em sua própria casa, é assaltado reiteradamente pelo mal-estar e pela confusão mental quando assiste aos programas televisivos transmitidos pelos televisores que sempre operam sob volume ensurdecedor. Bradbury constrói uma ácida alegoria para desferir uma crítica à televisão: no enredo, a constituição familiar tradicional, composta pelo sistema de parentesco sanguíneo, é substituída pela figura da família virtual, que nada mais é do que a transmissão de uma programação que, de acordo com o senso comum, deve ser considerada como a verdadeira família.

Sua revolta contra o senso comum da sociedade é, basicamente, instintiva, pois Montag enfrenta constantemente dificuldades em estruturar as bases de sua oposição ao sistema em vigor em razão de sua precária educação. O protagonista se desprende de seu vínculo social a partir da cisão com os instrumentos desse poder simbólico, com todo o sistema de dominação. Essa noção de poder simbólico, trabalhada no clássico de Pierre Bourdieu, se adequa em diversas facetas dos embates morais travados por Montag.

Uma síntese de sociólogo francês é ilustra alguns fundamentos da dominação do coletivo a partir da detenção do poder simbólico: “o poder simbólico é na verdade esse poder invisível que não pode ser exercido sem a cumplicidade desses que não querem saber que eles se submetem ou que eles o exercem”<sup>26</sup>. Dentro dessa concepção, o poder simbólico representa uma forma de dominação em que a cumplicidade de quem se submete, ou mesmo de quem exerce esse poder, figura como o cerne das relações que presenciamos em *Fahrenheit 451*: os bombeiros são encarregados de destruir toda forma de cultura, e não podem se importar menos com a justeza de seus atos. A definição dada a este fenômeno por Bourdieu é ácida e contundente. A esse processo de dominação a partir do monopólio do poder simbólico, utilizando-se da terminologia de Weber, cunha de *domesticação dos dominados*<sup>27</sup>.

<sup>26</sup> BOURDIEU, Pierre. *Langage et pouvoir symbolique*. Paris: Éditions du Seuil, 2001, p. 202.

<sup>27</sup> BOURDIEU. op. cit. pp. 206-207.

## 7 DA ALEGORIA DO FAHRENHEIT SUMULAR PARA A CRÔNICA DE UMA MORTE ANUNCIADA

Um caminho possível para quebrar com esse senso comum estéril de idéias é a formação de um ensino superior, especialmente na área jurídica, baseado na excelência e na interdisciplinaridade, o que já é tendência em grandes universidades, mas longe de representar a regra. Em um contexto de enorme aumento na quantidade de bacharéis em Direito, situação de massificação do ensino em que a qualidade do ensino tende a baixar, é imprescindível que se obrigue e instigue os futuros juristas da nação a enfrentar os textos de filosofia, sociologia, literatura, história, antropologia, etc. Como mostrado em diversos fragmentos do livro, às vezes a questão crucial não repousa na existência e na legalidade, ou não, dos livros, mas sim no hábito e na vontade de aprendizado através da leitura. As mudanças radicais protagonizadas no Direito, e na própria sociedade em todos seus setores, especialmente nos últimos quarenta anos, demonstram com clareza o tamanho da importância em se empreender voos mais altos em direção à formação de juristas no Brasil, e não de meros operadores do Direito – de se investir em qualidade, e não em quantidade. Uma nação que deixa de educar, que forma apenas técnicos – até mesmo, incrivelmente, em seus quadros ligados à administração da Justiça do Estado – está fadada à obsolescência.

No que tange às tentativas de mudar a nossa maneira de olhar para o Direito, não é a primeira vez que se forma um elo entre os desafios vislumbrados em Fahrenheit 451 e os paradigmas do Direito moderno brasileiro. Streck já operou intensa crítica à atividade sumular dos tribunais superiores, desentranhando no cerne da questão das súmulas (vinculantes ou não) as contradições filosóficas e jurídicas dessa forma de lidar com o Direito. Defendeu que o controle dos tribunais superiores funciona como um controle panóptico que impõe um pensamento único acerca do Direito que, ao fim e ao cabo, impede novas leituras ou interpretações acerca do tema. A alegoria usada é a da queima das ideias divergentes, pois, apesar de não serem os livros que estão sendo queimados, são as ideias que acabam por ser incineradas.

O próprio romance demonstra que, no momento em que a linguagem se torna inócua e acrítica – seja por sua pobreza conceitual ou pela falta de interlocutores capazes –, a queima institucionalizada dos livros atua como fator de um processo de decadência sociocultural. Consequentemente, a obliteração dos textos da literatura se revela, apenas, como diria García Marquez, a crônica de uma morte anunciada<sup>28</sup>. Essa “morte” representa o início formal de uma sociedade na qual o povo é privado juridicamente da riqueza da língua e de suas significações, da capacidade comunicativa de qualidade e, por último, do culto à uma sensibilidade arrojada. Nesse processo é impossível alcançar a necessária reconstrução da subjetividade, tão querida por Warat, para assim construir uma sociedade democrática e justa. Esse empobrecimento da linguagem, como retratado magistralmente nas relações humanas cruas que vemos na obra, leva à consequente incapacidade da sociedade civil de contrariar argumentativamente arbitrariedades e, sobretudo, de se mobilizar de maneira inteligente face à violência do Estado. No momento em que a própria cognição intelectual é queimada de forma lenta e ininterrupta, aumentam perigosamente as possibilidades de que direitos sejam desrespeitados e, gradualmente, esquecidos. A partir dessa destruição de condições de se questionar o que está estabelecido e consolidado – enfim, a normalidade –, sob a égide desse *establishment* refratário à inteligência, à cultura e ao debate, invariavelmente é despedaçado o próprio Estado Democrático de Direito.

## REFERÊNCIAS

- BAÉZ, Fernando. *História universal da destruição dos livros: das tábuas sumérias à guerra do Iraque*. Rio de Janeiro: Ediouro, 2006.
- BRADBURY, Ray. *Fahrenheit 451: a temperatura na qual o papel do livro pega fogo e queima*. São Paulo: Globo, 2009.
- BOURDIEU, Pierre. *Langage et pouvoir symbolique*. Paris: Éditions du Seuil, 2001.

<sup>28</sup> GARCÍA MARQUEZ, Gabriel. *Crônica de uma morte anunciada*. Rio de Janeiro: Record, 2005.

CARRIÈRE, Jean-Claude; ECO, Humberto. *N'esperez pas vous débarrasser des livres*. Paris: Grasset, 2009.

CHANG, Jung; HALLIDAY, Jon. *Mao: a história desconhecida*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

FOUCAULT, Michel. *Microfísica do Poder*. Rio de Janeiro: Biblioteca de Filosofia e História das Ciências, 1979.

GARCÍA MARQUEZ, Gabriel. *Crônica de uma morte anunciada*. Rio de Janeiro: Record, 2005.

PÉREZ, Carlos. Derecho y literatura. *Isonomia. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, México, n. 24, pp. 135-156, 2006.

SÁBATO, Ernesto. *Nunca mais. Informe da Comissão Nacional Sobre o Desaparecimento de Pessoas na Argentina, presidida por Ernesto Sábato*. Porto Alegre: L&PM, 1984.

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (Orgs.). *Direito & Literatura: discurso, imaginário e normatividade*. Nuria Fabris, 2010.

—. *Direito & Literatura : reflexões teóricas*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

—. *Direito & Literatura: ensaios críticos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

TODOROV, Tzvetan. *A literatura em perigo*. Rio de Janeiro: Difel, 2010.

STRECK, Lenio Luiz. *O fahrenheit sumular no Brasil: o controle panóptico da justiça*. Disponível em: "<http://www.leniostreck.com.br/site/wp-content/uploads/2011/10/14.pdf>".

WARAT, Luis Alberto. *Territórios desconhecidos: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

## O PROBLEMA DA BUSCA PELA VERDADE REAL EM *AS BRUXAS DE SALÉM*, DE ARTHUR MILLER<sup>1</sup>

PRISCILA MALLMANN BIANCHETTI<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente artigo apresenta uma análise da incessante busca pela verdade real na peça "As Bruxas de Salém", de Arthur Miller. Tal problemática vem abordada através das pesquisas desenvolvidas no estudo do Direito *na* Literatura. Assim, aproveitando a narrativa de Miller – que envolve a acusação e julgamento realizados em uma comunidade puritana dos Estados Unidos que sofre de histeria coletiva com boatos acerca de meninas que supostamente praticavam bruxaria –, propõe uma reflexão crítica a respeito do sistema inquisitório e de sua busca pela denominada *verdade real*.

**PALAVRAS-CHAVE:** direito e literatura; processo; sistema inquisitório; verdade real.

### 1 A RELAÇÃO ENTRE DIREITO E LITERATURA

Muito embora ainda recente no Brasil, o estudo do direito e literatura é realizado por pesquisadores internacionais desde a década de 30, crescendo gradativamente nas décadas de 40, 50 e 70. Contudo, é a partir dos anos 80 que seu estudo consolida-se no âmbito universitário, tendo em vista o surgimento de diversas publicações que possibilitam a ampliação das pesquisas jusliterárias (TRINDADE; GUBERT, 2008).

Neste contexto, assume a premissa de que algumas narrativas literárias são mais importantes para o estudo do direito do que a maioria dos manuais jurídicos. Isto porque, embora não versem sobre leis

<sup>1</sup> O presente trabalho é o resultado parcial do projeto de pesquisa intitulado "Direito *na* literatura: a representação dos juízes nas narrativas literárias", sob orientação do Prof. Dr. André Karam Trindade e do Prof. Me. Fausto Santos de Moraes.

<sup>2</sup> Graduanda do 6º semestre do Curso de Direito da Faculdade Meridional – IMED. Membro do KATHÁRSIS – Centro de Estudos em Direito e Literatura da IMED.

propriamente ditas, ou expressem de forma taxativa sobre direitos e deveres, é possível encontrar facilmente certos temas jurídicos e sociais nas obras literárias levadas a estudo. Um exemplo disso está no reconhecimento do sentimento empático e emocional provocados pela literatura, e que, dessa forma, possibilitam o auxílio nas decisões jurisdicionais dos tribunais atuais (TRINDADE; GUBERT, 2008).

Com a crise do positivismo jurídico e seu método conhecido como puro, a hermenêutica e a interpretação tornaram-se os principais atores na busca pela decisão mais correta. Exige-se do jurista uma apurada capacidade de lidar com a rápida mudança do ordenamento, o que acarreta sempre em novas aberturas para possíveis interpretações.

Através do estudo das narrativas literárias é possível estabelecer uma relação com o Direito de forma tênue, pois na medida em que a Literatura amplia nosso conhecimento sobre os mais diversos aspectos (inclusive os jurídicos), ela é responsável por nos proporcionar a análise sob diferentes ângulos dos problemas e fatos existentes em uma sociedade cada vez mais complexa.

O caso ora estudado refere-se à obra “As Bruxas de Salém” de Arthur Miller, que nos permite compreender o problema da verdade real no processo pena. Situada num contexto histórico marcado pela recém-chegada das colônias inglesas nos Estados Unidos, a Eça permite vislumbrar o direito praticado por um tribunal inquisitivo, em cujo julgamento inexistem quaisquer garantias processuais aos acusados.

## **2 O DIREITO EM “AS BRUXAS DE SALÉM”, DE ARTHUR MILLER**

Arthur Miller foi um dramaturgo estadunidense consagrado principalmente pelos textos “A Morte de um Caixeiro Viajante” e “As Bruxas de Salém”, sendo esse segundo título transformado em filme posteriormente. O importante autor americano nasceu no ano de 1915 e era filho de imigrantes judeus e poloneses. Em suas obras é conhecido por criticar fortemente a sociedade de seu país e atuar pelas causas contra as perseguições dos comunistas no período do macarthismo americano. Em função disso, em 1956 estava sendo investigado pelo Comitê de Atividades Antiamericanas e foi intimado a delatar seus parceiros

intelectuais que simpatizavam com os comunistas, porém Miller permaneceu calado. Em 1957 é declarado culpado por omissão, mas recorre da decisão e ganha a causa. Após casar por três vezes, morre no ano de 2005, com 89 anos, decorrente de insuficiência cardíaca crônica. Em “Bruxas de Salém” (1953), Miller apresenta uma crítica subjetiva contra o Comitê de Atividades Antiamericanas dirigido por McCarthy, referindo-se ao período de “caça às bruxas” e de injustiças da época das perseguições do macarthismo.

A obra retrata a comunidade de Salém, cidade localizada no interior de Massachussets, nos Estados Unidos, durante o ano de 1692. A população local pregava a vida em comunidade, o comportamento puritano e a obediência às leis divinas e da igreja.

A história se inicia quando algumas meninas do vilarejo, orientadas por Tituba – uma escrava vinda de Barbados –, encontram-se à noite no interior da floresta, dançando histericamente ao redor de uma fogueira e de um grande caldeirão, proferindo o nome de seus amados. Uma das meninas mais velhas do grupo, Abigail Williams, anunciava o nome de seu pretendido, John Proctor, homem casado e influente que se deitou com a jovem apenas uma vez, embora casado com Elizabeth Proctor.

Enquanto algumas meninas libertavam-se de seus trajes e outras jogavam sementes e ervas para dentro do caldeirão, Tituba cantava músicas da cultura africana que faziam parte do ritual. Num dado momento, Abigail traz uma galinha preta para a dança e quebra-lhe o pescoço, bebendo seu sangue e, assim, selando uma espécie de pacto, a fim de ter John Proctor para si.

No ápice da euforia das meninas, o reverendo Parris percebe o tumulto na floresta. Sendo ele um dos responsáveis por zelar pela moral de Salém, adentra na floresta para verificar o que está acontecendo e, ao chegar mais perto do alvoreço, avista sua filha, Betty Parris, e sua sobrinha, Abigail Williams, entre as jovens. Notando a presença do reverendo, o grupo de amigas corre para suas casas, enquanto Tituba esconde-se entre as árvores.

Ao amanhecer o dia, espalha-se na pequena cidade que duas meninas amanhecem inconscientes em suas casas. São elas Betty Parris,

filha do reverendo Perrys e prima de Abigail, e uma vizinha Ruth Putnam. Assustado, o reverendo pressiona Abigail a lhe dizer a verdade a respeito do ritual que realizaram na noite anterior. A jovem alega que estavam apenas dançando na floresta. Tudo não passava de uma brincadeira inocente.

Diante do acontecido, a população passa a desconfiar de que algo tão estranho só poderia se tratar de bruxaria, da presença do demônio, manifestando-se no corpo das meninas. As meninas sabiam que o que haviam feito era mal visto aos olhos dos moradores da cidade. Com medo de algum possível castigo que poderiam sofrer futuramente, compactuaram que não fariam nada a respeito do que acontecera na floresta e, ainda, que negariam todas as afirmações em desfavor delas, pois poderia prejudicar a sua moral e reputação na cidade.

Algum tempo depois a filha de Parris desperta do sono profundo, porém Ruth Putnam continua adormecida. O reverendo Parris preocupado com os boatos na cidade juntamente do fato presenciado na floresta, convoca o reverendo Hale – especialista em bruxaria e no que chama de “mundo invisível” – para esclarecer o mistério que permeia o vilarejo. Assim que Hale chega em Salém, vai diretamente à casa dos Putnam, a fim de examinar o comportamento de Ruth e de detectar alguma presença demoníaca em seu corpo.

Sentindo-se obrigado a contar o que presenciou naquela noite, o reverendo Parris afirma que viu as meninas dançando na floresta ao redor de um grande caldeirão. A partir desse comentário, o especialista Hale indaga Abigail que estava no quarto com seu tio Parris sobre a veracidade dos fatos, porém a jovem esclarece que estavam apenas dançando e que não haviam praticado nenhum ato contra a moral e os costumes de Salém.

Abigail não convence o reverendo Hale, que insiste em exigir os nomes de todas as meninas presentes naquela ocasião para iniciar uma investigação no tribunal, ainda na mesma tarde.

Após algumas horas, as dez meninas encontraram-se no Templo, juntamente da escrava Tituba para explicar o que faziam ao redor do caldeirão. Abigail, a mentora do grupo, acusa Tituba de obrigá-las a realizar a dança ao redor do caldeirão e de participar do ritual. Então,

Hale concede a palavra à Tituba, que primeiramente nega os fatos, mas, à medida que é coagida, acaba por contar o que aconteceu. Assim, a escrava confirma que levou as jovens a cometerem tal ato, mas, em busca da piedade de Hale, revela que só fez isso, pois foi dominada por uma força maligna.

Ainda no tribunal, Abigail e as outras meninas comportavam-se de forma anormal, umas mostravam-se histéricas, outras amedrontadas, e ainda outras fingindo que ouviam vozes. Hale tentou acalmá-las e perguntou se elas suspeitavam de alguma mulher que usasse da prática de bruxaria nas redondezas. Tentando desviar o foco das acusações de si, Tituba e as meninas pronunciaram o nome de certas mulheres pobres e sem prestígio da cidade.

Isto era o suficiente para o reverendo Hale e todos os habitantes da cidade de Salém iniciarem uma caça às bruxas no local. O julgamento inicia-se quando o juiz Samuel Sewall, do Supremo Tribunal de Boston chega a Salém, junto de Thomas Danforth, subgovernador da província. A corte é formada, então, pelas autoridades recém-chegadas e, também, por Hathorne, uma espécie de juiz local. No tribunal, encontram-se presentes Abigail, as demais meninas e todo povoado de Salém.

Durante as reuniões no tribunal, as meninas sempre orientadas pela geniosa Abigail simulavam visões de espíritos, choros, gritos, enfim, qualquer comportamento anormal para provarem aos juízes que havia bruxas naquele momento no tribunal, como se fizessem as jovens agirem sob feitiço. As meninas apontavam para as suspeitas como se soubessem quem estava por trás da magia. Durante esses dias, vários foram os nomes indicados como suspeitos de praticar magia e bruxaria na pequena cidade puritana. O vilarejo vivia uma histeria coletiva nas últimas semanas. As conversas das ruas resumiam-se em falar sobre os espíritos que dominavam Salém, e as opiniões eram, sem dúvida, de que as bruxas mereciam a morte de enforcamento. Vizinhos de anos de convivência suspeitavam uns dos outros, os maridos suspeitavam de suas mulheres, as pessoas tinham medo e desconfiança em todos os lugares. O caos havia se instalado em Salém, provocando um comportamento irracional de todos os seus moradores. A corte, encabeçada pelo juiz Sewall, dirigia-se às suspeitas de forma incisiva e autoritária, fazendo

perguntas baseadas em fatos invisíveis e sobrenaturais, que confundiam os suspeitos, cujas respostas eram cada vez mais imprecisas.

Ao total foram quatorze suspeitos, na maioria mulheres. Por fim, sem indícios concretos para declarar os suspeitos culpados, porém sob o pretexto de restabelecer a paz no vilarejo de Salém, os juízes condenaram todos pelo crime de heresia à pena de enforcamento em praça pública.

### **3 O PROBLEMA DA VERDADE REAL NO JULGAMENTO DAS BRUXAS DE SALÉM**

Ao analisar o julgamento descrito na obra “As bruxas de Salém”, verificamos claramente que se trata de um julgamento parcial e autoritário, remetendo-nos ao período inquisitivo do processo penal. Uma de suas principais características consiste em obter a condenação do acusado a qualquer custo. Como se sabe, o modelo inquisitório acaba por violar as garantias do acusado, uma vez que precede a noção moderna de *due process of law*, que inaugura em nosso sistema jurídico uma série de garantias processuais, como o contraditório e a ampla defesa, princípios garantidos constitucionalmente no Brasil a partir da promulgação da Constituição Federativa do Brasil do ano de 1988.

A corte de Salém é formada por autoridades que detêm um poder discricionário e nos remetem à figura do juiz inquisidor – ou juiz ator\* –, composta na história pelos personagens Samuel Sewall e Thomas Danforth. Esses buscam desvendar a verdade dos fatos e condenar os suspeitos, mesmo não possuindo provas suficientemente concretas para declará-los culpados. Nota-se que durante o processo são intimadas apenas as testemunhas em favor da “parte” acusatória do julgamento, e não bastando isso, os juízes tomam os depoimentos induzindo-as a responder perguntas esquematicamente formuladas para declarar a culpabilidade do réu. Todos esses fatores confirmam a afirmação de que o tribunal instituído na obra “As bruxas de Salém” é um tribunal voltado ao sistema inquisitório.

Durante longo tempo na história do processo penal, embasado no Código de Rocco de 1930, os tribunais presumiam o acusado como culpado desde o início do processo para que no decorrer do procedi-

mento – através das provas colhidas e do convencimento do juiz – fosse declarado inocente na fase sentencial. Em “As bruxas de Salém” verificamos a presunção de culpa no trecho a seguir:

PROCTORTOR arranca o mandado da mão de CHEEVER e rasga-o.  
PROCTOR: Fora da minha casa!  
HALE: Por favor, Proctor...  
PROCTOR: E você com eles!  
Você é um pastor fracassado!  
HALE: Eu prometo a você, se ela for inocente...  
PROCTOR: Se ela for inocente? Por que você nunca se pergunta se Parris é inocente, ou Putnam, ou Abigail? Os acusadores são sempre sagrados agora, eles nasceram essa manhã tão puros como os dedos de Deus? Eu vou contar a você o que está acontecendo em Salém – vingança!  
(MILLER, 1997, p. 77).

Como já referido acima, Elisabeth Proctor esposa de John Proctor, foi intimada a comparecer no tribunal sob a acusação de bruxaria. O reverendo Hale encarregado em espantar os demônios de Salém presume Elisabeth culpada apenas pelo fato de seu nome ser levantado como um dos suspeitos de praticar magia na cidade. Hoje, o Estado como representante do interesse público possui de mais artifícios para realizar a produção de provas, portanto entende-se que processualmente ele é a parte mais forte dentro de uma disputa judicial. A partir desse raciocínio, a Constituição Brasileira garante em seu artigo 5º inciso LXIII, a presunção de inocência do réu, que apresenta-nos o acusado como inocente desde o início do processo até que se prove o contrário.

Diferentemente do sistema acusatório que conhecemos nos dias de hoje, o modelo inquisitório admite que durante o julgamento o juiz atue no processo como parte, e portanto possua a livre iniciativa para investigar a prova e realizar sua gestão. Dessa forma é improvável ou talvez impossível que o acusado seja absolvido ao final do processo, como disciplina Aury Lopes Júnior, quando refere que

Ao atribuir poderes introdutórios a um juiz – em qualquer fase- opera-se o *primato dell'ipotesi sui fatti*, gerador de *quadri mentali paranoidi*. Isso significa que mentalmente (e mesmo inconscientemente) o juiz opera a partir do primado (prevalência) das hipóteses sobre os fatos, pois como ele irá atrás da prova (e vai), decide primeiro(definição da hipótese) e depois vai atrás dos fatos (prova) que

justifiquem a decisão (que na verdade já foi tomada (LOPES JUNIOR, 2011, p. 516).

Uma vez o juiz contaminado com as provas que ele mesmo buscou, tornam-se inexistentes no processo as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa pois o juiz forma sua convicção sobre a versão dos fatos conforme as provas que ele mesmo ajudou a produzir.

Seguindo esse pensamento, podemos perceber através das narrativas que a gestão das provas realizada pelos magistrados na obra de Arthur Miller é sem dúvida parcial e subjetiva, ou seja, as provas são insuficientes para condenar qualquer cidadão pelo crime de bruxaria (prática que era considerada crime ainda no início do século XVII). Essa ideia fica clara com a seguinte indicação:

HATHORNE: Agora, Ruth Putnam, onde você viu o Sr. Jacobs pela última vez?

RUTH PUTNAM: Ele entrou pela minha janela... E depois deitou-se sobre mim... Eu não conseguia respirar – seu corpo pesado me esmagava. Ele disse no meu ouvido: "Ruth Putnam, eu lhe arrancarei a vida se você depuser contra mim no tribunal".

DANFORTH: O que o senhor tem a dizer em relação a essa acusação, Sr. Jacobs?

JACOBS: Bem Vossa Excelência, eu preciso desses cajados para caminhar, como poderia pular uma janela...

HATHORNE: Mas o senhor poderia ter mandado o seu espírito atravessar uma janela, não poderia? [...]

JACOBS: Mas como meu espírito poderia sair do meu corpo e eu não perceber isso? (MILLER, 1997, p. 64).

Com essa passagem entende-se que mesmo um dos acusados pelo tribunal é uma pessoa de idade avançada, com problemas físicos e dificuldade de locomoção o juiz realiza o papel da acusação ao questionar Jacobs, vizinho de Ruth Putnam. Mesmo percebendo as dificuldades e a impossibilidade de Jacobs realmente haver cometido ou simplesmente tentado invadir o quarto de Ruth, o magistrado Hathorne crê que o delito pôde ser praticado através de forças espirituais e que, portanto, o pobre Jacobs deveria ser declarado culpado. Dentro desse raciocínio, verificamos que os juizes do tribunal de Salém atuam como advogado da parte acusadora no processo ao tentar incriminar o Sr. Jacobs, baseando-se até em provas impossíveis e invisíveis.

Talvez a maior característica de um tribunal inquisitivo, seja a forma de como a gestão das provas são feitas pelo juiz, que atribui valor maior ou menor à prova de acordo com o seu próprio discernimento.\* No caso dos magistrados de Salém por exemplo, não há uma ponderação racional e razoável na maneira em que as provas são analisadas. Essa forma de análise advém do direito penal em sua fase inquisitiva, tempo em que se preocupava em extrair a verdade real dos fatos, e para tanto, fazia o uso de ordálias para que um indivíduo confessasse a prática ilícita. As ordálias eram geralmente brutais e usavam da tortura física para que através da intimação, do medo e da dor, as pessoas confessassem fatos de interesse da Igreja e do Estado.

A gestão da prova para o nosso direito penal moderno, encontra-se dentro do processo e tem por finalidade auxiliar a construção do convencimento do juiz, para que ele a partir de sua capacidade de analisar o fato sob a ótica de um terceiro, possa julgar o mérito da causa imparcialmente. Dito isso, concluímos que através das provas devemos situar o juiz à causa da lide, demonstrando, com os meios probatórios possíveis, o que, de fato, aconteceu no dia do crime. É possível, todavia, chegar-se à realidade através das provas apresentadas nos tribunais de Salém?

Devemos levar em conta que todas as provas levadas ao tribunal em questão eram provas testemunhais baseadas em episódios narrados pelos moradores do vilarejo. Sendo assim, não era possível comprovar por outros meios probatórios os fatos típicos em questão. A prova testemunhal no tribunal de Salém admitia que qualquer testemunha realizasse o depoimento em desfavor da parte que estava sendo acusada. O garantismo e individualismo, princípios advindos com *due process of law* ainda não haviam sido recepcionados pelo direito operado pelo juízo da época pois o indivíduo uma vez acusado, era considerado objeto do processo, e não sujeitos de direitos. Como consequência da ausência de garantias individuais, nos ritos do processo não havia regras formais acerca da prova testemunhal como, por exemplo, para declarar uma testemunha suspeita ou impedida de depor. Dessa forma a prova testemunhal mostrava-se fraca, questionável. Contudo, como trata-se de um juízo inquisitório onde as provas eram tabeladas, a prova testemunhal era de grande credibilidade.

No processo penal inquisitivo, a confissão era a chamada “rainha das provas”, ou seja, consideravam-na absoluta e inquestionável, uma vez que era proferida pelo próprio réu. Nesse sentido, reitera Aury Lopes Junior que “a confissão era a prova máxima, suficiente para a condenação e, no sistema de prova tarifada, nenhuma prova valia mais que a confissão. (LOPES JUNIOR, 2012, p. 61)”. Os juizes do tribunal de Salém estavam em busca da verdade dos fatos, e para isso estavam dispostos a condenar uma pessoa inocente, ainda que a mesma realizasse portanto, uma falsa confissão. Nos casos em que a tentativa de confissão era falha, a ameaça dos juizes – que consistia principalmente em banir a presença do indivíduo na Igreja e sofrer desprezo social – o réu via-se obrigado a proferir a confissão, e de qualquer modo teria de enfrentar a pena de morte por enforcamento ou a restrição de sua liberdade.

O direito processual penal moderno, à luz da Constituição brasileira, não trata mais a reconstrução dos fatos dentro do processo como verdade fática, ou verdade real.

Atualmente é cada vez mais admitido pela doutrina falar-se em *verdade processual*, aquela em que é explorada através dos autos e comprovada dentro do processo. Há uma grande insegurança em utilizar o termo “verdade”, pois seu significado nos remete a uma ideia de certeza, exatidão, fato absoluto. Porém é sabido “por experiência que toda a teoria científica está destinada a ser superada antes ou depois por outra teoria em contradição com alguma de suas teses, que, por isso, serão abandonadas um dia como falsas” (FERRAJOLI, 2002, p. 42), ou seja, não nos é permitido visualizar todos os tipos de verdade, em todos os seus ângulos. Portanto nunca saberemos em que medida a verdade discutida é precisa ou certa.

Ao mencionar que é necessária a comprovação dos fatos alegados pela acusação, evidencia-se outra questão de essencial natureza referente à verdade fática. Ao levantar o conjunto probatório, remete-se a um fato acontecido no passado, e por isso é impossível reproduzi-lo novamente e da mesma forma como foi ocorrido. Além disso, as provas apreciadas no momento da audiência podem ser falsas ou alteráveis (como o depoimento de uma testemunha ou uma perícia imprecisa). É

importante ressaltar que o fato ilícito cometido no passado não remonta no presente a versão exata ou correta dos acontecimentos, principalmente quando o julgamento é realizado por exemplo, meses depois do crime ocorrido. De forma lógica entende-se que

O crime sempre é passado, logo história, fantasia, imaginação. Depende, acima de tudo, da memória. Logo, existe um obstáculo temporal insuperável para a tal verdade: o de o crime ser sempre passado e depender da presentificação dos signos do passado, da memória, da fantasia e da imaginação. (LOPES JUNIOR, 2012, p. 573).

Como bem apontado por Aury Lopes Júnior, o crime por ser um fato típico ocorrido no passado, ao ser reproduzido no presente, sempre acaba por distorcer a realidade em desfavor do réu. Além disso, não podemos confiar na memória humana principalmente depois de um grande lapso temporal.

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A verdade real nada mais é do que um pretexto para dominar o sistema jurídico de forma autoritária, na medida em que o Estado não fornece o amparo necessário aos seus cidadãos, que nessa relação é parte hipossuficiente. Somente com a vinda do *due process of law*, no sistema *common law* estadunidense, o processo penal pôde garantir direitos aos cidadãos. Tal garantia vem sendo incorporada pelos demais sistemas jurídicos nos últimos séculos.

No Brasil o tribunal inquisitório foi, em tese, superado com o avanço das garantias individuais que foram incorporadas com o avanço dos textos constitucionais, atingindo seu ápice com a adoção, pela Constituição de 1988, do sistema acusatório. Desde então, a doutrina processual penal mais crítica considera a verdade real um mito, justamente por seu caráter parcial e autoritário. Neste contexto, acredita-se que, para apresentar os fatos ao juiz do processo –, que, até então, ignota os fatos –, é necessário fazer o uso de um sistema probatório legal para que o juiz possa construir, dialeticamente, seu convencimento dos fatos. Em função disso, ao falar-se de versão dos fatos alegados pelas partes no processo penal, deve-se substituir a (solipsista) *verdade real* pela noção (hermenêutica) de verdade processual.

**REFERÊNCIAS**

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão. Teoria do Garantismo Penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

HESPANHA, Antônio Manuel. *Cultura Jurídica Europeia: Síntese de um Milênio*. Florianópolis: Boiteux, 2005.

LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MILLER, Arthur. *As Bruxas de Salém*. Trad. de Valeria Chamon. Rio de Janeiro: Ediouro, 1997.

RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 17. ed. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2010.

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães . Direito e Literatura: aproximações e perspectivas para se repensar o direito. In: TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta M.; COPETTI NETO, Alfredo. (Org.). *Direito & Literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 11-66.

## DIREITO E LITERATURA: O PROBLEMA DA DECISÃO EM *BILLY BUDD*, DE MELVILLE<sup>1</sup>

BRUNO ORTIGARA DELLAGERISI<sup>2</sup>

JOSÉ PAULO SCHNEIDER<sup>3</sup>

**RESUMO:** O estudo do Direito a partir da Literatura, embora ainda recente no Brasil, vem sendo desenvolvido desde o início do século XX, tanto na Europa como nos Estados Unidos. Neste contexto, considerando o protagonismo judicial que caracteriza o paradigma do Estado Democrático de Direito, o presente trabalho propõe a leitura e análise da figura do juiz – e do papel por ele desempenhado na realização da justiça – a partir da obra *Billy Budd*, de Melville, tendo em vista o modo como é colocado o problema da decisão. Tal proposta parte da premissa de que a aproximação dos campos jurídico e literário permite que os juristas assimilem a capacidade criadora, crítica e inovadora da literatura e, assim, transcendam as barreiras colocadas pelo sentido comum teórico, além de reconhecerem a importância do caráter constitutivo da linguagem, especialmente dos paradigmas da intersubjetividade e da intertextualidade.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito e literatura; modelos de juiz; decisão.

### 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho insere-se no campo das pesquisas interdisciplinares jusliterárias – mais especificamente do Direito *na* Literatura – e, portanto, parte da premissa de que algumas narrativas literárias são mais importantes para o estudo do direito do que a grande maioria dos manuais jurídicos.

<sup>1</sup> O presente trabalho é o resultado parcial do projeto de pesquisa intitulado “Direito *na* literatura: a representação dos juizes nas narrativas literárias”, sob orientação do Prof. Dr. André Karam Trindade e do Prof. Me. Fausto Santos de Moraes.

<sup>2</sup> Graduando do 9º semestre do Curso de Direito da Faculdade Meridional – IMED. Bolsista Desempenho da IMED. Membro do KATHÁRSIS – Centro de Estudos em Direito e Literatura da IMED.

<sup>3</sup> Graduando do 4º semestre do Curso de Direito da Faculdade Meridional – IMED. Bolsista de Iniciação Científica da FAPERGS. Membro do KATHÁRSIS – Centro de Estudos em Direito e Literatura da IMED.

Neste ensaio, o objeto de estudo será o problema da decisão – que constitui uma das principais questões da teoria do direito contemporâneo –, cuja análise crítica desenvolver-se-á a partir da obra literária *Billy Budd, marinheiro*, de Herman Melville.

Para tanto, o trabalho está dividido em três seções. Na primeira delas, expõe-se o déficit educacional que afeta toda a estrutura social e que acaba prejudicando, conseqüentemente, a compreensão do direito. Neste contexto, trata-se da importância da literatura como alternativa para o estudo das ciências jurídicas. Na segunda seção, examina-se, de maneira descrita e imparcial, a obra literária *Billy Budd, marinheiro*, através de um breve resumo da narrativa. Na terceira seção, por fim, analisa-se o problema da decisão, que vem retratado na obra de Melville.

## 2 DIREITO E LITERATURA

O direito é uma ciência que sofre constante evolução, porém o que vem ocorrendo nos últimos anos, principalmente no Brasil, é retrocesso no ensino e aprendizado da ciência jurídica. Especula-se existir uma crise na doutrina jurídica, aquilo que Warat denuncia como senso comum teórico (WARAT, 1994, p.15). Ela pode ser concebida como a admissão da criação do direito pelo Poder Judiciário, cuja vinculação, única, seria o exercício de um ato de vontade (STRECK, 2010, p. 91-92).

Esse problema pode ser relacionado ao contexto político social em que está envolvida a educação (jurídica) brasileira, cuja principal característica, parece ser, conformar-se com a produção rasa do conhecimento jurídico. Isto é, devido à maneira que o direito vem sendo trabalho e compreendido no Brasil, inserindo-se num contexto de falhas na (re)construção das teorias jurídicas.

Conforme criticado por Streck, essa falta de aderência teórica é um problema originado no ensino plastificado do direito, ou seja, cada vez mais o nosso direito está sendo reduzido a resumos plastificados e aos chamados manuais de direito, o que tem auxiliado para que os juristas desenvolvam uma representação precária e limitada sobre o que é o direito e a sua integração à sociedade (STRECK, 2009, p. 77-80).

Nesse contexto é que surge o objetivo do presente trabalho, com o qual se pretende expor uma “nova” maneira de abordar a ciência jurí-

dica, a fim de que seja possível afastar-se das concepções (conhecimento) de direito precárias, originadas na forma plastificada e apressada que o direito vem sendo ensinado e estudado, isto é, o direito inserido na cultura “estandardizada”, acritica (STRECK, 2009, p. 78-79).

Portanto, a proposta teórica do Direito e Literatura vem no sentido de reestruturar o pensamento jurídico, como uma fissura na rede de conhecimentos imposta pelo senso comum teórico. Se o conhecimento jurídico é produzido de maneira a não problematizar questões latentes na sociedade, mas que, no discurso jurídico não ganham vozes, a Literatura surge como a possibilidade de, sob outro ponto de vista, iluminar tais problemas.

Como denuncia Streck, a simplificação do conhecimento jurídico é um dos principais motivos para planificar questões que o Direito deveria se preocupar, mas não o faz (STRECK, *op. cit.*, p. 77-80).

## 2.1 DIREITO E LITERATURA: O REPENSAR DO DIREITO

Na tentativa de combater as armadilhas (teóricas e interpretativas) originadas pelo senso comum teórico, deve-se tentar uma nova proposta para compreender o Direito, que tenha como qualidade reinseri-lo ao contexto multidisciplinar que o conhecimento dele como ciência demanda. Para tanto, uma melhor compreensão do Direito certamente envolveria a sua integração com outras disciplinas existentes.

Assim, a Literatura passa a ter grande importância na disciplina jurídica, visto que ela tem a capacidade de, numa obra, abarcar os conhecimentos que envolvem os demais conhecimentos existentes. Como é enfatizada na *Aula*, de Barthes, “se todas as disciplinas, exceto uma, deversem ser expulsas do ensino, essa disciplina a ser salva deveria ser a literatura, tendo em vista que todas as ciências estão presentes no monumento literário” (BARTHES, 1980, p. 14).

Sobre a importância da literatura para o direito, em face das possibilidades que ela proporciona de ampliação de âmbito teórico e prático dos juristas – horizonte de sentido –, Trindade e Gubert afirmam:

A literatura exsurge como um veículo de criatividade no direito, na medida em que possibilita alargar os horizontes referenciais dos juristas, permitindo-lhes construir soluções

a que não chegariam caso se mantivessem nos limites do direito posto. Assim, não obstante o fato de o direito e a literatura operarem em universos distintos, ambas as disciplinas encontram-se em potencial convergência, visto que têm de lidar inevitavelmente com a interpretação (TRINDADE; GUBERT, 2008, p.16).

Entretanto, abordar o Direito e Literatura é muito mais do que apenas relacionar suas características e apontar as convergências teóricas dessas disciplinas. Trata-se de uma nova perspectiva do ensino, aprendizado e aplicação da própria ciência jurídica, visto que, através das obras literárias, é possível encontrar novos fundamentos para os pressupostos jurídicos, nem sempre evidentes ao campo de conhecimento do jurista.

Isto porque a obra literária cria no intérprete um expurgo de emoções que normalmente não atingem os juristas. Tal especulação nos remete ao conceito de *katharsis*. Apoiando-se em Abbagnano, *catarse* é concebida como “libertação do que é estranho à essência ou à natureza de uma coisa e que, por isso, a perturba ou corrompe” (2007, p. 120). Trazendo a reflexão ao Direito, entende-se que o pensamento jurídico envolto em dogmatismos, sempre acríticos, acaba por corrompê-lo da sua natural interconexão com os demais saberes e o mundo prático.

Logo, a Literatura acaba provocando a “purificação” do Direito – não no sentido kelseniano, obviamente –, tornando-o, assim, um conhecimento referenciado aos problemas sociais representados pela arte literária. É nesse sentido que Aristóteles associa a tragédia – como gênero literário – à disposição de ações, à imitação de ações, vida, felicidade e desventura. Elementos esses, por vezes, ausentes no discurso jurídico.

Nesse sentido, Trindade e Gubert lecionam que:

À literatura, portanto, atribui-se a difícil missão de possibilitar a reconstrução dos lugares do sentido que no direito estão dominados por senso comum teórico que amputa, castra, tolhe as possibilidades interpretativas do jurista, na medida em que opera um conjunto de pré-conceitos, crenças, ficções, fetiches, hábitos, estereótipos, representações que, por intermédio da dogmática jurídica e do discurso científico, disciplinam, anonimamente, a produção social da subjetividade dos operadores da lei e do saber do direito, cuja tradição é no sentido de que “nenhum

homem pronuncia legitimamente palavras de verdade se não é (reconhecido) de uma comunidade científica, ou de um monastério de sábios” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 15-16).

Ainda na esteira dos ensinamentos de Trindade e Gubert (2008, p. 49 – 60), é importante salientar que o estudo do Direito e Literatura vem sendo abordado por diferentes correntes teóricas, dentre elas as mais abordadas são: o direito *na* literatura, o direito *como* literatura e o direito *da* literatura.

O direito *na* literatura pode ser definido como o direito através da literatura, isto é, acredita-se que os pressupostos jurídicos podem ser mais bem trabalhados ou observados nas obras literárias, contudo, tal afirmação, não quer dizer que a Literatura possua a obrigação de explicar a ciência jurídica, e sim que a Literatura possui a tarefa de auxiliar o Direito (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 49-60).

Já a corrente do direito *como* literatura, pode ser abordada como uma comparação entre estas duas disciplinas, ou seja, na tentativa de superar o positivismo jurídico e possibilitar o repensar e recriar do direito é que surgiu a ideia ou necessidade de comparar os pressupostos teóricos das duas disciplinas. (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 49-60).

O direito *da* literatura sofre uma excepcionalidade, isto é, nas palavras de Trindade e Gubert, essa corrente talvez não corresponda propriamente a ideia de Direito e Literatura, como vem sendo abordado, mas especula-se uma aproximação transversal dessa corrente com a ciência jurídica, a qual é limitada a discutir questões de cunho normativo (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 49-60).

Dentro deste quadro, mais especificamente da perspectiva do Direito *na* Literatura, valendo-se da ideia de François Ost (1993) acerca dos “modelos de juiz”, é que se propõe estudar a obra de Herman Melville – *Billy Budd, marinheiro* –, com a finalidade de analisar o papel desempenhado pela figura do juiz e, sobretudo, o problema relativo à decisão.

### 3 **BILLY BUDD, MARINHEIRO**

A obra se passa em alto mar, num navio britânico, no ano de 1797, época marcada pelos motins de Spithead – ocorridos no leste do

canal, entre Hampshire, na Inglaterra, e a ilha de Wight – e também pelo Grande Motim, ocorrido entre maio e junho, na esquadra em Nore – ancoradouro britânico no estuário do Tâmesa –, no qual os marinheiros reivindicavam, entre outras coisas, melhor pagamento e melhores condições de trabalho, e, que ao final viu seus líderes serem enforcados.

O Grande Motim foi uma séria ameaça para ao Império Britânico, que se viu obrigado a usar da força para cessar os revoltosos. E, justamente por causa dele, o Direito vive uma fase em que os julgadores estão subordinados à lei, devendo aplicá-la, independentemente, de quaisquer escrúpulos morais. A lei deve ser aplicada como forma de lealdade ao Rei.

Vivia-se um período extremamente crítico, no qual a autoridade naval exigia de todos os comandantes britânicos duas qualidades: a prudência e o rigor.

Nesse contexto, Herman Melville – célebre autor de *Moby Dick* – escreveu a obra *Billy Budd, marinheiro*, cujo personagem principal é um jovem marinheiro, que, desde o momento em que foi recrutado para o navio de guerra *Indômito*, encanta a todos com sua beleza e com sua simpatia. Ele é o que se pode chamar de “Belo Marinheiro”, pois, apesar de ser analfabeto, aos 21 anos de idade, reunia características, físicas e morais que o destacavam em relação aos demais marinheiros. Dotado de boa forma física, belo como Hércules, boa saúde, dono de um coração generoso, possuidor de uma inteligência peculiar, Billy também era humilde, simples e ingênuo. E, assim, cativava todos a sua volta, conquistando o respeito da tripulação. Na verdade, ele tinha apenas um defeito, ou melhor, uma deficiência: era gago e isso se agravava, sobretudo, quando ficava acuado.

Abandonado no nascimento, Billy foi recrutado em águas britânicas pelo tenente Ratcliffe e transferido do navio mercante *Direitos do Homem* para o navio de guerra *H.M.S. Indômito*. Apesar da grande mudança de ambiente, logo se transformou em um marujo competente.

O enredo se passa em alto mar e, na maior parte do tempo, a bordo do *Indômito*, que tem como capitão o *honorable* Edward Fairfax Vere, o Brilhante Vere, ou, simplesmente Capitão Vere. O capitão do *Indômito* é descrito como um homem sério, inteligente, culto, bravo, e

que, apesar de disciplinador, não se utiliza do autoritarismo por si só. Em terra, é sério e discreto. Para “enganar” o ócio solitário que por vezes atinge os comandantes, sempre carrega em suas missões uma pequena biblioteca.

Marinheiro de grande experiência, o capitão está continuamente atento ao bem-estar de seus subordinados. Por ser fiel ao Rei e à legislação marcial, desempenha um papel determinante na sentença de Billy Budd – eis que é a única testemunha do crime cometido – em que pese acreditar que o Belo Marinheiro não merecesse ser condenado.

Quando Billy é injustamente acusado de ser líder de um motim, instintivamente efe desfere um golpe na testa de Claggart, mestre de armas, que acaba vindo a óbito. O mestre de armas era encarregado de preservar a ordem nos conveses de canhões inferiores, como uma espécie de “chefe de polícia” do navio. Tinha cerca de 35 anos. Era alto, magro, pálido e de boa aparência. Trabalhava com dedicação e seriedade. Ingressou na marinha já adulto, sendo, inicialmente designado a realizar as atividades mais subalternas do navio, o que, devido ao seu afinco, não durou muito tempo.

Claggart, mesmo sem quaisquer indícios, acusou Billy de estar organizando um motim. Não se sabe precisamente o que levou o mestre de armas a formular tal acusação. Talvez por ciúmes, talvez por inveja. Certo é que, por conta desta acusação, Claggart acabou recebendo um golpe no meio da testa, o que lhe resultou a morte.

Também não se sabe exatamente porque Billy praticou tal conduta. Há sinais de que a pressão exercida sobre o jovem marinheiro acabou por acentuar seu defeito na fala, elevando-a a uma paralisia momentânea, de maneira que a sua única reação foi desferir um golpe contra seu ofensor, tal qual um animal selvagem quando se encontra acuado.

Por viver numa fase do Direito em que não se admitia ponderações e em que qualquer ato contrário a lei era visto como insubordinação ao Rei, Billy Budd pagou com a sua vida pelo crime praticado, independentemente de culpa ou dolo, ou ainda de circunstâncias atenuantes ou agravantes.

Com tal desfecho, a obra pode ser lida como uma metáfora da vitória do poder da palavra e, neste caso, da lei.

## 4 O PROBLEMA DA DECISÃO EM *BILLY BUDD, MARINHEIRO*

### 4.1 RELATANDO A DECISÃO

Como objetivo final do trabalho, sob a perspectiva dos estudos do Direito *na* Literatura, apresentar-se-á os aspectos jurídicos identificados na obra *Billy Budd*, de Herman Melville, destacando, para tanto, as passagens do texto que se identificam com o Direito.

Depois da morte de Claggart – ocorrida em decorrência do golpe de Billy –, o capitão Vere, única testemunha do ato, mostrou-se cauteloso para decidir sobre como proceder acerca dos acontecimentos. Tal cautela se deve ao dilema moral que lhe acometera, pois enxergava que a natural inocência de Billy e a culpa de Claggart haviam, após o corrido, trocado de lugar. Sob o ponto de vista legal, Claggart, a vítima, era aquele que tentava incriminar um inocente. À luz do Código Marcial, o ato de Billy Budd era incontestável e constituía um crime cruel, punível com pena de morte.

Diante destas circunstâncias, o Capitão Vere, a quem competia decidir o caso, convocou um conselho de guerra, formado pelo primeiro e o segundo tenentes, além do capitão dos fuzileiros. Inicialmente, Vere, como única testemunha, relatou minuciosamente o acontecimento. Em seguida, o réu, Billy Budd, começou a ser interrogado. Questionado sobre os acontecimentos, assumiu a culpa, porém, disse que nunca pensou em iniciar ou mesmo participar de qualquer motim.

Quando não soube responder ao tribunal, o Capitão Vere tomou a palavra em sua defesa, mostrando que acreditava na inocência do jovem marinheiro e que estava dividido entre o dever moral e o dever legal.

Então, o tribunal dispensou o acusado para que pudesse ser tomada a decisão. No entanto, a indecisão – provocada pelo confronto entre o dever militar e o escrúpulo moral – tomou conta dos julgadores. E, neste momento, Vere passou a “acusação”:

Consideremos que este processo resulte numa suposta condenação. Seríamos nós mesmos que estaríamos condenando, ou seria a legislação marcial operando por meio de nós? Porque não somos responsáveis por esta lei e o seu rigor. Nossa responsabilidade declarada é simplesmente

isto: que por mais cruel que possa parecer a lei, a nós cabe apenas aplicá-la e cumpri-la. Mas a natureza excepcional do caso toca-lhes o coração. Assim como toca o meu também. Mas não podemos deixar que nossos corações quentes traíam nossas mentes, que devem ser frias (MELVILLE, 2010, p. 106).

Ainda em dúvida, o tribunal questionou o capitão sobre a ausência de culpa do acusado, bem como a possibilidade de uma pena alternativa. Foi então que ouviram de Vere que a Lei do Motim, aplicável ao caso, não julga intenção e nem abre possibilidade para a substituição da pena:

“Certamente que não (houve a intenção), meu bom homem. E diante de um tribunal menos arbitrário e mais misericordioso do que um conselho de guerra, essa alegação seria amplamente atenuante (...) Procedemos de acordo com a lei do motim (...) A guerra leva em conta apenas a fachada, a aparência. E a lei do Motim, filha da guerra, imita a mãe. A intenção ou a ausência de intenção de Budd não vem ao caso.

(...)

“Não podemos condenar e, no entanto, suavizar a pena?”  
Indaga o tenente.

(...)

Tenente, ainda que isso (pena alternativa) nos fosse legalmente permitido diante das circunstâncias, é preciso considerar as consequências de tal clemência. (MELVILLE, 2010, p.107-108).

Após deliberarem por mais alguns instantes, Billy Budd foi sentenciado e condenado à morte por enforcamento.

#### 4.2 O PROBLEMA MORAL NA DECISÃO: NORMAS DA ÉPOCA X CONSCIÊNCIA DOS JULGADORES

A dúvida que cercou o conselho de guerra (Capitão Vere, 1º e 2º Tenentes e os Fuzileiros), ora julgadores de Billy, cerca, também, aqueles que se propõem identificar pressupostos jurídicos na presente obra, isso se da em razão do dilema moral e jurídico contido na obra.

A tripulação, em geral, possuía um carinho enorme pelo acusado, entretanto devido clima de insegurança, ocasionado pelos diversos motins que estavam ocorrendo, a lei marcial e o respeito ao rei eram obrigatórios, caso contrário quem saíria penalizado seria o próprio con-

selho de guerra, por desrespeitar as normas da época e as normas que a época exigia.

Contudo ao analisar esse dilema moral - norma da época x a consciência dos julgadores (sentimento, emoções, paixões, vontade) – com base nos pressupostos jurídicos, vai além da análise feita sobre o caráter de Billy e as excepcionalidades normativas da época, visto que o direito não pode ser dado a livre criação de seus aplicadores, neste caso o conselho de guerra.

A decisão pode ser criticada pela maneira como ocorreu e até pelo fato de Billy não ter almejado o resultado de seu ato, que para muitos foi à única maneira de se defender aos insultos proferidos pela vítima, porém não é possível, mesmo atentando para esses fatos, que a decisão seja declarada incoerente ou errada, visto que a decisão respeitou a exigências normativas e suas excepcionalidades, oriundas dos diversos motins, e assim manteve o respeito ao sistema normativo da época.

Falar-se-á, ainda, na possibilidade da livre criação de direito pelo conselho de guerra, até mesmo pelo fato de não se tratar de um crime simples e envolver uma pessoa muito querida, até mesmo pelos julgadores, porém a questão é que a excepcionalidade das normas da época, as quais eram possuíam um elevado grau de rigidez, tendo em vista o crescente número de motins espalhados pelo continente.

Diante de tal dilema - normas da época x consciência dos julgadores - não é possível admitir que os juízes usem o seu “dedutivismo” (sentimento) para proferir uma decisão, ainda mais quando esta desrespeite as normas jurídicas vigentes, o que vale não só para época, mas principalmente para os dias de hoje. Isto é, o juiz pode sim criar direito, nos casos em que a lei não contemple, pois dessa maneira é começaram a surgir as jurisprudências (decisões de juízes tribunais que são tomadas para contemplar um caso não abarcado pela lei, que passa a ser fonte para demais decisões), especula-se que essa seria a principal tarefa da hermenêutica jurídica. Essa doutrina reconhece o poder do juiz como criador de direito, para caos sem previsão normativa, porém esse ato interpretativo do juiz não pode, de maneira alguma, desrespeitar o sistema normativo vigente, ou seja, a criação do direito pelo juiz dever se basear em uma interpretação hermenêutico-jurídica que respeite as normas positivadas existentes.

É possível extrair de Streck em sua obra, *O que é isto – decido conforme minha consciência?* (STRECK, 2010, p. 89 a 94), que a discricionariedade tolhe a boa (responsável) criação do direito, o que se dá pelo fato da discricionariedade ferir os preceitos fundamentais, segundo os doutrinadores que defendem esta tese (visão crítica da hermenêutica do direito), não é necessário usar meios que acabem ferindo os preceitos fundamentais, tendo em vista que é possível garantir os anseios da sociedade sem extrapolar a normatividade existente.

Nesse contexto é possível constatar que os julgadores do caso de Billy ao respeitar a lei e afastar suas emoções, paixões e convicções, afastando assim a possibilidade de uma decisão discricionária, conseguem chegar a uma decisão coerente, no sentido de que respeita o sistema normativo vigente à época.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho buscou apresentar a importância dos estudos interdisciplinares entre Direito e Literatura, visto que ambas as disciplinas tem, na compreensão e interpretação, um elemento comum e fundamental

Neste ensaio, realizou-se uma análise da obra literária *Billy Budd, marinheiro*, de Herman Melville, tendo em vista o modo como ela problematiza a decisão e a relevância deste tema para a teoria do direito contemporâneo.

Portanto o que se pode extrair dos ensinamentos de Melville, respeitando o objetivo proposto, é a questão da impessoalidade contida na decisão, isto é, o capitão ao deixar de lado sua moral e decidir segundo a lei da época, consegue transcender sua vontade (sentimentos, emoções, paixões), o que acaba culminando em uma decisão acertada, uma vez que não pode o magistrado decidir com base em sua “simples” consciência desrespeitando todo o ordenamento (jurídico) vigente.

## REFERÊNCIAS

BARTHES, Roland. *Aula*. São Paulo: Cultrix, 1980.

MELVILLE, Herman. *Billy Bud, marinheiro*. Trad. Cásia Zanon. Porto Alegre: L&PM, 2010.

OST, François. Júpiter, Hércules, Hermes: Tres modelos de juez. Trad. Isabel Lifante Vidal. *Doxa – Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, n. 14, p. 169-194, 1993.

TRINDADE, André Karam *et al* (Orgs.). *Direito & Literatura: discurso, imaginário e normatividade*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2010.

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (Orgs.). *Direito & Literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. v. 1.

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (Orgs.). *Direito & Literatura: ensaios críticos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. v. 2.

WARAT, Luis Alberto. Senso comum teórico: as vozes incógnitas das verdades jurídicas. In: WARAT, Luis Alberto. *Introdução geral ao direito: interpretação da lei: temas para uma reformulação*. Porto Alegre: Safe, 1994.

## O MEDO DO DIREITO: COETZEE, OS BÁRBAROS E A DEFESA DA “ORDEM PÚBLICA”<sup>1</sup>

CAROLINA NICOLE ZANOTTO<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente ensaio propõe um estudo do Direito através da Literatura, com base na obra “À espera dos bárbaros”, de Jonh Maxell Coetzee, acerca do modo como determinadas arbitrariedades – sobretudo as prisões preventivas – vêm “legitimadas” mediante o uso de um discurso (abstrato) fundado na necessidade de defesa de uma suposta “ordem pública”. Para tanto, utiliza-se da narrativa do escritor sul-africano, a fim de compreender a violação de direitos fundamentais sob o álibi de que o “outro” é um inimigo e sua liberdade constitui uma ameaça.

**PALAVRAS-CHAVE:** direito e literatura; ordem pública; inimigo.

### 1 INTRODUÇÃO

O principal objetivo a ser atingido neste ensaio é a reflexão acerca das possibilidades de compreensão dos fenômenos jurídicos através da Literatura, mais especificamente do romance o “À espera dos bárbaros”, do premiado escritor sul-africano J.-M. Coetzee.

Para tanto, na primeira seção, introduz-se uma reflexão acerca da possibilidade de repensar o direito através da Literatura, tendo em vista a contribuição que as narrativas literárias podem prestar a compreensão dos fenômenos jurídicos; na segunda seção, por sua vez, traz-se a sinopse do romance a ser debatido; por fim, na terceira seção, dis-

<sup>1</sup> O presente trabalho é o resultado parcial do projeto de pesquisa intitulado “Direito na literatura: a representação dos juizes nas narrativas literárias”, sob orientação do Prof. Dr. André Karam Trindade e do Prof. Me. Fausto Santos de Moraes.

<sup>2</sup> Graduanda do 4º semestre do Curso de Direito da Faculdade Meridional – IMED. Bolsista de Iniciação Científica da FAPERGS. Membro do KATHÁRSIS – Centro de Estudos em Direito e Literatura da IMED.

cute-se o problema tematizado a partir da narrativa literária, mais especificamente sobre o ideal de justificar o medo social em algo desconhecido, e a busca constante de suprimir um sentimento de insegurança.

## 2 O DIREITO NA LITERATURA

Muito embora bastante recente no Brasil – onde ainda existem poucas pesquisas interdisciplinares jusliterárias –, o estudo do Direito e Literatura atravessa o século XX, especialmente na Europa e nos Estados Unidos.

Neste contexto, entende-se que a literatura “marcada por sua capacidade de orientar a visão de mundo, definir normas e estilos de vida, entrar no espaço dos valores coletivos, enfim, conduzir o leitor – no caso, os juristas – a outros mundos possíveis, ampliando seu horizonte de sentido” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 16) pode auxiliar na construção de uma postura crítica perante os dilemas do Direito, para quem adota em seu cotidiano a leitura de obras literárias.

No ensino do direito, esse hábito torna-se cada vez mais importante, já que uma das características do jurista deve ser a perspicácia no enfrentamento de situações diferentes, assumindo, para tanto, uma postura crítica e de resolução de problemas. Isto porque, como se sabe, “a literatura torna os leitores pessoas mais críticas, o que é fundamental à prática do direito” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 16), adotando como papel ordinário a solução de problemas postos pelos seres humanos com a facilidade adquirida para construir soluções, além da “simples” tarefa de buscar a esperada Justiça.

O Direito e a Literatura, por sua vez, são dois pólos que se comunicam através da interpretação de seus respectivos textos:

a possibilidade de aproximação dos campos jurídico e literário favorece ao direito assimilar a capacidade criadora, crítica e inovadora da literatura e assim, superar as barreiras colocadas pelo sentido comum teórico, bem como reconhecer a importância do caráter constitutivo da linguagem, destacando-se os paradigmas da intersubjetividade e intertextualidade” (TRINDADE; GUBERT 2008, p. 12).

É também através da contribuição da Literatura que o Direito tornar-se uma prática holística – de horizontes ampliados –, pois, a partir

dela se pode compreender com maior eficiência os paradigmas que envolvem os seres humanos, tendo assim possibilidades para a resolução dos conflitos, na medida em que Literatura pode “alargar os horizontes referências dos juristas, permitindo-lhes construir soluções a que não chegariam caso se mantivessem nos limites do direito posto” (TRINDADE; GUBERT 2008, p. 16).

Desse modo, partindo da premissa de que algumas narrativas literárias são mais importantes para o estudo do direito do que a maioria dos manuais jurídicos, é que se propõe analisar a obra “À espera dos bárbaros”, de J.-M. Coetzee, a fim de refletir acerca do modo como determinadas arbitrariedades são “legitimadas” mediante o uso de um discurso (abstrato) fundado na necessidade de defesa de uma suposta “ordem pública”.

### **3 À ESPERA DOS BÁRBAROS, DE J.M-COETZEE**

A obra de John-Maxwell Coetzee, autor sul-africano, conta a história de um magistrado que governa uma província, onde há boatos a respeito da iminência das invasões bárbaras: “As tribos bárbaras estão se armando, dizem os rumores; o Império devia tomar medidas de precaução, porque certamente vai haver guerra.” (COETZEE, 2006, p.13 e 16). Então, chegam as forças armadas da capital com seus respectivos comandantes, fazendo investigações. Diante disso, o Magistrado – que é o protagonista da narrativa – fica intrigado e começa a desconfiar do sistema que sempre defendera. Isto se agrava quando, certa feita, o magistrado abriga uma suposta bárbara em sua casa. Com o desenrolar da história, o magistrado termina sendo preso e, assim, também se torna uma vítima do sistema.

Chegou à província o Coronel Joll, com a missão de combater os “bárbaros” que assombravam a cidade. Para a realização das investigações, as pessoas capturadas eram levadas até a cidade, presas em uma cela, e ali esperavam o interrogatório. Entre essas pessoas, estavam um idoso e um menino, que foram os dois primeiros prisioneiros. Esses prisioneiros foram interrogados, através da técnica utilizada pelo coronel Joll para encontrar a verdade. Disso resultou que o idoso nada falou.

Entretanto, o menino, depois de muito interrogatório e pressão, contou que iria haver uma invasão bárbara na primavera.

Todos os prisioneiros que iam para a sala de interrogatório voltavam com algumas feridas ou marcas de espancamento, em razão disso, o magistrado fez algumas “investigações” sobre o que poderiam ser aqueles machucados, pressupondo que se tratasse de tortura. O magistrado da província, por ser um homem tranquilo, cumpridor de seus deveres e a anos coordenando a província, desconfiava da existência dos bárbaros como demonstra esse trecho:

“Eu não queria me envolver nisto. Sou um magistrado da roça, um funcionário responsável a serviço do Império, servindo meus dias nesta fronteira preguiçosa, esperando para me aposentar. Recolho o dízimo e os impostos, administro as terras comunais, [...]. Mas no ano passado começaram a nos chegar da capital histórias de inquietação entre os bárbaros. Comerciantes que viajaram por rotas seguras foram atacados e roubados[...]. Dessa inquietação eu mesmo não vi nada. Em particular, eu observei que uma vez em cada geração, sem falhar nunca, há um episódio de histeria ligado aos bárbaros [...]. Mostre-me um exército de bárbaros que então eu acredito” (COETZEE, 2006, pp. 15-16).

O Coronel e seus soldados realizaram mais buscas, sendo que mais pessoas foram capturadas, entre elas uma menina que estava junto com seu pai. O homem foi para a sala de perguntas, onde foi morto misteriosamente. Já a menina foi torturada e abandonada.

Certo dia, o magistrado encontrou a referida menina na praça. Ela estava com seus tornozelos quebrados. Comovido, o magistrado recolheu a moça e a abrigou em seu quarto, descobrindo, então, que ela era cega.

Ao longo dos dias, o magistrado cuidou da moça, refletindo sobre o que haviam feito com ela. Eles conversaram sobre os fatos, e o Magistrado descobriu que ela era a filha daquele homem morto misteriosamente.

Após abrigá-la, o magistrado e a menina tiveram um “romance”, que perdurou pelo período de recuperação da saúde dela. Com o prosseguimento dos rumores de uma invasão dos “bárbaros”, a população permanecia assustada, razão pela qual o magistrado resolveu que iria devolver a menina já recuperada aos seus familiares.

Então, ele, a menina e seus soldados saíram em expedição para encontrar os supostos bárbaros e devolver a moça. Foram dias de expedição, quando encontraram os “bárbaros”. A descrição foi de que os bárbaros eram meros pescadores, lutando para sobreviver. Falavam uma língua diferente e a menina comunicava-se com eles. E, depois de algumas negociações, aceitaram uma barra de prata em troca do cavalo que a moça trotava, e a menina partiu. Voltaram para a província, e, para surpresa do magistrado e seus soldados, foi anunciado que os soldados da capital e o Coronel haviam voltado para mais uma busca aos “bárbaros”.

O Magistrado foi preso em uma cela sem saber o motivo de tal. Entretanto, soube pelo substituto de Joll, chamado Mandel, das imputações que lhe foram feitas, e de que a prisão era um castigo por ter dado abrigo a uma bárbara.

Tal fato gerou polêmica na cidade, pois o magistrado era referência e, assim, mereceu a prisão, como desejava o povo. O magistrado passou dias trancado na cela e, em virtude do ócio, refletiu sobre todos os prisioneiros que passaram por ali e sobre o quanto sofreram, tornando-se vítima do sistema.

Após algum tempo, o Magistrado foi libertado da cela e expulso da cidade, ainda com murmúrios de que os bárbaros estavam para invadir a cidade. Expulso da província, ele começou a viver junto de pescadores nos arredores. No entanto, quando soube que as invasões bárbaras estavam na iminência de ocorrerem, ele foi pedir abrigo na província, o que lhe foi negado.

Decorrido um expressivo período de tempo, quando voltou à província, depois de se encerrarem as discussões em torno do risco da invasão bárbara, ele já estava velho e ninguém mais o conhecia na cidade.

Por fim, apesar de todos os boatos e medidas de segurança adotadas, a invasão bárbara nunca chegou a acontecer.

#### **4 COETZEE, OS BÁRBAROS E A DEFESA DA “ORDEM PÚBLICA”**

O romance de Coetzee pode ser inserido no campo das pesquisas do Direito *na* Literatura (*Law in Literature*), visto que é possível,

através dele, pensar questões que ainda se fazem presentes nas discussões atuais na sociedade. Um exemplo disso é a atualidade relativa às arbitrariedades cometidas em nome da necessidade de manutenção de uma suposta ordem pública.

Neste sentido, a obra apresenta situações em que a tortura era realizada tendo como justificativa para a necessidade de se obter informações a respeito da tão aguardada “invasão dos bárbaros”. O problema é que, até o fim da história, tal evento não se concretiza. Apesar disso, nota-se que boa parte do enredo do romance acaba estando relacionado com a justificativa de diversas medidas para se obter informações preciosas sobre a invasão dos bárbaros.

A seguinte passagem é exemplo disso:

Quando vejo o coronel Joll de novo, quando ele tem tempo, puxo o assunto tortura. *E se o prisioneiro estiver dizendo a verdade*, pergunto, mas descobre que não acreditam nele? Não é uma situação terrível? Imagine: estar preparado para ceder, ceder, não tem mais nada a ceder, estar quebrado, e ser pressionado a ceder mais! E que responsabilidade para o interrogador! Como o senhor pode ter certeza que disse a verdade? (COETZEE, 2006, p. 12)

A justificativa da tortura mediante o fundamento da invasão bárbara pode ser comparada, atualmente, com aquilo que se observa no processo penal, quando se decretam prisões preventivas e, para tanto, se invoca – abstratamente – o fundamento da necessidade de manutenção da ordem pública.

O problema, neste caso, é que, assim como no *álibi* das invasões bárbaras, a prisão preventiva também vem “legitimada” mediante de uma referência a algo que, concretamente, não existe. Como se sabe, o artigo 312 do Código de Processo Penal Brasileiro contempla as situações e os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva:

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria  
Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares.

Com base neste dispositivo, a prisão preventiva pode ser decretada com base na ordem pública. No entanto, raras vezes tal fundamento é concretamente explicitado nas decisões judiciais, que carecem da devida motivação. Auri Lopes Jr. afirma que, para a decretação da prisão preventiva, devem estar presentes os seguintes elementos: a) *fumus commissi delicti*, com a comprovação necessária da materialidade e autoria do crime; b) os requisitos do tipo penal; c) o nexó causal e a tipicidade (LOPES Jr, 2011, p. 106 e 108).

Assim, da mesma maneira como ocorre na metáfora das invasões bárbaras, não se pode invocar genericamente – sem um contexto justificador – que a periculosidade do acusado coloca em risco a ordem pública. Conforme leciona Lopes Jr., “o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado deve ser real com um suporte fático e probatório suficiente para legitimar tão gravosa medida” (LOPES Jr, 2011, p. 112)

Como se viu, no romance, a prática da tortura estava fundada num elemento imaginário, ilusório, que, valendo-se dos medos e anseios da comunidade, acabara justificando um ato atentatório contra inúmeros moradores da cidade. Pode-se dizer que a ação do Coronel Joll, ao interrogar e torturar as pessoas, legitimava-se pelo medo dos bárbaros, do inimigo, do desconhecido. Tal sentimento vinha retroalimentado pelo sistema, visto que os soldados, além de guarnecerem as redondezas, detinham pessoas incapazes de invadir a comunidade, como meros pescadores, por exemplo.

Observa-se, assim, que a utilização de expressões vagas e abstratas – como “ordem pública” –, sem qualquer refinamento do seu sentido nos decretos de prisão preventiva geram, igualmente, uma sensação de insegurança jurídica. Na realidade, parece que pouco se sabe acerca do significado (constitucionalizado) de “ordem pública”, sobretudo quando tal fundamento é usado para justificar uma prisão excepcional. Mais: especula-se que a utilização desse tipo de expressão tem uma força performativa de indiciar a sua legitimidade.

Em sentido parecido, Ferrajoli denuncia que a existência de dispositivos legais como os referidos permitam ao Estado se valer do seu poder para, em exploração ao sentimento de insegurança, ignorar as garantias processuais de proteção aos Direitos Fundamentais. Para o renomado jurista italiano:

A questão, todavia, não é decidida apenas no terreno das argumentações jurídicas. Estas normas, que se afirma a responderem à necessidade de tutela preventiva da ordem pública contra o genérico “perigo de desordem” (art. 240), como se fosse um tipo de norma fundamental do ordenamento, são minas vagantes do ordenamento jurídico. Elas permitem, com base em medidas puramente protestativas, a suspensão administrativa da Constituição e, em geral, do ordenamento inteiro; e poderiam ser invocadas em qualquer momento para justificar uma subversão de poder. Significa dizer que, até sua derrogação expressa, elas constituirão uma pesada hipoteca sob todo o conjunto de garantias legais e constitucionais, colocando o poder de polícia acima da Constituição. (FERRAJOLI, 2002, p. 642)

Auri Lopes Jr., 2011 traz ainda, também, crítica que exalta a sobre a complexidade da “garantia da ordem pública”:

Por ser um conceito vago, indeterminado, presta-se a qualquer senhor, diante de uma maleabilidade conceitual apavorante, [...]. Não sem razão, por sua vagueza e abertura, é o fundamento preferido, até porque ninguém sabe ao certo o que quer dizer. Nessa linha, é recorrente a definição de risco para a ordem pública como sinônimo de “ clamor público”, de crime que gera um abalo social, uma comoção na comunidade, que perturba a sua “tranquilidade”. Alguns, fazendo uma confusão de conceitos ainda mais grosseira, invocam a “gravidade” ou “brutalidade” do delito como fundamento da prisão preventiva; Também há quem recorra à “credibilidade das instituições” como fundamento legitimante da segregação, no sentido de que se não houver a prisão, o sistema de administração de justiça perderá credibilidade. A prisão seria um antídoto para a omissão do Poder Judiciário, Polícia e Ministério Público. É prender para reafirmar a ‘crença’ no aparelho estatal repressor. (LOPES Jr., 2011, p. 110)

Novamente pensando junto com Ferrajoli, entende ele não ser suficiente, apenas, a justificativa das decisões – até analogicamente a prisão preventiva com justificativa de manutenção da ordem pública - baseadas na opinião da população ou condizerem com os objetivos do direito penal. Para além, tornar-se-ia necessário a matéria real, a concretude, como vem a afirmar:

Para justificar as decisões que concluem um juízo penal não basta – se aderir a uma posição garantista – que tenham “êxito” ou que genericamente “satisfaçam” as funções de

prevenção e de segurança, que igualmente são próprias do direito penal. Nem basta que recebam o consenso da comunidade. Nem uma amplíssima maioria e nem sequer a totalidade dos consentidos podem justificar que se aceite como pressuposto de uma decisão penal uma tese não provada ou não submetida a prova. Não se pode sacrificar a liberdade de um homem, de quem não se tenha verificado a responsabilidade penal no interesse e na vontade de todos (FERRAJOLI, 2002, p. 55 e 56).

Ferrajoli apresenta exemplo de expressões cujo efeito pode ser equiparado à ordem pública. Argumenta o autor que as prisões serem decretadas por expressões como “motivos de fuga” ou “indivíduo cujo delito já cometeu” – podendo analogicamente ser comparadas com as prisões por ordem pública -, o que pode acarretar, se esses indivíduos não forem detidos, prejuízo à sociedade, priorizando, assim, o interesse social:

não menos excepcional é a *prisão judiciária* : a qual pode ser operada com base no art. 384 do Código de Processo Penal, fora dos casos de flagrante, quando subsistam específicos elementos que tornem fundado o “perigo de fuga” e se trate de pessoas gravemente indiciadas de um delito (FERRAJOLI, 2002, p. 635).

Voltando à obra, é possível verificar que o detentor do poder, fundado na ordem jurídica vigente, explorava a condição humana de temeridade ao diferente. Assim, através da ilusão dos bárbaros, promovia-se o medo. E, com ele, qualquer referência às iminentes invasões terminava por “legitimar” todo tipo de arbitrariedade praticada pelo Estado.

Ferrajoli vem criticar esse tipo de legitimidade quando afirma, por exemplo, que a decretação de prisão nem sempre está justificada em fatos verdadeiros e comprovados. Assim:

No mundo do direito e em geral da prática, uma decisão pode, ao contrário, revelar-se “útil” ou “satisfatória” e ser, portanto, “aceita” ou “justificada” em algum sentido da palavra, inclusive prescindindo da verdade de suas motivações e até de sua capacidade para serem qualificadas como verdadeiras ou falsas (FERRAJOLI, 2002, p. 55).

Corroborando com a afirmação citada, anteriormente, a justificação da prisão preventiva se dar em virtude da ordem pública, pode ser comparada, ou seja, segue a mesma linha de pensamento que o mani-

feito da tortura, retratado na obra, justificado na invasão – que não aconteceu – dos supostos bárbaros. Já que, o sentimento de insegurança e, até de impunidade tangenciava a população, algo devia ser feito. Na realidade, o objetivo era afastar ou excluir o outro, o diferente, o bárbaro da cidade. Mostra-se, portanto, frágil a justificação tanto da prisão preventiva por ordem pública como a prisão aos “bárbaros”, pois não se sabe ao certo quem são nem o que são. O que se observa é o constante medo de que o outro possa atingir as pessoas de alguma maneira, pelo simples fato de esses seres humanos serem desconhecidos.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A leitura e análise do romance estudado permitiu inferir que a Literatura pode contribuir, sobretudo, para pensar alguns problemas que caracterizam o direito contemporâneo. Nesse sentido, foi possível verificar, na obra de Coetzee, a justificação do poder e de inúmeras arbitrariedades a partir de uma ilusão que promovia medo na população. No romance, este discurso legitimava inúmeras ações em nome da necessidade de defesa frente às iminentes invasões bárbaras, que, entretanto, jamais ocorreram. Especula-se que a força do argumento decorreria do medo da população do desconhecido, do estranho, do diferente, enfim, do inimigo.

Além disso, foi possível identificar algo de bárbaro no atual direito brasileiro naquilo que diz respeito à legitimação da prisão preventiva mediante a justificativa da “ordem pública”. Da mesma maneira como as invasões bárbaras vêm retratadas na obra de Coetzee, a “necessidade de garantia ordem pública” vem sendo utilizada, muitas vezes, como justificativa – abstrata e, em alguns casos, irreal – para a decretação de uma prisão cautelar (excepcional).

Desse modo, a leitura da obra possibilitou a reflexão do modo como determinados pretextos podem ser construídos – no caso, a ameaça de um inimigo inexistente – para a reiterada e *antidemocrática* violação dos direitos fundamentais, em nome da defesa da ordem pública e da paz social.

**REFERÊNCIAS**

- BRASIL, *Código de Processo Penal*. 8.ed. São Paulo : Saraiva, 2012.
- COETZEE, John-Maxwell. *À espera dos bárbaros*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.
- FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- LOPES Jr., Aury. *Processual Direito Penal e sua Conformidade Constitucional*. 7. ed. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2011.
- TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (Orgs.). *Direito & Literatura: discurso, imaginário e normatividade*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2010.
- TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (Orgs.). *Direito & Literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. v. 1.
- TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (Orgs.). *Direito & Literatura: ensaios críticos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. v. 2.

FALTA TEXTO 10

## A JURISPRUDÊNCIA DOS INTERESSES NA OBRA *DIVÓRCIO EM BUDA*, DE SANDOR MÁRAI<sup>1</sup>

GLAUCIA GONÇALVES RODRIGUES<sup>2</sup>

**RESUMO:** O estudo do Direito a partir da Literatura, embora ainda recente no Brasil, vem sendo desenvolvido desde o início do século XX, tanto na Europa como nos Estados Unidos. Neste contexto, considerando o protagonismo judicial que caracteriza o paradigma do Estado Democrático de Direito, o presente trabalho propõe a leitura e análise da figura do juiz – e do papel por ele desempenhado na realização da justiça – a partir da obra *Divórcio em Buda*, de Sandor Márai, tendo em vista o modo como é colocado o problema da decisão. Tal proposta parte da premissa de que a aproximação dos campos jurídico e literário permite que os juristas assimilem a capacidade criadora, crítica e inovadora da literatura e, assim, transcendam as barreiras colocadas pelo sentido comum teórico. Além disso, essa proposta reconhecer a importância do caráter constitutivo da linguagem, especialmente em virtude da intersubjetividade e da intertextualidade.

**PALAVRAS-CHAVE:** direito e literatura; modelos de juiz; jurisprudência dos interesses.

### 1 INTRODUÇÃO

O presente ensaio tem como principal objetivo apresentar a possibilidade crítica e criativa que a Literatura pode contribuir ao estudo do Direito. Isso será satisfeito pela identificação no romance *Divórcio em Buda*, em que num dado momento da obra apreende-se referência ao papel participativo do juiz na interpretação do Direito.

Analisando o correspondente momento na história e teoria do Direito, estar-se-ia diante de uma concepção própria da Jurisprudência

<sup>1</sup> O presente trabalho é o resultado parcial do projeto de pesquisa intitulado "Direito na literatura: a representação dos juizes nas narrativas literárias", sob orientação do Prof. Dr. André Karam Trindade e do Prof. Me. Fausto Santos de Moraes.

<sup>2</sup> Graduanda do 8º semestre do Curso de Direito da Faculdade Meridional – IMED. Membro do KATHÁRSIS – Centro de Estudos em Direito e Literatura da IMED.

dos Interesses, conforme apresentado no texto.

Assim, o texto orientado pela pesquisa bibliográfica foi desenvolvido em três partes, responsáveis, respectivamente, por ilustrar a fecunda relação entre Direito e Literatura, contar o romance em questão e associar a concepção de Direito do juiz presente na obra às principais ideologias presentes no contexto em que o livro é escrito, sendo estes a Jurisprudência dos Conceitos, a Escola de Direito Livre e a Jurisprudência dos Interesses.

## **2 DIREITO E LITERATURA: POR UMA NECESSÁRIA INTERLOCUÇÃO**

Qual a relação entre Direito e Literatura? Tanto o Direito quanto a Literatura, cada um, apresenta sua peculiaridade. O Direito se manifesta como norma jurídica. Já a Literatura se mostra através da narrativa. Os dois encontram-se intimamente ligados quanto à linguagem. Mas, infelizmente ainda não são tratados de maneira conjunta aqui no Brasil. Parece estranho como percebe Trindade e Gubert, pois “boa parte de nossos escritores era de Bacharéis em Direito, e muitos deles exerceram a advocacia, a promotoria ou a magistratura” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p.12). Alguns merecem ser citados como: “Augusto dos Anjos, Graça Aranha, Jorge Amado, Monteiro Lobato” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 12). O que se pode dizer é que existe sim uma relação entre o Direito e a Literatura cruamente, dessa maneira observa-se a necessidade de abranger mais este estudo, que muito tem a contribuir.

Como dito, o estudo do Direito e da Literatura ainda é um campo pouco abordado no Brasil, visto que tal modalidade já é estudada desde Século XX em outros lugares do mundo como, Estados Unidos e Europa (TRINDADE; GUBERT, 2008, p.12). O estudo é fundamental para que crie leitores mais críticos as normas implementadas pelo Direito, que visualizem aqui, a realidade que pode não ser a vivenciada por algum jurista, “alargando os horizontes referenciais dos juristas, permitindo-lhes construir soluções a que não chegariam caso mantivessem nos limites do direito posto” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 16), por exemplo.

Portanto aqui serão abordadas as relações e interpretações, tanto jurídicas como artísticas a partir de estudos de obras literárias, obser-

vando que em muitas vezes é mais fácil verificar o “direito posto” na Literatura que nos livros e manuais de Direito (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 49). Assim, constata-se a necessidade do “aprofundamento ético (...), destacando o papel da literatura na afirmação e críticas dos valores culturais e éticos da sociedade” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 54).

A Literatura juntamente com o Direito, possuem uma ligação que pode ser explicada pela interdisciplinaridade, podendo ser percebida pela forma imaginativa, no momento da criação da literatura, da arte, que acaba transpassando o leitor do mundo fático para o mundo imaginário, remetendo-o ao momento exato em que viviam as personagens. Essa forma de imaginar as coisas provoca “a difícil missão de possibilitar a reconstrução dos lugares do sentido, que no direito estão dominados por senso comum teórico, que amputa, castra, tolhe as possibilidades interpretativas do jurista” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 11-15).

É o ponto de partida de quase todos os juristas que hoje estariam numa dimensão de compreensão do Direito como pós-positivista. Isso porque, entre outras coisas, o poder de interpretação do Direito acaba sendo evidenciado – diferente do que acontecia, por exemplo, como o positivismo em que o Direito não poderia ser interpretado. O que fez com que a Literatura ganhasse uma maior visualização, assim sendo, a literatura vem lado a lado com o direito e também demais áreas (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 17-18). A Literatura vem com auxílio do direito dar mais acesso ao conhecimento, os juristas podem desta forma operar com o direito de maneira mais racional (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 19).

O objetivo principal do estudo é verificar como o juiz exerce seu poder de acordo com o momento sócio-histórico em que se encontra. Se as ações do juiz retratado como personagem no livro condizem com o modelo vigente da época, de que maneira o juiz se relaciona com o Direito e a Lei no tempo narrado pelo romance, caracterizando o juiz descrito na obra literária, procurando encontrar correspondência dessa caracterização num determinado contexto temporal e teórico para o Direito.

Diante das possibilidades abertas pelo estudo do Direito e Literatura, na próxima seção contar-se-á, resumidamente, o enredo do livro *Divórcio em Buda*, do escritor Sándor Márai.

### 3 CONTANDO O *DIVÓRCIO EM BUDA*

O *Divórcio em Buda*, obra-escrita por Sándor Márai, escritor nascido no ano de 1900 em Kassa onde hoje fica Kosice, na atual Eslováquia. Márai foi autor de diversos livros, entre eles, são os mais conhecidos: *As brasas*, publicado em 2000 e *Veredicto em Canudos*, publicado em 2002. Embora tais obras também sejam importantes, concentrar-se-á apenas na obra *Divórcio em Buda*.

A história se apresenta através de um longo e intenso diálogo interno, vivido por Kristóv Kőmives, um juiz de divórcio, com seus 38 anos, que não mais se considerava jovem. Kristóv divaga sobre um processo que observara antes de sair de seu expediente para apreciar o seu “chantar”, uma mistura de chá e jantar.

Tal processo era de duas pessoas, Imre Greiner e Anna Fazenkas. O primeiro, Kristóv conhecia da época de escola, estudaram juntos, e se reencontraram na faculdade, sempre tentando uma aproximação mais pessoal, que nunca dera certo. Entrara este, com um pedido de divórcio contra Anna Fazenkas, uma também antiga conhecida sua, com quem jogara tênis e tivera um flerte há mais de 10 anos atrás, mas que agora não conseguia sequer lembrar-se do rosto.

Kristóv achou engraçado que justamente estas duas pessoas estavam agora juntas em cima de sua mesa, e que depois de um casamento de 10 anos fossem se divorciar. Observou também que quem abriu o processo fora Imgre Greiner, por “abandono do teto conjugal”.

Enquanto caminhava ao encontro de sua esposa no “chantar”, que estava sendo oferecido pela elite da cidade, Kőmives pensava sobre a vida. Refletia, assim, de como se tornara juiz, sua infância, a época que conhecera sua atual esposa, sobre o que ele mesmo pensava sobre a ideia de divórcio, se tudo aquilo era certo, já que era uma pessoa bastante religiosa, e também, tentava lembrar quem fora Anna, a mulher que mexera com seu coração há 10 anos atrás.

Por um momento Kőmives cogita a hipótese de não julgar este divórcio por conhecer as partes, mas logo desiste, pois não se considera íntimo de nenhuma delas.

Logo após a festa, o juiz e sua esposa retornam à sua casa, entretanto, havia alguém a espera de Kômives, que achara estranho e se sentira incomodado com a surpresa, afinal, quem poderia estar em sua casa em uma hora tão inconveniente? Para seu espanto quem estava a sua espera era Imre Greiner, a parte do processo de divórcio que estava em sua mesa no seu gabinete, seu amigo de colégio e colega de faculdade que há mais de 10 anos não via.

A partir deste momento se desenrola a história, os dois em uma longa conversa descobrem que estiveram ligados um ao outro durante todos esses 10 anos em que Imre estivera casado com Anna, por mais que Kômives não entenda como essa situação havia chegado a este ponto. O que Imre explica é que Anna quis ter dito alguma coisa a 10 anos atrás naquela partida de tênis, assim como Kômives também gostaria muito de ter ouvido o que ela tinha a dizer. E por mais que todos esses anos tivessem se passado nunca conseguira esquecer Anna e para sua surpresa Anna também nunca conseguira esquecer dele.

O pedido que Imre faz ao juiz é que ele suspenda a audiência que ocorreria no dia seguinte, pois algo terrível havia acontecido com Anna. Imre em um momento de total loucura, após ter combinado um encontro para conversar sobre o divórcio com ela, acaba por matá-la ao descobrir que ela nunca o amara tanto quanto amava Kômives.

Relatado o resumo do livro, na próxima seção será caracterizado a postura do juiz Kômives e como sua postura encontra correspondência no conhecimento jurídico.

#### **4 A COMPREENSÃO DE KÔMIVES NO DIREITO: INDICATIVOS DA MUDANÇA DE PARADIGMA PERPASSANDO SOBRE A JURISPRUDÊNCIA DOS CONCEITOS, ESCOLA DE DIREITO LIVRE ATÉ A JURISPRUDÊNCIA DOS INTERESSES**

No presente tópico se propõe apresentar algumas questões que podem ser pensadas, considerando a relação do Direito e Literatura a partir da leitura da obra Divórcio em Buda. Uma das questões que podem ser pensadas a partir da conduta da personagem Kômives seria a ideologia proposta pela Escola do Direito Livre, assim como a Jurisprudência dos Conceitos e também a Jurisprudência dos Interesses.

#### 4.1 JURISPRUDÊNCIA DOS CONCEITOS

Deve-se esclarecer que a concepção de Direito dominante à época retrada no livro, década de 1930, na Alemanha, seria a Jurisprudência dos Conceitos que data da mesma época do livro, pode-se dizer que seja uma subcorrente do positivismo jurídico, idealizada por Rudolf Von Ihering. Segundo Hespanha (2005) essa forma de compreender o Direito é engessada, privilegiando a noção de que “o trabalho intelectual dos juristas devia consistir, sobretudo na construção de um sistema de conceitos jurídicos” (HESPANHA, 2005, p. 393). Tal Jurisprudência consistia na ideia da exatidão do direito, mantendo as decisões tal qual a lei estabelecia e onde o juiz seria apenas um “executor” das normas jurídicas constituídas socio-historicamente (BARRETO, 2009).

Para a Jurisprudência dos Conceitos não existia lacunas na lei, pois esta era perfeita, posto que a forma fosse produzida apenas com conceitos técnicos, prontos, restando ao juiz apenas ser aquele que as aplica.

Observa-se que o juiz Kômives, personagem retratado na obra, não se utiliza mais da Jurisprudência dos Conceitos posto que nessa perspectiva, impõe sua subjetividade nas decisões que precisa tomar. Muitos dos trechos da obra se referem a subjetividade do juiz em suas decisões e pensamentos sobre.

#### 4.2 ESCOLA DO DIREITO LIVRE

Esta ideologia foi criada por Ernst Fuchs (1859-1929) e está caracterizada exclusivamente na forma que o juiz utilizando da sua inteiramente de sua subjetividade, o que aqui poderia se caracterizar como “achamento” de uma solução jurídica, essa solução não parte do direito posto, da lei, mas sim do sentimento de justiça presente no juiz atribuindo um caráter extremamente pessoal em sua forma de julgamento (HESPANHA, 2005, p. 407). Os juristas procuram através da sua sensibilidade julgar de acordo com a sua consciência, deixando para trás a letra fria da lei, atribuindo um caráter mais pessoal nas suas decisões. Em alguns momentos, durante a obra é observado o que poderia ser a imagem da Escola do Direito Livre, observemos:

Quem dava alma e força a engrenagem era o juiz. Instintivamente, sentia que a verdade era diferente e maior que as letras, que os “fatos” (...). Ninguém tinha lhe ensinado: sentia isso em todo o seu ser, com a experiência dos pais, com o senso de perigo da razão. (MÁRAI, 2003, p. 50).

Dá aqui a ideia de que o juiz Kômives não decidia conforme era estabelecido em lei, somente se utiliza da justiça, abandonado todo e qualquer “modelo estadual, legalista e racionalista do direito, a caminho de uma fundamentação “livre”, fundada na sensibilidade jurídica comunitária, auscultada, caso a caso pelo juiz” (HESPANHA, 2005, p. 407). Mas, o que não se pode esquecer que Kômives, por mais que utilizasse de sua subjetividade ele não era totalmente “livre”, utilizava sim da lei, entretanto quando o caso que por acaso não conseguisse adequar ao regramento se fazia, então, uma interpretação mais ampla. Não era em todas as suas decisões, pois como se observa ao fazer a leitura da obra em nenhum momento seus julgamentos se tornavam autoritários, o que é uma das características desta ideologia (HESPANHA, 2005, p. 408).

Em um momento do livro é possível observar que o juiz Kômives quando tem o encontro com seu cliente, o médico Imre Greiner, este faz um pedido para que traga à tona o “outro” juiz, um juiz que seja um pouco réu, promotor, defensor, aquele que possa decidir e julgar em nome de todos:

preciso de um juiz que trabalhe a noite. Um juiz que julga de dia é diferente. Julga como sabe, como deve. Poderia proceder de outra maneira? Mas eu preciso, hoje a noite, daquele juiz que desce do tablado e toma ele mesmo parte do processo. Se fosse de dia, seria diferente. Não apenas do alto, não apenas mediante a lei. Preciso de um juiz que seja também um pouco réu, também promotor, ao mesmo tempo defensor e juiz, um juiz verdadeiro e imparcial. (MÁRAI, 2003, p. 112).

Em resposta, Kômives demonstra não ser um juiz que age de acordo só com sua sensibilidade e sua intuição, tal problemática é visualizado na seguinte passagem:

Eu sou o mesmo juiz, acordado ou dormindo, murmura Kômives com frieza. (...) Não existem dois tipos de juiz. A noite tem apenas o juiz, a consciência. Eu não faço plantão

noturno. Para tanto existem repartições apropriadas na cidade. A sentença, você diz. Você necessita de uma sentença. Emitir uma sentença é algo grandioso e sagrado, meu amigo. Eu não sei julgar entre humores e confissões. A sentença é algo sublime. Nós, pessoas, juiz e acusado, somos apenas instrumentos. (MÁRAI, 2003, p. 114).

Fica, portanto, visualizada que Kômives também não pode “conceituado” na Escola de Direito Livre, pois se caso fosse não agiria de acordo com a lei e não seria mero instrumento dela.

#### 4.3 JURISPRUDÊNCIA DOS INTERESSES

Na leitura da presente obra se visualizou que o livro foi escrito por volta de 1935, mesma década que Philipp Heck, jurista alemão que idealizou a chamada Jurisprudência dos Interesses. A concepção de Heck seria que os juízes deveriam ter maior liberdade do que a prevista à época, não podendo ser meros refêns dos textos legais. Assim, ele propôs uma mudança paradigmática na forma de compreender o Direito.

Heck em sua obra *Interpretação da Lei: Jurisprudência dos Interesses*, (HECK, 1942, p. 19) fala sobre a problemática existente na Jurisprudência dos Conceitos, “o “quietismo” metodológico da antiga jurisprudência conceitual já produziu bastantes estragos quer na jurisprudência quer na doutrina” (HECK, 1942, p. 6). Ainda, revela que:

o problema da interpretação da lei está no centro desta teoria (conceitual) e carece de ser esclarecido pelas duas indicadas razões. Não só as teorias objetivas, hoje tão espalhadas, resultaram principalmente da corrente de ideias conceitualistas, como uma parte dos defensores do movimento reformador tem chegado, pela adoção dessas teorias, a conclusões insustentáveis e perigosas. (HECK, 1942, p. 6).

Assim, Heck propusera uma nova teoria jurídica: a Jurisprudência dos Interesses. Esta surge, portanto, como uma forma de interpretação da lei, moldando-a em cada caso, trazendo à realidade a concretude da lei, de forma que o Direito pudesse ser entendido como algo vivo. Presente não apenas de forma abstrata, mas, conseguindo progredir de acordo com a realidade social vigente. Ao fundamentar o porquê da utilização da Jurisprudência dos Interesses, Philipp Heck mostra qual é sua visão sobre o assunto. Entende o autor que a Lei seria algo importante ao Direito, mas não poderia ser compreendido como

algo independente da realidade histórica. Assim, os conceitos deveriam seguir o progresso social. Heck vai afirmar, nesse sentido, que o intérprete deveria proceder uma investigação histórica quando houvesse espaço no Direito para tanto. Em outras palavras: verificando-se lacunas no Direito, pela transformação histórica da sociedade, seria garantido ao juiz agir numa condição análoga ao legislador (HECK, 1947, p. 10).

O que se observa ao fazer a leitura do livro *Divórcio em Buda* é a possibilidade de identificação da atuação do juiz Kômives, mesmo que implicitamente, com a Jurisprudência dos Interesses. Tal afirmação tem como fundamento a observação de que a interpretação da lei pelo juiz Kômives, não se limitaria ao âmbito conceitual, sendo papel do juiz atualizar o conteúdo antigo da Lei. Indicativos disso podem ser percebidos pelo seguinte fragmento da obra:

Tinha de julgar com rigor, à letra, dentro do espírito da lei. Mas de vez em quando, ao mirar no turbilhão, o turbilhão do tempo, sentia que a lei se defasara; a lei não dava conta de prever essa decomposição, esse vórtice que varria e mandava para o espaço tudo que fora projetado para o seu fundamento – a lei, em sua implacável coerência, às vezes parecia débil e ineficaz ante a arbitrariedade do tempo. Ele, o juiz, era obrigado a dar um conteúdo contemporâneo à letra da lei, (...) (MÁRAI, 2003, p. 112).

Portanto, o que se percebe é que no momento que o autor escreve a obra, a caracterização do juiz Kômives poderia corresponder à teoria da Jurisprudência dos Interesses que, à época, buscava afirmação. Transparece na obra que o juiz Kômives sentia a necessidade de mudança de leis que não eram mais competentes para resolver um caso atual, em virtude da alteração do contexto social que lhe deram vigência. Ou seja, a Lei não servia para resolver, ou era insuficiente para tanto, nos casos enfrentados por Kômives.

Inicialmente Kômives entendia que os “velhos juizes” utilizavam somente da Lei, sem utilizar a interpretação ou o próprio interesse existente entre as partes:

e aqueles velhos juizes, que mesmo depois de tanta prática e experiência tomavam parte de modo passional no eterno litígio entre as pessoas, interrompiam, distribuíam broncas, zangavam-se, permaneciam inquietos no tablado, talvez vissem em uma proximidade mais fiel ao significado da “lei” e também ao conteúdo da verdade (MÁRAI, 2003, p. 51).

Contudo, notou que, mesmos nesses casos, o juízes antigos também contribuíam na feitura do direito aplicável, quando, por exemplo, esbravejavam quando as partes contavam mentiras como forma de desviar da previsão legal. Nesse sentido, os juízes tropejavam quando ouviam mentiras. Tal ideia parece ficar evidente na seguinte passagem:

Mas a verdade, além da lei, tinha também algo de "pessoal": aqueles velhos juízes tropejantes que "interrompiam", que conduziam a audiência como se discutissem um caso pessoal, que davam conselhos, advertências e broncas, que concordavam com um gesto compreensivo, que faziam prevalecer sua personalidade mesmo dentro da letra da lei e das engrenagens e alavancas da justiça, que se comportavam como velhos patriarcas a distribuir sentenças, (...). (MARÁI, 2003, p. 52).

Embora não seja possível afirmar com veemência a correspondência da Jurisprudência dos Interesses no contexto apresentado pela obra, é possível dizer que ela traz a semente daquela concepção, quando procura deslocar a noção da lei impessoal à participação pessoal do juiz na sua realização.

Concentrando-se nesse aspecto e no momento histórico de transição entre os paradigmas teóricos em que a obra foi produzida, crê-se reconhecer traços da Jurisprudência dos Interesses na concepção de Direito simpatizada por Kômives.

Nesse contexto, diante da história proporcionada pela obra, imagina estar ela diante da transformação paradigmática sobre a concepção do Direito, principalmente, quando o juiz Kômives é retratado como aquele que dava atenção a participação do juiz na decisão de aplicação da Lei, o que permitiria identificar a transição da concepção de Direito ligada a frutificação dos conceitos jurídicos à uma concepção localizada próxima a Jurisprudência dos Interesses, no caso em que indica alternativas a comportamentos de juízes imparciais, cegamente submetidos à construção abstrata do Direito.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito é encontrado na Literatura! Viu-se isso, no presente ensaio, a partir da obra de Sándor Márai em que a postura mostrada pelo juiz Kômives acaba indicando, juntamente com o momento tempo-

ral da produção artística, uma transformação paradigmática na concepção do Direito.

Isso porque, a obra dá mostras do esgotamento do paradigma teórico que orientava o Direito, qual seja a Jurisprudência dos Conceitos, em que a figura do juiz era tida como imparcial no processo de interpretação jurídica. O que não mais existe, conforme a obra, ela demonstra muito bem a transformação do pensamento da sociedade, vendo que a Jurisprudência dos Conceitos não mais abraça a necessidade que havia à época.

Contudo, como foi a especulação principal desse trabalho, verifica-se na obra indicativos da mudança sobre a concepção do Direito, indicando o deslocamento de uma interpretação neutra à participação decisiva do juiz que, naquele momento da história do Direito, passando por uma ideia de Jurisprudência do Conceitos, que como foi visto não mais se “utiliza” e ainda também a ideologia da Escola de Direito Livre, que também pode ser observada em alguns momentos da leitura da obra, mas que não é principal problemática a ser observada, mas sim a noção da Jurisprudência dos Interesses.

## REFERÊNCIAS

BARRETO, Vicente de Paulo. *Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo: Unisinos, 2009.

HECK, Philipp. *Interpretação da Jurisprudência dos Interesses*. São Paulo: Saraiva, 1947.

HESPANHA, António Manuel. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

MÁRAI, Sándor. *Divórcio em Buda*. São Paulo: Companhia das Letras, 2003.

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; NETO, Alfredo Copetti. *Direito & Literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

## GARANTISMO E LITERATURA: REFLEXÕES SOBRE A FIGURA DO *PEQUENO JUIZ*, DE LEONARDO SCIASCIA<sup>1</sup>

MANUELI OLIVEIRA<sup>2</sup>

**RESUMO:** O estudo do Direito e Literatura se apresenta como uma alternativa relevante para se repensar o direito contemporâneo, o que, na atualidade, é um dos maiores desafios que se colocam aos juristas. Através da interdisciplinaridade do estudo do Direito e Literatura podemos ampliar nossos horizontes, possibilitando novas interpretações ao modelo tradicional de direito. O presente artigo propõe a leitura e análise da figura do juiz – e do papel por ele desempenhado na realização da justiça – a partir da obra *Portas Abertas*, de Leonardo Sciascia, tendo em vista o modo como é colocado o problema da decisão.

**PALAVRAS-CHAVE:** direito e literatura; garantismo; modelos de juiz.

### 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objetivo apresentar a possibilidade crítica e criativa que a Literatura pode contribuir ao estudo do Direito. Isso será realizado a partir da obra *Portas Abertas* em que é possível identificar o papel participativo do juiz na interpretação do Direito.

Ao analisar a postura do juiz é possível caracterizá-la como embrionária à proposta garantista, desenvolvida na Teoria do Direito por Luigi Ferrajoli, por exemplo. Pergunta-se, assim: poderia ele ser tomado como estereótipo de um juiz garantista?

Assim, o texto orientado pela pesquisa bibliográfica foi desenvolvido em três partes, responsáveis, respectivamente, por demonstrar

<sup>1</sup> O presente trabalho é o resultado parcial do projeto de pesquisa intitulado "Direito na literatura: a representação dos juizes nas narrativas literárias", sob orientação do Prof. Dr. André Karam Trindade e do Prof. Me. Fausto Santos de Moraes.

<sup>2</sup> Graduanda do 8º semestre do Curso de Direito da Faculdade Meridional – IMED. Membro do KATHÁRSIS – Centro de Estudos em Direito e Literatura da IMED.

a relação entre Direito e Literatura, contar o julgamento e as questões que o juiz enfrenta e associar a concepção de Direito do juiz presente na obra, as principais ideias da teoria garantista.

## 2 DIREITO E LITERATURA

O estudo do Direito e Literatura se apresenta como uma alternativa relevante para se repensar o direito contemporâneo, o que, na atualidade, é um dos maiores desafios que se colocam aos juristas. O estudo do Direito na Literatura, infelizmente, é recente no Brasil, visto que em outros lugares do mundo, como Europa e Estados Unidos, já estudava desde o Século XX.

Através da interdisciplinaridade do estudo do Direito e Literatura, onde ambos encontram-se ligados através da linguagem, podemos ampliar nossos horizontes, possibilitando novas interpretações ao modelo tradicional de direito. Sendo, portanto, uma nova alternativa de racionalidade, permitindo que os juristas desenvolvam “uma série de questões éticas e morais, cujas respostas não se encontram nos manuais e muito menos nos códigos” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 19).

O Direito e Literatura se apresentam, também, como importante instrumento de registro, temporal e histórico, de determinada época ou local. Mais do que isso, através do Direito e Literatura é possível se repensar o direito de forma crítica, permitindo, assim, que os juristas compreendam o “sentido do direito e sua conexão com a justiça” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 50).

“À literatura, portanto atribui-se a difícil missão de possibilitar a reconstrução dos lugares do sentido, que no direito estão dominados por senso comum teórico, que amputa, castra, tolhe as possibilidades interpretativas do jurista, na medida em que opera com um conjunto de pré-conceitos, crenças” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 15).

Com o auxílio da literatura os leitores – no caso os juristas – se tornam pessoas mais críticas, pois possibilita que estes ampliem seus horizontes.

Seguindo o modelo tradicional, segundo Trindade e Gubert (2008), o estudo do Direito e Literatura pode ser dividido em três categorias distintas:

(a) Direito *na* literatura (*Law in literature*) corrente que estuda a partir da literatura como o direito, a problemática jurídica, é representada.

(b) Direito *como* Literatura (*Law as literature*), correte ligada a dimensão hermenêutica, pela qual se observa a qualidade literária do direito, examinando-se os textos e discursos jurídicos a partir de análises literárias.

(c) Direito *da* literatura (*Law of literature*) categoria que estuda as disciplinas de direito privado, no que diz respeito à propriedade intelectual, direitos autorais, *copyrights*, etc.

Neste ensaio, privilegiaremos o Direito *na* Literatura, através do qual se analisara a conduta adotada pelos juizes na narrativa de Leonardo Sciascia.

### 3 O DIREITO EM *PORTAS ABERTAS*, DE SCIASCIA

*Portas abertas*, publicado no ano de 1987, pelo italiano Leonardo Sciascia. Sciascia publicou diversos artigos, poemas, resenhas, sempre abordando temas polêmicos, fatos políticos e culturais da época, tendo publicado cerca de onze livros. Nos últimos anos de sua vida, embora com dificuldade de continuar seu trabalho como escritor, devido sua doença, é possível perceber cargas autobiográficas, principalmente nos contos policiais: *Portas Abertas* (1987), *O cavaleiro e Morte* (1988), textos que contém uma narrativa da difícil e confusa situação que a Itália vivia.

O enredo se desenvolve na Itália, durante o período do regime fascista, cujo medo e repressão eram revestidos de extrema confiança. O texto relata o julgamento de um homem que cometeu três homicídios, sendo eles cronologicamente: o de sua esposa, o homem que ocupara seu lugar na repartição de onde havia sido despedido, e por último uma das figuras mais representativas de Palermo o advogado Bruno.

Devido às circunstâncias do crime, como já era previsto nenhum defensor de confiança (assim eram chamados os advogados) queriam defender o acusado, devido a amizade, ao saudoso advogado Bruno. Quando finalmente conseguiu encontrar um defensor este não utilizou todos os meios de prova possíveis, este nem tentou invocar o instituto

da “suspeita legítima” para que o processo fosse transferido para outro Tribunal, nem tão pouco o advogado solicitou uma perícia psiquiátrica. Para o juiz “qualquer que seja o juízo que o advogado faz *in pectore* do acusado que ele aceitou defender, o seu dever é justamente defendê-lo com todos os meios que a lei coloca ao seu alcance” (SCIASCIA, 1987, p. 44).

Meditando sobre o andamento técnico daquele processo e relacionando alguns dos seus momentos com a memória de coisas lidas ou pensadas a partir das leituras, o pequeno juiz ia se aproximando pouco a pouco do acusado, da sua retorcida e feroz humanidade, da sua loucura.

No decorrer do julgamento o pequeno juiz não deixava de pensar que se no lugar do advogado Bruno o acusado tivesse assassinado outro funcionário do escritório, ou qualquer outra pessoa, o processo teria seguido em frente muito mais assepticamente, com a mesma rotina de tantos outros. Porém o advogado Bruno “pertencia a uma corporação da qual era, na província, o mais eminente representante: impossível que a corporação não se levantasse, com todo seu poder, com todos os seus recursos, para que o máximo de pena recaísse sobre o culpado” (SCIASCIA, 1987, p. 45).

Sorteados os cinco jurados para aquele processo, o juiz reconhecia em alguns deles algum sinal, quase imperceptível, de humana ternura “não em relação ao acusado, pois era impossível que alguém sentisse qualquer tipo de ternura por ele; mas sim em relação a vida”. Contrariando as autoridades e a sociedade local que faziam questão que o Tribunal sentenciasse o homem a pena de morte, ao homem foi aplicada outra pena que não a de morte.

Alguns meses após o processo em uma conversa com o procurador o juiz confessa que estava convencido de que cumprirá seu dever de homem e de juiz “estou convencido de que trabalhei, tecnicamente, com os argumentos jurídicos, como melhor não teria sido”. Afirma também sentir medo do que poderá acontecer ao acusado (SCIASCIA, 1987, p. 84).

Procurador lhe afirma que sabe exatamente o que ocorrerá,

“o Superior Tribunal vai anular a sua sentença, confiará o processo as Tribunal de Recursos de Agrigento, onde há um

presidente que, fico ate constringido ao admiti-lo, tem uma certa afeição pela pena de morte. Há também, em Agrigento, um advogado socialista [...] um bom advogado e, não preciso dizer, apontado por todos como antifascista. Este advogado irá certamente assumir a defesa do acusado: que é justamente o que eles querem para demonstrar que existe, no processo, uma contraposição entre o fascismo que esmaga esqualidamente os crimes bestiais eo o antifascismo que esqualidamente os defende; o que não podemos esquecer, acabará tendo um efeito secundário e retroativo sobre o senhor, sobre sua sentença. Concluindo: haverá sentença de morte, o acusado será fuzilado" (SCIASCIA, 1987, p. 84).

Ao final da conversa o juiz concorda que para ele a defesa de um princípio contou mais que a vida do acusado, afirmando ter salvado sua alma, os jurados as deles, imaginando o que aconteceria se todos os juízes fizessem a mesma coisa, o procurador afirma que isso não irá acontecer, o pequeno juiz afirma saber disso e esse ser o seu medo.

#### 4 GARANTISMO A PARTIR DA DECISÃO DO PEQUENO JUIZ

Neste seção, analisaremos o processo jurídico a partir do Direito na Literatura, estudando a forma como foi representada a figura do juiz na obra literária *Portas abertas*. No texto de Sciascia é possível identificar um “*juiz garantista*” – de nítida inspiração iluminista. Um juiz que está consciente de sua função de zelar pelas garantias fundamentais independente da pressão política e de eventuais maiorias.

Mas o que isto significa, de fato?

Como se sabe, a teoria geral garantista possui nítida influencia iluminista, uma vez que busca contrapor o poder arbitrário à razão. O sistema *garantista* busca, portanto, restringir os limites punitivos do Estado de Direito em nome da liberdade do cidadão. Tais limites buscam coibir a violação dos direitos fundamentais, sejam eles individuais ou coletivos.

Segundo Cademartori,

“Uma organização jurídica pode-se dizer garantista quando inclui estruturas e institutos aptos a sustentar, oferecer reparo, defesa e tutela das liberdades individuais e aos direitos sociais e coletivos. Um operador jurídico dir-se-á garantista quando dedica a sua atividade a aumentar o

número ou a eficácia das estruturas e instrumentos oferecidos pelo sistema jurídico para tutelar ou promover aquelas liberdades e aqueles direitos” (CADEMARTORI, 1999).

Cabendo ao Direito Penal e ao Processo Penal tutelar tais direitos e garantias, inseridas nos princípios constitucionais. Neste sentido Lopes Júnior (2011) destaca que o Processo Penal seria utilizado, de certa forma, como um meio de limitação do poder de punir, atuando com dupla função, tornando “viável a aplicação da pena, e de outro, servindo como efetivo instrumento de garantias dos direitos e liberdades individuais, assegurando os indivíduos contra os atos abusivos do Estado.” Sendo assim, o processo penal deve garantir a plena efetividade dos direitos individuais previstos em nosso ordenamento jurídico (MORAIS D A ROSA, 2011).

O magistrado possui a função de garantir a eficácia dos direitos e das garantias fundamentais do acusado no processo penal, expressas nos seguintes princípios: acusatório, jurisdicionalidade, contraditório e inocência.

O princípio acusatório é considerado pela doutrina garantista porque requer que o modelo de persecução penal reclame um juiz imparcial, procurando estabelecer uma estrita cisão nas funções de julgar e acusar. Para tanto, Ferrajoli (2006) afirma que

A separação rígida entre o juiz e a acusação, a paridade entre acusação e defesa, e a publicidade e a oralidade do julgamento, o mesmo não se pode dizer de outros elementos que, pertencendo historicamente também à tradição do processo acusatório, não são logicamente essenciais ao seu modelo teórico: como a discricionariedade da ação penal, a elegibilidade do juiz, a sujeição dos órgãos da acusação ao Poder Executivo, a exclusão da motivação dos julgamentos do jurado dentre outros. (FERRAJOLI, 2006).

É possível entender que o princípio acusatório requer outras posturas, também compreendidas como princípios da teoria garantista. Assim, quando se fala num modelo acusatório seria necessário prestar atenção à publicidade, devido processo legal, motivação das decisões judiciais e oralidade.

Observando-se a doutrina Ferrajoli, destaque especial poderia ser dado à publicidade, devendo ser compreendida como a garantia das garantias. Isto porque:

Somente se a instrução probatória se desenvolver em público e, portanto de forma oral e concentrada, e se ademais for conforme ao rito voltado a tal fim predisposto, e enfim a decisão for vinculada de modo a dar conta de todos os eventos processuais além das provas e contraprovas que a motivam, pode-se ter de fato uma relativa certeza de que tenha sido satisfeitas garantias (FERRAJOLI, 2006, p.567).

Em nosso ordenamento jurídico o processo terá publicidade interna (entre as partes) e externa (para o público em geral), entretanto, se necessário, poderá o processo ser sigiloso, tal princípio está previsto no artigo 5º, inciso LX, da Constituição Federal: “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”.

O princípio da jurisdicionalidade, por sua vez, implicaria na necessidade do devido processo penal para que haja sentença, o magistrado terá a função de zelar pela eficácia das garantias fundamentais do acusado.

Quanto ao contraditório, também compreendido como direito de defesa, estaria no direito que o acusado possui de se manifestar sobre qualquer prova que fosse produzida contra ele. Assim, seria obrigatório oferecer a possibilidade de conhecimento e manifestação do acusado sobre as provas produzidas para sua condenação. Nesse sentido, Ferrajoli afirma que:

a defesa, que por tendência não tem espaço no processo inquisitório, forma, portanto, o mais importante instrumento de solicitação e controle do método de prova acusatório, consiste precisamente no contraditório entre hipótese de acusação e hipótese de defesa e entre as respectivas provas e contraprovas. (FERRAJOLI, 2006)

Pode-se entender que o princípio garantista do contraditório estaria previsto em nosso ordenamento jurídico no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

Sendo assim, o contraditório nada mais é do que o direito a ser informado e ter conhecimento completo da acusação e de todos os atos processuais para poder defender-se. Contraditório, também, implica na possibilidade de ambas as partes terem as mesmas possibilidades de produção de provas e contraprovas.

Outro pilar do modelo garantista seria a presunção de inocência. Ela decorreria da necessidade de proteger o cidadão do poder punitivo do Estado que presumia culpado e determinava culpado o acusado. A presunção de inocência encontra-se disciplinada na Declaração Universal do Homem e do cidadão, em seu artigo 9º, com a seguinte redação: “Todo homem é considerado inocente, até o momento em que, reconhecido como culpado, se julgar indispensável a sua prisão: todo o rigor desnecessário empregado para a efetuar, deve ser severamente reprimido pela lei”.

Em nosso ordenamento também se encontra disciplinado no artigo 5º, inciso LVII: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

Sobre este princípio, Ferrajoli (2006) refere que a culpa, e a não inocência, deve ser demonstrada; porque é a inocência, e não a culpa, que se presume desde o princípio. O jurista italiano considera a prisão cautelar como uma forma de pena antecipada, defendendo sua exclusão do ordenamento jurídico

Segundo Ferrajoli, o modelo de juiz garantista deveria reunir algumas características que já haviam sido enumeradas por Hobbes, sendo elas:

Um justo entendimento da lei principal da natureza chamada equidade, que depende não da leitura de escritos de outro homens mas da bondade da própria razão natural e da própria meditação. O desprezo por inúteis opulências e promoções. Ser capaz de julgar, de se desvencilhar de todo o temor fúria, ódio, amor e compaixão (FERRAJOLI, 2006, p.531).

Ferrajoli (2006) qualifica outra qualidade do juiz garantista: a sua imparcialidade. Nesse sentido:

O juiz não deve ter qualquer interesse, nem geral nem particular, em uma outra solução da controvérsia que é chamado a resolver, sendo sua função decidir qual delas é

verdadeira qual delas é falsa. Ao mesmo tempo ele não deve ser sujeito “representativo”, não devendo nenhum interesse ou desejo – nem mesmo da maioria ou da totalidade dos cidadãos – condicionar seu julgamento que está unicamente em tutela dos direitos subjetivos dos lesado, [...] o juiz julga em nome do povo, mas não da maioria, em tutela das liberdades também das minorias (FERRAJOLI, 2006, p. 534).

Outra exigência do modelo garantista ao juiz, seria a sua *equidistância*, ou seja, a necessidade dele se manter afastamento das partes. Portanto, “esse distanciamento do juiz relativamente aos escopos perseguidos pelas partes deve ser tanto pessoal como institucional”. (FERRAJOLI, 2006, p.535). Nesse sentido, o autor acrescenta que o juiz garantista deve possuir *independência* ao sistema político e em geral e a todo sistema de poderes:

A independência do juiz de todos os outros poderes, [...] se a legitimidade do juízo se funda na verdade processual, cuja decisão depende da determinação semântica das leis e, portanto, dos vínculos estritamente legais da jurisdição, é claro que ela exige a independência do juiz tanto quanto ser distanciamento, em garantia da imparcialidade e, portanto, da igualdade dos cidadãos (FERRAJOLI, 2006, p.538)

Diante das características do garantismo, analisar-se-á a conduta do pequeno juiz com maior clareza. Um dos temas abordado no desenrolar do processo é o descaso do defensor de confiança (advogado) do acusado. Isto porque teria o defensor deixado de alegar a “suspeita legítima”.

Na ordem jurídica brasileira existe uma categoria parecida, conhecida como “desaforamento”. Tem direito ao desaforamento o acusado que colocar em dúvida a imparcialidade do júri – sejam por motivos de interesse social ou pessoal, permitindo que o acusado venha a ser julgado por outro corpo de jurados imparciais.

Outro problema verificado na atuação do defensor seria a sua incompetência funcional ao deixar de solicitar a realização de prova pericial-psiquiátrica do acusado. Essa prova poderia ser utilizada em favor do acusado, o que implicaria na sua indispensabilidade junto ao procedimento processual penal.

Apontado esses dois vícios na defesa do acusado, seria imperioso reconhecer que não teria ocorrido uma boa defesa. Esse é o grande dilema. Para o pequeno juiz, pensado como um juiz que presa pelas garantias do acusado, não se poderia pensar numa defesa mínima ao acusado sem esses dois elementos mínimos a serem também considerados no processo. Inclusive, eles são considerados óbvios a qualquer tipo de defesa.

Na visão do pequeno juiz, haveria, ainda, outro ponto polêmico do processo. A questão seria sobre a aplicação da pena de morte. Sobre o assunto, o texto procura apresentar esse tipo de punição vinculado ao regime fascista. Assim, Sciascia descreve que:

Assim sendo, depois de mais ou menos quarenta anos, a pena de morte tinha voltado a aparecer na lei italiana: para a defesa do Estado fascista; e chegaram a sentenciá-la a quem tinha a intenção, apenas a intenção, de atentar contra a vida de Mussolini. Em seguida ela havia sido aplicada até abranger os mais graves crimes: mas continuava guardando aquela marca (SCIASCIA, 1987).

Na verdade, o livro marca o posicionamento de Sciascia contra a pena de morte. Assim, o pequeno juiz defendia de maneira veemente a impossibilidade de aplicação da pena de morte, dissociando tal medida punitiva a qualquer tipo de correspondência à vontade da lei. Registre-se, todavia, que a história contada no livro se desenvolve na década de 30, no período fascista, momento em que a pena de morte teria sido restaurada como forma de garantir a ordem pública. Sobre o assunto, Bobbio refere que:

O debate já hoje secular sobre a pena de morte refere-se à questão de saber se é moral e/ou juridicamente lícito, por parte do Estado, matar para punir, ainda que respeitando todas as garantias processuais próprias do Estado de direito; em outras palavras, de saber se o direito que tem o Estado de punir, o qual em geral não é contestado, vai até o direito de infligir uma condenação à morte, ainda que nas formas de um processo legal. (BOBBIO, 1992, p. 180)

É possível considerar, assim, que para o pequeno juiz de *Portas Abertas* a aplicação da pena de morte ao acusado não poderia ser admitida, eis que, embora prevista pela legislação, deveria ser considerada como uma pena desmedida. Cabe consignar, contudo, que a pena de morte foi abolida na Itália somente em 1948.

Diante de todas as observações realizadas pelo pequeno juiz no decorrer da leitura e, sobretudo, em razão de sua decisão absolutória ao final do processo, não é forçoso afirmar que ao juiz de Sciascia pode ser atribuído o adjetivo *garantista*, especialmente em face da posição de vanguarda por assumida em relação aos direitos e garantias individuais durante a vigência de um regime totalitário. Trata-se, em suma, de um personagem que deve servir de modelo para a construção de uma magistratura mais democrática e compatível com o paradigma do Estado Constitucional.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito é encontrado na Literatura, demonstrou-se isso, no presente ensaio, a partir da obra *Portas Abertas* de Leonardo Sciascia em que a postura mostrada pelo pequeno juiz acaba indicando, juntamente com o momento temporal da produção artística, uma transformação paradigmática na concepção do Direito.

Isto porque, de certo modo, a obra retrata um “juiz garantista”, de nítida inspiração iluminista, que legitima sua decisão a partir dos preceitos fundamentais, zelando pelas garantias do processo. Tal postura evidencia, sem dúvida nenhuma, que o pequeno juiz é, na verdade, um “grande juiz”, visto que consciente de sua difícil função de preservar as garantias independentemente da pressão política exercida por eventuais maiorias.

## REFERÊNCIAS

- BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- CADEMARTORI, Sérgio. *Estado de Direito e legitimidade: uma abordagem garantista*. Porto Alegre: Livraria do advogado, 1999.
- FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
- MORAIS DA ROSA, Alexandre. *Garantismo jurídico e controle de*

*constitucionalidade material: aportes hermenêuticos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; NETO, Alfredo Copetti. *Direito & Literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

## O DIREITO & LITERATURA EM *DOM CASMURRO*

VIVIANE RUPSON<sup>1</sup>  
FERNANDO TONET<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente artigo pretende demonstrar a conexão existente entre o sistema jurídico e o sistema da arte, procurando, especificamente, os pontos de contato entre a Literatura e o Direito. Dessa forma, aborda o tema com base nas seguintes perguntas: (a) por que estudar o Direito a partir da Literatura? e (b) como estudar o Direito com base na literatura? Para isso, será analisada a obra de Machado de Assis, *Dom Casmurro*, e as possibilidades jurídicas pretéritas e atuais, tal como o possível adultério e as violências sociais atuais no que tange ao sexo feminino.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito. Linguagem. *Dom Casmurro*

### 1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Não é nova a relação entre Direito e Literatura. Desde o começo das leis escritas, ambas as ciências caminham lado a lado, sendo impossível precisar quaisquer datas dessa comunicação, mas vários fatos históricos, demonstrados no decorrer do presente trabalho, demonstram estas ligações, indo de encontro a um novo pensar jurídico, auxiliado por uma nova linguagem formada pelo Direito e pela Literatura.

O presente estudo será abordado através do método hermenêutico, que traduz as dúvidas jurídicas, bem como as interpreta-

<sup>1</sup>Graduada do Curso Educação Física – UNICURZ – Cruz Alta/RS, acadêmica do curso de direito IMED Bolsista FAPERGS - Passo Fundo, [vivirupson@hotmail.com](mailto:vivirupson@hotmail.com)

<sup>2</sup>Advogado. Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade de Passo Fundo. Aluno Erasmus da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Especialista em Direito Civil e Processo Civil - IDC. Especialista em Direito Penal e Processo Penal - IMED. Mestre em Direito – URI. Professor da Faculdade de Direito IMED - Passo Fundo, [fernando.tonet@hotmail.com](mailto:fernando.tonet@hotmail.com).

ções do ser. O ser humano está constantemente interpretando, para interpretar é necessário compreender. Para compreender, faz-se necessária de uma pré-compreensão, que é obtida através da linguagem, da comunicação social.

A hermenêutica está presente em todas as transmissões de pensamento, seja consciente ou inconscientemente, através da transmissão de pensamentos se formam as comunicações sociais. A comunicação é o processo psicológico pelo qual se realizam as transmissões interpessoais de ideias, sentimentos e atitudes. Enfim é a linguagem, portanto, que permite essa comunicação, fazendo com que o conhecimento possa ser reproduzido.

A Literatura é a arte das possibilidades, pode se chegar ao infinito, a utopias, “tudo é possível”, já como diria Ost (2004, p. 23), o direito é a arte do “não deves”. A união dessas linguagens traria um bem profundo ao Direito, pois deixaria de ser um sistema isolado, codificado, ganharia mais liberdade sem trair sua essência.

Compreende-se que a condição do ser no mundo (círculo hermenêutico) é o que determina os sentidos de suas concepções e interpretações e não o método utilizado, uma vez que só compreendemos aquilo que já é pré-compreendido. Ao interpretarmos um texto, estamos no entremeio do círculo, ou seja, a questão não é estar no círculo e sim entrar nele corretamente. É sabido que o conhecimento consiste em uma imagem que resulta da relação entre o sujeito e o objeto, mas é a linguagem o fio condutor nesta relação. No momento em que se faz a ligação, a possibilidade de comunicação entre os sujeitos passa a acontecer, deixando de ser apenas interpretativo, mas também reprodutivo.

No que se refere a compreensão Boudon (1989, p. 243):

a noção de compreensão aplica-se exclusivamente [...] à operação de projeção através da qual o actor analisa o comportamento, a atitude ou os atos de um outro indivíduo. Neste sentido, a compreensão é sempre compreensão do ator individual. Uma ação individual pode ser compreendida: um comportamento coletivo deve ser explicado.

O termo compreensão para muitos autores é utilizado como sinônimo de interpretação. No entanto existem diferenciações. Existem os que defendem ideia de que a interpretação é precedida pela compre-

ensão sendo assim a compreensão seria o estabelecimento de sentidos de acordo com as referências que o leitor já possuía, a interpretação por sua vez seria o trabalho de caráter analítico que o leitor já possui.

Destarte, a compreensão interliga a relação entre o que se lê, se ouve e como é lido e ouvido, esta relação entre discurso e contexto é então a propriedade do discurso e o fundamento atribuído pelos leitores ao discurso.

### 1.1 INÍCIO DESTA RELAÇÃO

A relação existente entre o direito e a literatura nasceu em 1904 nos Estados Unidos, mas o enraizamento epistemológico só se deu na década de 70 com o *Law and Literature Movement*, que, no entanto, só obteve reconhecimento naquele país na década de 80. No ano de 1987, das 175 Faculdades de Direito dos Estados Unidos, 38 já ofereciam o curso de Direito e Literatura (JUNQUEIRA, 1998, p. 21), grupo no qual Harvard estava inserido.

A progressão e renovação dos estudos e pesquisas passaram a ser desenvolvido com base na exigência de uma reformulação, através da análise e reaproximação das obras literárias, dos valores humanísticos, o que resultou, nos anos 80, a concretização efetiva do *Law and Literature Movement*. (TRINDADE; GUBERT; NETO, 2008, p. 13-19).

No Brasil os estudos começaram na década de 90, sendo notável a iniciativa da Escola Superior da Magistratura do Estado do Rio Grande do Sul, que em sua grade curricular criou a disciplina Direito e Literatura. O tema só se tornou notório no Brasil com o projeto desenvolvido pelo Instituto de Hermenêutica Jurídica – IHJ, o mais renomado instituto a desenvolver esse trabalho.

O *Law and Literature Movement*, após várias décadas de estudos e pesquisas, criou três divisões sobre o estudo: o Direito na Literatura, o Direito como Literatura e o Direito da Literatura, utilizadas como pontos básicos da pesquisa tanto nos Estados Unidos, quanto na Europa e no Brasil. Cabe ressaltar que essas divisões são apenas pedagógicas e, sendo assim, não dividem o objeto de estudo, apenas auxiliam para uma melhor compreensão.

## 1.2 O DIREITO NA LITERATURA

Consiste na forma pela qual o direito é representado em obras literárias. Pode-se verificar que todos os campos jurídicos podem se identificar com os seguintes tópicos, as constantes influências da Literatura dentro do Direito, bem como do Direito dentro da Literatura.

O autor François Ost, em sua fabulosa obra, que contribuiu profundamente para o aperfeiçoamento da matéria, utiliza-se desde método para levar ao leitor as informações necessárias para a compreensão da matéria.

a) América, de Kafka (1987, p. 07) - a estátua da liberdade evocada nas primeiras frases de seu romance América. Karl Rossmann, que se prepara para desembarcar em Nova York, tem esta impressão: "Dir-se-ia que o braço, de espada em riste, acabara de erguer-se naquele instante". Espada? Mas o que foi feito com a tocha? A liberdade teria cedido lugar a justiça? Mas então o que é ela, essa justiça ameaçadora cujo braço acaba de se erguer e cuja sombra se estende por todo o romance? (OST, 2004, p. 10).

A partir dessas indagações e da visão aproximativa do Direito e da Literatura é que se almeja apontar algumas reflexões sobre o elo entre Kafka e o movimento de política criminal da law and order, e sua vertente extremista, a Tolerância Zero, aproximando ainda mais o Direito da Literatura. Também é possível nessa obra, observar os direitos dos estrangeiros, atingindo leis internacionais, pactos, e mesmo as próprias Cartas Magnas.

b) Oréstia, de Ésquilo (2003)- a tragédia grega relata que Orestes filho do Rei Agamenon assassina sua própria mãe por vingança, ele é perseguido arduamente pelas Fúrias, semideusas punitivas. Orestes foge e pede ajuda para a Deusa Atena, que cria um tribunal de anciões para julgar o criminoso.

A história traduz a vingança privada de seus personagens, mas o autor lhe da um desfecho totalmente diferente daquele que ocorria em sua época, pois aplica a lei e absolve seu personagem pela primeira vez naquela Cidade de Atenas, acabando com a vingança e começando a justiça.

Em uma fabulosa comunicação entre seus personagens Ésquilo cria algo nunca visto, o fim da vingança privada e o começo da justiça.

c) A Bíblia - quando Moisés vai ao Monte Sinai buscar as primeiras leis judaicas. Leis que são mantidas em vários sistemas jurídicos modernos. “quando vista sob a ótica de um texto literário, o texto sagrado dos cristãos pode oferecer uma visão diferenciada e histórica da positividade”.

Os judeus só conheciam a lei autoritária do Faraó, que tinha poderes “divinos”, e criou ordenamentos que ninguém poderia discordar. Um povo sofrido, escravo, necessitava de um salvador, aí surge Moisés, que, ao oferecer liberdade seguindo uma peregrinação entre o mar vermelho e o deserto, recebeu novas leis, essas dadas diretamente por Deus. Tais leis não eram como as do Egito, que só impunham deveres, mas eram, sim leis dicotômicas, pois davam deveres, mas também direitos ao povo.

d) O caso dos exploradores de caverna, Lon L. Fuller (1999) - o caso jurídico-literário criado pelo autor demonstra maravilhosamente o encontro do juspositivismo e do jurnaturalismo frente a um realismo jurídico em situação nunca antes vista. A obra exige a reflexão dos leitores, sobre o direito de assassinar alguém em nome da sobrevivência. A morte por inanição era fato aos exploradores, mas os mesmos teriam direito de cometer o assassinato?

Essas constantes instigações são encontradas na obra, que tem servido como base a todos os estudantes de Direito no começo de seus estudos.

e) Robinson Crusoe, de Defoe (2006) - obra que remete ao direito natural (selvagem), na qual o homem vai ao ponto de partida de seu direito e cria um sistema próprio adaptável ao ambiente. Questiona-se se Robinson Crusoe reinava em suas terras ou vivia em um imenso cativeiro.

O autor criou um sistema de normas a partir de um zera-mento jurídico, pois não tinha senhor nem Estado a que tivesse que obedecer apenas princípios para resguardar sua própria sobrevivência.

f) O Mercador de Veneza, de Shakespeare (2009) - demonstra a força dos contratos e sua legitimidade. No qual, o valor da dívida era a morte do devedor, estabelecendo quase que um “assassinato judicial”.

O direito do credor inflexível em exigir seu contrato está posto na balança da justiça, a pretensão de Shylock é válida, porém cruel; já Antônio, o mercador, oferecia no momento de efetuar a pretensão de seu credor, várias vezes o valor correspondente a sua prestação.

Mas Shylock, que nada perdoa, dizia: “Que sentença devo ter, não havendo feito mal algum?”, de uma forma incrível Shakespeare extingue com a lide jurídica.

g) Admirável Mundo Novo, de Aldous Huxley (2004) - obra que demonstra a criação de uma sociedade completamente clonada, dividida em castas com seres superiores e inferiores passando por cima de todas as Leis biológicas, morais, éticas, e principalmente acabando com o princípio da igualdade. A obra também retrata a indução do Estado ao uso de drogas chamadas soma.

A obra que deveria demonstrar a sociedade utópica acaba por revelar uma antevisão de um futuro no qual o domínio quase integral das técnicas e do saber científico produz uma sociedade totalitária e desumana, que só se preocupa com o seu grupo social, descriminalizando os grupos restantes.

A narrativa, escrita no ano de 1932, é fascinante e demonstra a reprodução hegemônica da atualidade, não nos fatores genéticos, mas nos fatores culturais de imposição social, na qual o ser humano é programado para o consumo através da mídia eletrônica, que acaba por determinar quem tem condições de possuir determinados bens esta incluso em uma determinada casta, já aqueles que não os possuem, estão em outra.

h) O Processo, de Kafka (2005) - na qual Josef K. é perseguido, processado, julgado e condenado por um tribunal de exceção sem ao menos saber o por quê.

A história humana é narrada por Kafka, pois há inúmeros casos, nos mais diferentes países e culturas, que sofreram do mesmo mal que Josef K. Inúmeros seres humanos foram acusados, julgados, sentenciados e mortos sem jamais conhecer as razões, exemplo disso é a ditadura militar, com suas leis draconianas, como o Ato Institucional nº 5, marco de um regime opressor.

Kafka pode demonstrar em suas obras as angústias sociais de quem sofre atos desumanos cometidos em nome da justiça.

i) Fábulas de La Fontaine (1957)- em suas diversas fábulas o autor francês demonstrou e interpretou diversos pensamentos, sonhos e visões, que seriam de difícil compreensão.

Na fábula os dois homens e a fortuna , La Fontaine descreve com precisão a ambição dos homens. Eram dois amigos inseparáveis, um vivia alegre a cantar, o outro contrariado a lastimar, este foi atrás de sua ambição à procura de fortuna, andou na corte, Mongol, Japão, mares e montanhas e, desiludido, voltou para aldeia, certo de que a fortuna era apenas um mito; mas qual não foi seu espanto, quando chegou à casa do amigo vendo a fortuna sentada a sorrir na soleira de sua porta!

A fábula demonstra que por várias vezes o ser humano projeta no impossível aquilo que pode ser encontrado ao alcance de nossas mãos. Segundo La Fontaine “E a fortuna, seu castigo, foi encontrá-la a sorrir, sentada à porta do amigo, que dormia a bom dormir” .

É fato que o Direito na Literatura se mostra latente em nossa sociedade, pois o mesmo retrata a realidade social de forma única, com a qual o Direito nunca poderia alcançar. Fabuloso é o avanço da linguagem jurídica se influenciada pela Literatura, pois aquela se tornará ainda mais ligada aos fenômenos externos, fazendo com que o Direito vá até a sociedade em sua linguagem habitual.

## **2        *DOM CASMURRO E O DIREITO NA LITERATURA***

Existe uma multiplicidade de sentidos sobre a obra, com certeza em decorrência disso, a simpatia por ela simplesmente não se interrompem. E mesmo com o passar dos anos, os leitores se mantêm cada vez mais atentos.

Constantemente vindo à tona novos contos, romances, peças, filmes, ensaios ou teses, colocando Dom Casmurro em foco. Impulsionando assim um contínuo movimento em nosso imaginário tão regrado, mas ao mesmo tempo incompleto por cultura. Pode-se dizer que o romance machadiano possui este perfil, seria mais ou menos como se fosse infinito, sendo até por vezes comparar com um livro de areia assim chamado “porque nem o livro nem a areia têm princípio ou fim”

(BORGES, 2001, p.113), podendo então se renovar a cada nova leva de leitores impulsionados pela imaginação.

Como diz Gledson:

A origem de seu apelo universal como personagem – se “apelo” for um termo adequado – está em que a maioria de nós compartilha, até certo ponto, sua inexperiência, suas tentações e defeitos. É irônico que alguém cujo estímulo e maneiras são tão urbanos e prudentes seja, afinal, tão ingênuo e tão vítima da própria imaginação. O romance nos põe em face do desafio de perceber que essa conjunção é comum e perfeitamente compreensível – tão comum que pode passar despercebida, tanto na ficção como na realidade (2005, p. 84).

Na observância de Gledson, o fato de Dom Casmurro ainda oferece sentidos capazes de figurar algo cheio de significado, em face aos conflitos internos dos sujeitos atuais podendo, ser encarado como uma razão que o faz continuar vivo, em debates, artigos e nos corpo de novas produções no período de mais de um século após a sua publicação.

A narrativa da obra é complicada e traz a história do narrador personagem, deixando dúvidas ente à existência ou não dos fatos narrados na obra. Bentinho (Dom Casmurro) órfão de pai, mas foi criado com muito zelo por sua mãe (Dona Glória) e protegido por todos de sua família (José dias, o agregado, tia Justina e tio Cosme).

Desde sua infância foi destinado a vida sacerdotal, pois sua mãe, Dona Glória contava á historia que depois de perder seu primeiro filho, fez uma promessa a qual se tivesse um filho este se tornaria padre em agradecimento o que mais tarde não se cumpre pois o seminário não o atrai, mas os encantos da vizinha aos quais já havia cedido o que o levou a arquitetar planos ardilosos e que o desencilha-se do seminário, com a ajuda do agregado José Dias deixa o seminário e casa-se com a vizinha Capitu.

Anos passados forma-se em direito, aproxima mais ainda sua amizade com Escobar, ex-colega de seminário, e este se casa com a melhor amiga de Capitu, Sancha, o casal tem uma filha chamada Capitu, em homenagem aos compadres. Bentinho e Capitu pedem a Deus um filho, e Bento passa a pagar as promessas antecipadamente em fim são abençoados nasce Ezequiel, nome dado a criança é em homenagem ao

seu amigo Escobar, cujo primeiro nome era Ezequiel, como se fosse uma homenagem trocada.

Bentinho tem algumas crises de ciúmes e começa a desconfiar da infidelidade de Capitu ao ver a semelhança de Ezequiel e Escobar em uma foto encontrando traços perfeitos e parecidíssimos com os de seu filho e isso acaba por alimentar as desconfianças sobre sua paternidade, com isso Bento nunca sai sozinho, sempre este acompanha de Capitu.

Escobar e Sancha mudam-se para mais próximo, as crianças crescem juntas. Uma noite após o jantar Bento e Sancha conversam, sobre uma viagem para Europa com as duas famílias, esta conversa resulta em troca de olhares e aperto de mão, Bento vê no olhar e nas atitudes de Sancha algo intrigante e diferente quase como um desejo mascarado, e em sua cabeça acaba passando ideias de desejo.

Escobar morre na manhã seguinte, enquanto nadava no mar revoltado, Bento como era de se esperar julga estranha a forma que Capitu observa o cadáver, com *olhos de ressaca*, e em seu entendimento ela amava o morto, estava então convicto do adultério.

Ezequiel foi mandado para um colégio interno o que acha melhor, mas na verdade foi uma tortura, pois mesmo ausente durante a semana nos finais de semana estava mais presença ainda e esta presença lhe remetia quase que constantemente ao adultério de Capitu.

Bento decide que é melhor se suicidar, compra veneno, em vez de tomar decide que o melhor a fazer era matar Capitu, mas como o filho Ezequiel, é quem esta mais próximo dele no momento decide dar a ele, é então que em um instante muda de ideia e nesta hora a há negação da paternidade por parte de Bento, Capitu por sua vez indaga e pede explicações, Bento não as dá e resolve como homem que era *a separação é coisa decidida*.

Lava-os para a Europa e os deixa lá, simula várias visitas o que faz manter as aparências diante da sociedade. Aos poucos morre a mãe Dona Gloria, José Dias, as primas, bem como Capitu que morre e é sepultada na Suíça.

Ezequiel vem o visitar e traz com sigo todas as lembranças, pois é a ressurreição de Escobar quando jovem e quanto mais o jovem Ezequiel mostra lhe o seu amor mais ele se sente culpado, por amá-lo e ódia-lo.

Após a visita, o jovem parte para uma expedição ao Egito, onde após 11 meses contrai febre tifóide e vem a falecer, sendo enterrado nas imediações de Jerusalém, em sua lápide os 02 colegas escreveram “Tu eras perfeito nos teus caminhos – a que acrescenta desde o dia da tua criação” *Ezequiel 28:15*.

E ficou a pergunta quando seria o dia da criação de Ezequiel?

### 3 *DOM CASMURRO E O DIREITO*

As narrativas desta história pelo personagem conduzem-nos através métodos de linguagem e esses recursos são construídos de forma imperceptível ao leitor menos atento, mas intelectualmente bem estruturado, o qual influencia de certa forma a conclusão ao desfecho almejado pelo escritor.

Tal percepção a esses recursos aplicados dentro da narrativa faz com que vislumbramos no contexto jurídico, a utilização de tais recursos bem como as estratégias textuais utilizadas para que os argumentos sejam veramente tidos como convincentes. No que diz respeito ainda à obra, as minúcia não deixam de ser tendenciosa e calculada, tentando demonstrar as intenções de Capitu desde o início, maculando sua imagem moral e assim persuadindo a conclusão.

Observa-se que com quatorze anos Capitu, já tinha ideias atrevidas, e outras lhe vieram no decorrer da história, mas tais idéias eram atrevidas para o personagem, pois na prática não passavam de peraltices a fim de alcançar o fim proposto.

Estas insinuações não foram construídas de forma clara e objetiva, fazendo com que o propósito do narrador fosse alcançado, com sua habilidade oratória, o mesmo insinua sem que sua intenção seja percebida, mas para os mais atentos a tal leitura, isso se faz percebido.

Características do narrador se fazem presente para ganhar a simpatia do leitor, a diferenciação de Bento e Capitu se torna evidente onde descreve-se ser um ótimo filho, ingênuo, mas para que não interprete equivocadamente isso, observa-se que o mesmo possui pensamentos diferenciados de tais características, sendo imparcial e presunçoso, mas logo se arrepende, e isso faz com que se confie no narrado pois o que é narrado por ele parece ser absoluto e sincero.

A construção é tecida até chegar às desconfianças do adultério de Capitu, tal situação se exacerba com as constantes crises de ciúmes e pela fértil imaginação.

#### 4 CAPITULINA E O ADULTÉRIO

Dom Casmurro trata em especial do instituto jurídico do adultério no século XIX, e como supracitado a dúvida de tal incidente prevalece não apenas até o final da obra, mas perpetuado em nossas memórias.

Partindo desta premissa básica, serão, aqui, buscados motivos concretos para demonstrar que por mais de um século existe a dúvida quanto a fidelidade de Capitu para com Bento, pois nunca faltou argumentos para incriminá-la ou a inocentar, no entanto na observância de tal dúvida existe um fator preponderante ao qual não se pode deixar de observar, a existência de uma só parte, que discorre a este respeito. Difícil se torna assim dissecar o comportamento de Capitu.

À medida que o romance desenrola fica claro que o narrador tenta de todas as formas inverter a ordem dos sujeitos, onde Capitu de vítima torna-se ré e Bento (Dom Casmurro) de réu a vítima, Bento neste desenrolar se torna *advogado em causa própria*, tentando de todas as formas persuadir o leitor como júri, a dar seu veredito tão argumentado e enfatizado em toda a obra, o de que Capitu é realmente adúltera.

Para Schwuarz:

O livro assim, solicita três leituras sucessivas: uma romanesca, onde acompanhamos a formação e decomposição de um amor; outra de ânimo patriarcal e policial, a cata de prenúncios e evidências do adultério, dado como indubitável; e a terceira efetuada como contracorrente, cujo suspeito e logo réu é o próprio Bento Santiago, na sua ânsia de convencer a si e ao leitor da culpa da mulher. (1997, p.10)

Nesta obra pro vezes o leitor se depara com a palavra adultério, por obvio que sabem seu significado, mas complementado, esta palavra é derivada de uma expressão latina, *ad alterum torum* que significa literalmente na cama de outro(a) e que designava a prática da infidelidade mas com o passar dos anos estendeu-se ao sentido de fraudar ou falsificar, tendo como adjeta ao verbo “adulterar”.

O adultério seria então as variações conjugais, estando no campo da injúria grave. Sendo assim para que se caracterize adultério é necessário voluntariedade na conduta sendo sempre afirmado pelos legisladores e doutrinadores.

O casamento era visto como um remédio que Deus deu aos homens para que se preservassem e não sucumbissem às tentações, os teólogos julgavam que ao se unirem por prazer os casais estariam pecando, e ambos deviam vigiar os fantasmas psicológicos, pois ao se imaginar unindo-se a outra pessoa estariam cometendo adultério o que era visto como pedaço mortal.

Entretanto, no que se refere ao adultério masculino, não existia, não porque os homens não eram adúlteros, mas por não lhe trazer consequências algumas visto que a sociedade era patriarcal onde o homem era o provedor de tudo e a mulher submissa a ele. As mulheres brasileiras foram alijadas do espaço público a elas cabia apenas o espaço doméstico restringidas ao papel de mantenedoras do equilíbrio doméstico como aborda Priori (1998, p. 235).

A mulher deve estar sujeita ao seu marido, querer-lhe, obsequiar-lhe: não deve fazer coisa alguma sem seu conselho, seu principal cuidado deve ser educar e instruir a seus filhos cristamente, cuidar com diligência das coisas de casa, não sair dela sem necessidade e permissão de seu marido.

Na história brasileira por vários momentos mulheres e homens de diferentes segmentos sociais foram acusados por vierem em adultério. Para tal comprovação basta verificar os vários volumes de processos de divórcio e nulidade de casamento que ocorriam pela Justiça Eclesiástica e pelo tribunal civil, o adultério era motivo de separação. Sabe-se que o casamento é uma instituição sagrada aos olhos da lei e da religião é contemplado nos em dois dos dez mandamentos.

#### 4.1 ADULTÉRIO: DAS ORDENAÇÕES AFONSINAS ÀS ORDENAÇÕES FILIPINAS

No Brasil Colonial as ordenações afonsinas vigoraram por pouco tempo e o adultério era punido com morte para os peões e confisco para os nobres. Já nas Ordenações Filipinas o adultério era considerado falta grave para ambos onde a morte era preponderante contra a mulher e seu amante, o que ocorria somente perante a denúncia de seu cônjuge

caso tal denúncia não ocorresse a pena era exílio na África por 10 anos. O adúltero era exilado por 03 anos na África, mais uma quantia de todos os seus bens menos a parte da esposa de acordo com a legislação vigente na Colônia.

Com o código penal de 1940, conjuntamente com a reforma de 1984 salienta-se que o legislador de 1940, indistintamente quanto a lei, protege ou tenta proteger o instituto famílias, mas favorece de certo modo o homem pois era necessário provar o desvio, enquanto que a mulher bastava um desvio e esta vista naquela época como protagonista do adultério. Alhures, a pena para o agente que cometia o adultério, esta disciplinada no artigo 240 e parágrafos sub seqüentes do Código Penal de 1941.

O tema adultério foi profundamente discutido e causou muita polêmica no mundo jurídico. Prevaleceu assim a ideia em nosso código que o adultério deveria ser considerado crime e a justificativa era: (2009, p. 596)

não há razão convincente para que se deixe tal fato à margem da lei penal. É incontestável que o adultério ofende um indeclinável interesse da ordem social, qual seja, o que diz com a organização ética-jurídica da vida familiar. O exclusivismo da posse sexual é condição de disciplina, harmonia e continuidade do núcleo familiar. se deixasse impune o adultério, o projeto teria mesmo contrariado o preceito constitucional que coloca família sob proteção de estado.

Os juristas brasileiros não estavam em comum acordo com esta posição como se refere Almirchio Diniz (1916):

os códigos declaram o adultério como crime particular a queixa compete exclusivamente ao cônjuge ofendido que em qualquer tempo tem direito de perdoar, arquivando assim o processo em completo silêncio ou fazendo cessar os efeitos de condenação. Logo, a repressão do adultério não tem por fim acautelar e defender um interesse de ordem pública e sim um interesse privado, não visa o bem-estar social e sim de apenas um membro da comunhão[...].

A pena contra o adultério é ineficaz, não consegue evitar o delito, que é um fato comum em todas as épocas de dissolução de costumes. Não há dúvida que certas mulheres são adúlteras pela depravação moral, por excessiva libertinagem. Mas há também um grande numero de

casos em que o marido foi o principal responsável da queda de sua mulher, foi quem a impeliu para o adultério pelo abandono, maus tratos, facilidade e imprevidência, o desregramento de conduta, baixeza de sentimentos, infidelidade manifesta, etc.

Em relação aos direito que Capitu possuía na época caso tivesse interesse em pleiteá-los consta no art. Art. 240. da lei de 16 de dezembro de 1830 Capitu como ofendida poderia pedir explicações em juízo ou fora dele e se caso Bentinho viesse a recusar ficaria sujeito a penalização e se tal obras fosse baseada em um caso real e não estivesse de fato configurado a adultério , poderia ainda Capitu baseada no art. 241.da mesma lei pedir a condenação de Bentinho já que tal dispositivo incorre a cerca de tais alegações se encontrarem escritas ou em coras de autos públicos suspendendo conjuntamente o ofício da advocacia por 8 a 30 dias bem cõo multa.

#### 4.2 O ADULTÉRIO CONFORME LEI Nº 11.106 DE 2005

Muito embora continuasse sendo mantido tal entendimento no Brasil por vários anos, por fim, em 2005 com a lei nº 11.106 de 28 de março, descriminalizou o adultério, contido no artigo 5º revogou expressamente o artigo 240 do código penal em vigor, Art. 5º ficam revogados pela lei nº 11.106 de 28 de março, os incisos VII e VIII do art. 107, os arts. 217, 219, 220, 221, 222, o inciso III do caput do art. 226, o §3º do art. 240 do decreto-lei nº2848, de 7 de dezembro de 1940 – código penal. Dessa forma a conduta tipificada como crime antes desta lei, passou apenas a ser considerado ilícito civil.

Com a alteração de diversos dispositivos pela lei nº 11.106/05 do CP descaracterizando crime o adultério, Capitu e Escobar não teriam então cometidos crime algum. Muito embora Bentinho como o traído poderia ainda pleitear em juízo de certa forma compensação pelo dano moral sofrido.

A traição hoje configura violação dos deveres do casamento contidos no art. 1566 CC sendo assim Bentinho poderia pedir nos dias de hoje separação judicial desde que a vida conjugal se tornasse insuportável artigo 1572 CC.

No que se observa a lei vigente o adultério hoje não se caracteriza mais crime a partir de 2005, mas é considerada contravenção penal *Capitu* pleitearia em juízo segundo o art. 140 condenação de um ano a seis meses ou multa

## 5 **CAPITU: CULPADA, INOCENTE, ADÚLTERA OU DISSIMULADA?**

A obra vista com olhar crítico pode levar a pensar que realmente *Capitu* era desde pequena uma personalidade desprovida de valores morais. E tais atitudes podem se contemplar onde o narrador discorre a respeito:

olhos de cigana oblíquos e dissimulados [...]. Aos quatorze anos, tinha já idéias atrevidas, muito menos que outras que lhe vieram depois; mas eram só atrevidas em si, na prática faziam-se hábeis, sinuosas, surdas, e alcançavam o fim proposto" [...]; "aquela grande dissimulação de *Capitu*"; [...] "ela encobrindo com a palavra o que eu publicava com o silêncio" [...]; [...] "a pérola de César acendia os olhos de *Capitu*"; "[...]a confusão era geral... as lágrimas e os olhos de ressaca" [...].

Mas seriam tais atitudes, vistas como uma provável forma de indicação para uma pré-disposição ao adultério? Será que esta era a real situação de *Capitu*? Uma mulher adúltera dissimulada, como o autor nos leva a crer?

Muito já se discutiu a cerca do suposto adultério de *Capitu*, não se sabe se o fato ocorreu ou não. Percebe-se sim que Bento era muito mais apaixonado por *Capitu* e por insegurança de descobrir como era o real comportamento de *Capitu*, acreditava na opinião dos outros.

É visto que *Bentinho* sofria constantemente com esta paixão, mas de veras também tinha tendência ao exagero tal como os apaixonados, capaz de tudo, *Bentinho* não era um santo em pessoas sua personalidade um tanto quanto maléfica se demonstra na primeira vez que foi tomado pelo ciúmes, ao confirmar sua vontade de cravar as unhas no pescoço, até ver a vida sair com sangue.

## 6 **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O romance nos prende e leva crer de certa forma que houve sim a conjuntura do adultério, o que nunca foi de fato provado, ficando so-

mente nas evidências exageradas de Casmurro. Capitu mesmo dando indícios desde criança de ser desprovida de alguns valores, conforme relato do próprio personagem muito possível não ousou causar tamanha desonra para com Bentinho, pois era dedicada a vida familiar.

Ao aprofundarmos a leitura observa-se que esta obra esta em primeira pessoa o que leva a crer que somente uma das partes conta não dando direito de defesa a parte acusada e isso fazem pensar na tentativa de persuasão existente quanto a traição de Capitu, não havendo de forma alguma fundamentos probatórios convincentes. Torna-se evidente tal dúvida mesmo porque na época em que transcorreu ainda não existia investigação de paternidade e pai era considerado que registrava a criança.

Pouco importa se houve a traição ou não, Bentinho exagerado sabia que Capitu tinha convicção de seus poderes de sedução tal traição só pode ser considerada se não haver a observância a genialidade machadiana. O amor existente entre Capitu e Bento a este respeito se torna irrelevante, pois no fundo todos somos um pouco Capitu.

## REFERÊNCIAS

BOUDON, Raymond. Explication, Interpretation, Idéologie. In: *Encyclopédie Philosophique Universelle*. Paris: Presses Universitaires de France, 1989. v. 1 [L'Univers Philosophique].

BRASIL. *Códigos 5 em 1: Constituição Federativa, Civil, Processo Civil, Penal, Processo Penal: Legislação Complementa e Súmulas do STF e do STJ*. 7. ed. São Paulo: Malore, 2009. Disponível em: <http://books.google.com.br/books?id=Vv0bb-R5ZbcC&dq>. Acesso em: 19/09/12.

BRASIL. Decreto n. 847 de 11de outubro de 1890. Dispõe sobre a promulgação do Código Penal Brasileiro. Disponível em: <http://pt.scribd.com/doc/55636995/23/TITULO-VIII>. Acesso em: 16/09/12.

BRASIL. *Lei de 16 de dezembro de 1830*. Dispõe sobre a execução do Código Penal Brasileiro. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm). Acesso em: 16/09/12.

- DINIZ, Almachio. *Do divórcio*. Rio de Janeiro: Jacinto Ribeiro, 1916.
- ÉSQUILO. *Oréstia*. 6. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, , 2003. v. 2.
- FULLER, Lon L. *O caso dos exploradores de caverna*. Trad.de Plauto Faraco de Azevedo. Porto Alegre: SaFe, 1999.
- KAFKA, Franz. *América*. São Paulo: Livraria Exposição do Livro, 1987.
- OST, François. *Contar a Lei, Fontes do imaginário jurídico*. Unisinos, 2004.
- PRIORI, Mary Del (Org.) *História: As vozes do silêncio*. São Paulo:Contexto, 1998.
- BÍBLIA Sagrada. 2. ed. São Paulo: Editora Sociedade Bíblica do Brasil, 1992.
- SCHWARTZ, Germano. *A Constituição, a Literatura e o Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.
- SCHWARZ, Roberto. *Dois Meninas*. São Paulo: Companhia das Letras. 1997.
- TRINDADE, André Karan; GUBERT, Roberta Magalhães; NETO, Alfredo Copetti.(Orgs.) *Direito & Literatura: reflexões teóricas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

## O DIREITO E A MORAL DE *O ESTRANGEIRO*

DOUGLAS MOTTER<sup>1</sup>

**RESUMO:** O trabalho é produzido aproveitando-se da relação estabelecida entre Direito e Literatura. Demonstrando como a Literatura é capaz de criar uma ponte entre o real e o fictício, mas que possibilita o crescimento da personalidade crítica e a expansão do olhar para novos horizontes. A obra de Albert Camus “O Estrangeiro”, através do tema Direito e Literatura, demonstra a falta de ética e a influência da moral nas decisões jurídicas. Como a sociedade influencia de forma relevante e absurda nessas decisões. E como os cidadãos são condenados pelo fato da sociedade, ou mesmo da comunidade jurídica, não aceitarem suas características relativas à sua personalidade.

**PALAVRAS-CHAVE:** Absurdo. Literatura. Indiferença.

### 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo vem em concordância com o tema Direito e Literatura, fazer uma análise sobre a narrativa “O Estrangeiro” de Albert Camus. A Literatura contribui significativamente ao estudo do Direito porque fomenta uma postura crítica, ao fazer com que o leitor se depare com fatos fictícios que coloquem em evidência problemas costumeiramente enfrentados pelo Direito. O trabalho tem o intuito de mostrar através da obra Camus como que fatores alheios ao Direito ou desconsiderados pelo Direito como relevante para a resolução de problemas jurídicos, poderiam influenciar, por pressão moral, a decisão em um determinado sentido.

O desenvolvimento do trabalho será realizado mediante revisão teórica, propondo, mediante um estudo comparativo, um caso

<sup>1</sup> Acadêmico do Curso de Direito da Faculdade Meridional – IMED –, Passo Fundo – RS, 2012. E-mail: motterdouglas@gmail.com

emblemático em que a Literatura apresenta o problema do julgamento moral no Direito. Para tanto, o trabalho irá apresentar na primeira parte, a relação estabelecida entre o Direito e a Literatura. Na segunda parte um breve relato da obra e por fim demonstrar que a obra através da Literatura dispõe sobre o problema da influencia da moral nas decisões jurídicas.

## 2 A IMPORTÂNCIA DA LITERATURA PARA O DIREITO

A aproximação do Direito à Literatura favorece o Direito incorporar a capacidade criadora da obra literária, utilizando-a como um elemento que estabelece elementos críticos, pois reinsere no campo jurídico questionamentos políticos, econômicos e éticos, capazes de ultrapassar a barreira planificadora do discurso jurídico fundado no senso comum teórico (WARAT. 2004), aproximando o Direito de uma realidade muito mais complexa daquela costumeiramente tratada.

Deve-se considerar que a obra literária é uma obra de arte, dessa forma “se caracteriza pela maravilha do enigma e por sua inquietante estranheza, que são capazes de suspender as evidências, afastar aquilo que é dado, dissolver as certezas e romper com as convenções” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 13). As obras de arte abrem horizontes para a imaginação e possibilitam a reflexão sobre acontecimentos que, se não fosse através da Literatura, nunca seriam cogitados como possíveis.

A obra literária não é presa somente ao tempo em que o autor a escreveu, ela mantém uma característica de se encaixar no presente do leitor, que esta procurando na narrativa, sua própria identidade dentro dessa narrativa. A Literatura tem como característica estabelecer pontes entre os conhecimentos, como, por exemplo, a proveniente da Ciência e da vida. Nesse sentido, Trindade e Gubert afirmam que “a ciência é grosseira, de um lado, porem a vida é sutil, de outro, a literatura mostra-se imprescindível para corrigir essa distancia, visto que o saber que ela mobiliza nunca é inteiro, definitivo, derradeiro, mas tem a capacidade de transformar o mundo através da subversão da língua” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 15).

O jurista, no atual direito, está preso ao “senso comum teórico” (WARAT. 2004), que seria um conjunto de hábitos e pré-conceitos que

limitam a interpretação, não conseguindo sair das relações significativas estabelecidas por esses entendimentos. Para tanto a Literatura vem justamente libertar o jurista possibilitando-lhe reconstruir os sentidos do direito que estão atualmente dominados pelas condições citadas.

Desse modo a Literatura é entendida como um “veículo de criatividade no direito” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 16) que possibilita a abertura de horizontes, orienta a visão da população, define estilos de vida, abre novas referências significativas. Tudo isso, possibilitada ao jurista sair dos dogmas do Direito posto, deparando-se com problemas que, muitas vezes, só são colocados de maneira mais explícita pela Literatura, permitindo, a partir disso, um posicionamento crítico sobre os acontecimentos narrados. Essa postura crítica talvez seja aquilo de mais fundamental que falta à prática do Direito.

A Literatura e o Direito possuem universos significativos distintos, mas ambas as disciplinas tem algo em comum a necessidade de interpretação. O desafio de lidar com a linguagem, compreendendo o sentido é o desafio comum que, tanto o Direito como a Literatura, se deparam, estabelecendo, nesse âmbito (linguagem) o nexos entre esses saberes. Portanto, a busca do sentido, mediante interpretações sustentáveis, tanto da obra literária quanto do Direito é o que permite pensar a conexão entre o Direito e a Literatura.

Portanto, indicando a linguagem como principal elemento de aproximação entre o Direito e a Literatura, Trindade e Gubert afirmam que:

uma vez sendo a linguagem reconhecida como instância que funda através da palavra todo e qualquer discurso, parece ser impossível negar a existência de alguns elementos comuns entre o direito e a literatura, isso para não dizer do fato de serem ambas textuais, na medida em que atendem aos sete critérios de textualidade que os linguistas costumam estabelecer: coesão, coerência, intencionalidade, aceitabilidade, informatividade, situacionalidade e intertextualidade. (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 20).

No seu texto o autor cita que existem dois aspectos em comum entre direito e literatura que são: ambos lidam com relações humanas, mas com finalidades diferentes; e a interpretação de textos, ao fato das duas disciplinas colocarem a palavra num contexto central. É esse ele-

mento que nos possibilita a compreensão dos textos tanto normativos como literários e nos da capacidade de assimilar os dois campos para obtermos a melhor solução.

Por isso percebe-se que o pós-positivismo é caracterizado pela abertura de novos horizontes, em que a Literatura é uma grande aliada, pois teria a capacidade de devolver ao direito a dimensão cultural que ao logo do tempo foi reprimida. Recuperando ao jurista a sua capacidade de exercer contribuições à transformação social mediante uma postura crítica não resignada ao conhecimento isolado do Direito. Afirmando essa produtividade Trindade e Gubert entendem que.

Há uma inexistência cada vez maior no reconhecimento de uma racionalidade emocional e empática que atravessa uma parcela significativa de juízos no campo jurídico. Trata-se com efeito da necessidade de se “estabelecer formas alternativas de racionalidade prática que permitam uma genuína e mais justa resolução dos problemas que esse mesmo pulsar envolve”. O estudo interdisciplinar *Direito e Literatura* parece alcançar a mais plena expressão e legitimidade, uma vez encarado como uma possibilidade capaz de produzir o acesso a esse conhecimento empático do outro, a partir do fomento dessa identificação emocional com a situação do outro. (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 19)

Nesse sentido, há de se pensar que os hábitos de leitura e reflexão sobre as narrativas literárias são contribuições que podem levar o jurista a uma inteligência imaginativa, como alternativa à racionalidade instrumental que impera no conhecimento jurídico. Assim o conhecimento através da ficção antecipa ao jurista toda a complexidade exigida pela resolver os problemas decorrentes da prática diária do Direito, evidenciando questões éticas e morais ausentes nos códigos e manuais doutrinários especializados.

Portanto o direito tem a necessidade “de estabelecer relações com todas as demais linguagens – científica, matemática, econômica, política, sociológica, psicológica, antropológica, etc.” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p. 21), traduzindo-as ao âmbito jurídico. Enquanto a Literatura como uma expressão artística é “a realidade recriada e retransmitida pela narrativa, através de metáforas e metonímias” (TRINDADE; GUBERT, 2008, p.22). E da mesma forma que ocorre com o direito, a

literatura independente de quanto ficcional seja, é produzida a partir daquilo que esta ocorrendo em vida.

Valendo-se da produtividade que o Direito e a Literatura podem proporcionar, a proposta é estudar a obra *Estrangeiro*, para discutir a problema da influência moral e falta de ética na decisão jurídica representada pela obra que nos mostra essa realidade.

### 3 O *ESTRANGEIRO*, DE CAMUS, E O DIREITO

O personagem principal Mersault demonstra ser um homem que valoriza muito sua felicidade e sua rotina, mas que demonstra certa indiferença com a vida. Ao receber a notícia da morte de sua mãe, pareceu pouco se importar com o acontecimento. Foi até o asilo aonde sua mãe se encontrava internada, pelo fato dele não ter condições de sustenta-la, onde ocorreu o velório e logo após o seu sepultamento. Rejeitou a oportunidade de ver sua mãe pela última vez, não se interessou pelos fatos que acarretaram sua morte nem em conhecer seus amigos dentro do asilo, pouco se emocionou e chegou a cochilar durante o velório.

No dia após o enterro de sua mãe, Mersault dormiu até tarde devido ao dia cansativo que teve. Foi até o mar para relaxar e lá encontrou Marie Cardona, uma antiga datilógrafa do escritório que em certa época ele desejara. Após um dia de brincadeiras e cinema, passaram a ter um relacionamento amoroso. Passado algum tempo Marie o pede em casamento e novamente Mersault apresenta sua indiferença para com o assunto afirmando que para ele tanto fazia. Ela quem deveria decidir sobre casar-se ou não. Para Mersault qualquer uma das opções serviria.

A obra apresenta dois personagens, vizinhos com que Mersault mantinha um pequeno contato, que se torna relevante na narrativa. Um deles é o velho Salamano que estava sempre junto de seu cão, que possuía uma doença de pele que fazia com que perdesse quase todo pelo. E que de tanto conviverem juntos o velho Salamano acabou ficando parecido com o cachorro, com crostas avermelhadas no rosto e cabelo amarelo e ralo. Os dois possuem um itinerário que não muda há oito anos, ambos vivem sempre em pé de guerra, mas um não podia ficar sem o outro.

O outro se chamava Raymond Sintès, um homem baixo de ombros largos e um nariz de lutador, com fama de viver a custas de mulheres, mas se autodenominava “comerciante”. Certo dia chamou-o para tomar um vinho em sua residência onde lhe contou sobre alguns acontecimentos que teve com uma amante. O irmão da amante estava tentando matá-lo, pelo fato de Raymond ter espancado a mulher alegando que esta tinha o enganado e merecia um castigo. Logo pediu ajuda a Mersault, para que este escrevesse uma carta à mulher para que ela se arrependesse. Depois quando voltasse levaria ela para a cama como fazia habitualmente e cuspiria na cara dela, para castigá-la pelo que ela tinha feito. Mersault concordou com a ideia e assim fizeram.

Certo dia, Mersault foi convidado a almoçar na casa de um amigo de Raymond, Masson que morava na praia. Foram os três Raymond, Mersault e Marie, lá se divertiram brincaram, mergulharam. Após o almoço os três homens forma caminha na beira do mar. Ao longo dessa caminhada encontraram o “Árabe”, que era irmão da amante de Raymond, acompanhado de um amigo. Se envolveram em uma briga e depois de alguns ferimentos voltaram para casa.

Mersault não simpatizou com o clima que ficou na residência. Voltou então para a beira do mar para caminhar e sair daquele ambiente. Quando percebeu, por mero acaso, voltou ao lugar onde tinha ocorrido a briga, e lá estava o árabe sentado na sombra. Ao ver Mersault se aproximando, o árabe sacou sua faca e ao mesmo tempo ele pegou o revólver. Na narração afirma que devido ao forte calor do sol, Mersault fez um movimento a frente e desnorreado em decorrência do forte calor desferiu os tiros contra o árabe.

Em virtude do acontecido Mersault foi preso. Na cadeia, passava por interrogatórios quase todos os dias. Não estava levando o seu caso muito a sério, pois achava seu caso “muito simples”. Dessa forma rejeitou um advogado para defendê-lo em julgamento, mas logo o juiz de instrução o designou um advogado para tanto. No dia seguinte o advogado lhe visitou em sua cela, afirmando que o seu caso era delicado, mas que se confiasse nele tudo daria certo. Continuara a passar por vários interrogatórios até o seu julgamento. Em umas das sessões revelou não haver remorso diante de cristo e não estar buscando seu perdão,

declarou que estava arrependido, mas ao mesmo tempo sentia um certo tédio.

Mais adiante recebeu a visita de Marie, numa sala coletiva onde conversaram por algum tempo. Depois desse encontro passava grande parte do tempo pensando não só em Marie, mas nas mulheres em geral. Numa conversa com um guarda, Mersault lhe disse que da mesma forma que os demais presos, sentia falta das mulheres, e achava esse tratamento injusto, recebendo por resposta que era precisamente para isso que estavam ali, que essa era uma liberdade que eles tinham antes de serem presos e que dessa forma estavam cumprindo uma privação de liberdade.

Sempre se recusara a receber o capelão, até que um dia ele simplesmente entrou em sua cela. Este lhe perguntava por que motivo recusara suas visitas e Mersault lhe respondia que não acreditava em Deus, e que isso não tinha importância para ele. O capelão insistia para que ele se convertesse a Deus e que no pouco tempo que lhe restava, pensasse no que tinha feito e se arrependesse diante Deus. Mas continuava afirmando que para ele isso não importava, que lhe restava pouco tempo de vida e não queria perde-lo com Deus. Naquela noite vieram as sirenes que anunciavam a partida para um mundo que lhe era para sempre indiferente.

No seu julgamento, a pauta de discussões teria sido a sua reação diante da morte de sua mãe. Pouco caso se fez ao fato que resultou na sua prisão. Isso fica claro nas provas que foram produzidas. Além do interrogatório, cujo tema principal foi a reação de Mersault diante da morte da mãe, também serviram como testemunhas o diretor e o porteiro do asilo em que ela foi velada e sepultada. Ambos relataram que Mersault sequer teria chorado durante o velório e sepultamento.

Diante desses acontecimentos, Mersault foi condenado, visto que uma pessoa tão insensível, que não chora do velório da própria mãe, não poderia permanecer convivendo na sociedade. Isso porque, muito mais do que matar o “Árabe”, Mersault teria matado moralmente a própria mãe. Assim, Merlout foi condenado e executado em praça pública, tendo a sua cabeça cortada.

Contada a história e o julgamento de Mersault, a próxima sessão tratar-se-á sobre, a imoralidade e sobre a falta de ética dos profissionais envolvidos no julgamento acima descrito.

#### 4 O DIREITO ABSURDO DE *O ESTRANGEIRO*

A obra nos mostrou que o poder judiciário exerce seu poder de forma repressora sobre o acusado. Auxiliado pela sociedade que o influencia de forma absurda, fazendo com que a ética e a moral sejam deixadas de lado para atender as vontades dessa sociedade moralmente opressora.

No decorrer do trabalho, trechos da obra irão evidenciar o problema da indiferença de Mersault e por este fato, ser rejeitado pela grande maioria da sociedade em que vivia. Isso também incomodou a comunidade jurídica a ponto de fazer com que ele fosse condenado. Irá demonstrar a falta de conexão com o seu crime e a sua condenação. E sua indiferença, uma característica pessoal dele, considerado um direito individual à personalidade, não poderia ser considerado motivo de crime elevá-lo a condenação.

Na primeira parte do livro o autor trata da morte da mãe do personagem principal que age de maneira indiferente e imperturbável.

Hoje, minha mãe morreu. Ou talvez ontem, não sei bem. Recebi um telegrama do asilo: "Sua mãe falecida: Enterro amanhã. Sentidos pêsames". Isto não quer dizer nada. Talvez tenha sido ontem. O asilo de velhos fica em Marengo, a oitenta quilômetros de Argel. Vou tomar o ônibus às duas horas e chego lá ainda à tarde. Assim, posso velar o corpo e estar de volta amanhã à noite. Pedi dois dias de licença ao meu patrão e, com uma desculpa dessas, ele não me podia recusar. Mas não estava com um ar muito satisfeito. Cheguei mesmo a dizer-lhe "A culpa não é minha". (CAMUS, 1942, p. 01)

Nesse trecho o personagem demonstra que não está preocupado com o enterro da mãe, mas sim com os bastidores do acontecimento, o que estão falando ao seu redor, o que estariam pensando dele como mau filho. E na sua fadiga de ter de sair da sua cidade para enterrar a mãe na cidade onde esta se encontrava. O personagem possui certa in-

diferença para com os outros, com um certo sentimento de que ele é muito importante para preocupar-se, se não, consigo mesmo.

Quando recebe a proposta de seu patrão que era a de, abrir um novo escritório em Paris. Isso permitiria que ele vivesse em Paris e viajasse parte do ano, e como ele era novo achava que esse estilo de vida agradaria o sujeito. Sua resposta foi um tanto quanto imparcial.

Disse que sim, mas que, no fundo, tanto fazia. Perguntou-me, depois, se eu não estava interessado em uma mudança de vida. Respondi que nunca se muda de vida; que, em todo o caso, todas as vidas se equivaliam, e que a minha, aqui, não me desagradava em absoluto. Mostrou-se descontente, ponderando que eu respondia sempre evasivamente às questões, que não tinha ambição e que isso era desastroso em negócios. Voltei então ao meu trabalho. Teria preferido não o aborrecer, mas não via razão alguma para mudar minha vida. Pensando bem, não era infeliz. Quando era estudante, tinha muitas ambições desse gênero. Mas, quando tive de abandonar os estudos, compreendi muito depressa que essas coisas não tinham real importância. (CAMUS, 1942, P.44).

Esse trecho nos mostra a falta de ânimo com sua vida, a falta de interesse em progredir e seguir uma carreira um pouco melhor do que a que ele possuía. Pessoas como esta, não fazem a sociedade produzir e seguir em frente, mas somente chegar a determinado ponto e se manter ali, estabilizar e não progredir. Tornando-se uma sociedade ultrapassada em relação as demais, que estão determinadas a alcançar um objetivo e depois de alcançado não param, vislumbram outro objetivo e vão em busca de conquista-lo, continuam nesse processo mantendo a sociedade em movimento. Mas ele está fora disso, a sua moral não permite que ele siga esse modelo de sociedade, pois sabe apenas, manter a vida de seu jeito.

Após esses fatos ocorridos, sua amante Marie o propõe em casamento e novamente ele demonstra sua indiferença para com a vida. Demonstrando que para ele tanto fazia, se estava casando com uma mulher que ele amasse, isso para ele não tinha a menor importância. Quem deveria decidir se eles se casariam era ela, pois ela o teria proposto, logo nada mais justo, para ele, que ela decidisse se casariam ou não.

A noite Marie veio buscar-me e perguntou-me se queria casar-me com ela. Disse que tanto fazia, mas que, se ela

queria poderíamos nos casar. Quis, então, saber se eu a amava. Respondi, como alias já respondera uma vez, que isso nada queria dizer, mas que não a amava. – Nesse caso porque casar-se comigo? – perguntou ela. Expliquei que isso não tinha importância alguma e que, se ela o desejava, poderíamos nos casar. Era ela, alias, quem o perguntava, e eu me contentava em dizer que sim. (CAMUS, 1942, p. 44)

O personagem era um cidadão que demonstrava ter certa inteligência, que não era um cidadão criminoso, mas que apenas não gostava de seguir normas, especialmente normas de uma sociedade moralmente opressora, que para ele pouco importavam. As suas atitudes eram feitas a sua maneira e não ligava se isso era algo legal, ou se era algo recriminado pela sociedade, tanto na esfera moral como na esfera jurídica.

Sua falta de importância para com a vida dos outros é tanta que acabou levando-o a cometer um crime de assassinato. Já no primeiro encontro com o grupo ele propõe que seu amigo promovesse uma briga “justa” de homem para homem e, toma a arma de seu amigo afirmando que se o outro se metesse o mataria. Pensou consigo mesmo, “era indiferente atirar ou não atirar”. (CAMUS, 1942, p.57)

O autor relata através do personagem, os fatos que o levaram a cometer o crime com uma riqueza de detalhes que afirmam a sensibilidade e a sua perturbação, onde o sol e o forte calor o impulsionaram a cometer o crime.

A ardência do sol queimava-me as faces e senti gotas de suor se acumularem em minhas sobrancelha. Era o mesmo sol do dia em que enterrara mamãe, e, como então, doía-me sobretudo a testa, e todas as suas veias batiam juntas debaixo da pele. Por causa dessa queimadura, já que não conseguia suportar, fiz um movimento para a frente. Sabia que era estupidez, que não me livraria do sol se desse um passo. Mas dei um passo, um só passo a frente. E, dessa vez, sem se levantar, o árabe tirou a faca, que me exibiu ao sol. A luz brilhou no aço e era como se uma longa lamina fulgurante me atingisse na testa. No mesmo momento, o suor acumulado nas sobrancelhas correu de repente pelas pálpebras, recobrando-as com um véu morno e espesso. Meus olhos ficaram cegos por trás daquela cortina de lágrimas e sal. Sentia apenas os címbalos do sol na testa e, de modo difuso, a lamina brilhante da faca sempre diante de mim. Aquela espada incandescente corroía as pestanas e penetrava meus olhos doloridos. Foi então que tudo vacilou. O mar trouxe um sopro espesso e ardente. Pareceu-me que

o céu se abria em toda a sua extensão, deixando chover fogo. Todo o meu ser se retesou e crispei a mão sobre o revólver. O gatilho cedeu, toquei o ventre polido da coronha e foi aí, com um barulho ao mesmo tempo seco e ensurdecedor, que tudo começou. Sacudi o suor e o sol. Compreendi que destruirá o equilíbrio do dia, o silêncio excepcional de uma praia onde havia sido feliz. Então, atirei quatro vezes ainda no corpo já inerte, em que as balas se enterravam sem que se desse por isso. E era como se desse quatro batidas secas na porta da desgraça. (CAMUS, 1942, p. 60)

Após a primeira visita a Mersault, o advogado notara a perturbação do personagem, quando soube que ele não chorara no enterro da mãe e que pouco se importou com sua morte. Reconhece ainda que o personagem é uma pessoa diferente, uma pessoa inusitada, que fala o que pensa, indiferentemente do que isso pode acarretar e até que ponto pode leva-lo. O juiz de instrução o condena por não acreditar em Deus – “todos os homens acreditam em Deus” – exclamou o juiz indignado com a conduta de Mersault, brandindo um crucifixo em sua frente esperando que ele se arrependesse ali mesmo e que imploraria por perdão. Mas ficou surpreso novamente ao perceber que para ele isso nada significava e que estava arrependido, mas ao mesmo tempo sentia um certo tédio em relação a isso.

Camus mostra a falta de ética dos profissionais, relatando que os guardas e jornalistas, espalharam o seu crime de forma a causar um impacto maior na sociedade e movimentar a cidade que nessa época não tinha muitos assuntos. Na conversa com um jornalista, ao passo que este afirmou, “tivemos de aumentar um pouco o seu caso. O verão é uma época morta para os jornais” (CAMUS, 1942, p. 85). O personagem descobre que este é o fato pelo qual aquele grande número de pessoas viera presenciar seu julgamento.

O seu julgamento deixa de ser baseado no seu crime, o assassinato do árabe, que fica em segundo plano, para dar espaço a acusações de índole relativas a sua conduta na sociedade, dando ênfase na morte de sua mãe e no fato de não ter derramado nenhuma lágrima durante o enterro. O interrogatório do diretor do asilo deixou isso bem claro:

respondeu que a minha calma no dia do enterro o surpreendera. Perguntaram-lhe o que entendia por “calma”. O diretor olhou então para a ponta dos sapatos e disse que

eu não quisera ver mamãe, que eu não chorara uma única vez e que partira logo depois do enterro, sem me recolher junto ao túmulo. Ainda outra coisa que o surpreendera: a agência funerária lhe dissera que eu não sabia a idade de mamãe (CAMUS, 1942, p. 89).

O Professor Luis Carlos Cancellier de Olivo, na obra “O direito e o absurdo: uma análise de *O estrangeiro*, de Albert Camus”, afirma que o julgamento deixa de fazer sua obrigação que é julgar o assassinato do árabe, sendo um julgamento moral de Mersault. Ou seja: “Ele (Mersault) é julgado por ser quem é. O assassinato não é o fato atípico, mas sim a descoberta de um homem que pensa de um modo único” (OLIVO, 2008 p.271). O próprio advogado de Mersault percebe isso e tenta contornar a situação destacando-se trecho da obra em que o advogado exclama “Final, ele é acusado de lhe ter morrido a mãe ou de matar um homem?”. Logo o promotor responde: “sim, acuso este homem de ter ido ao enterro da mãe com um coração de criminoso” (CAMUS, 1942, p. 97).

O promotor demonstra em sua acusação que o réu não possuía remorso, que em todo o decorrer do processo ele jamais abalou-se com o crime cometido. Para o promotor “um homem que mata moralmente a mãe deveria ser afastado da sociedade dos homens” (CAMUS, 1942, p.102). Mas o promotor por não compreender a situação do acusado, que para ele e sua mãe o fato dos dois estarem afastados era o melhor para ambos, acusava-o insistentemente de ter matado sua mãe, esquecendo que o verdadeiro crime que ele cometera, foi sim de assassinato, mas contra um homem com que havia um conflito.

A sentença do crime mostrou que os julgadores do crime, queriam algo que causasse impacto na sociedade, que mostrasse sua decisão ao mundo, deferindo que o julgado deveria ser decapitado em praça pública “em nome do povo francês” (CAMUS, 1942, p.107).

Na verdade, a obra apresenta a indiferença em que Mersault tinha com a vida e as situações cotidianas como o principal motivo pela sua condenação. Ou seja, seria a indiferença que o deixa em maus lençóis e o condena. Embora tivesse ele matado o “Árabe”, a sua condenação foi pela morte moral da sua mãe, o que apresenta o autoritarista no exercício do poder de julgar, quando uma pessoa é condenada não por aquilo que fez, mas por aquilo que é.

Mas um trecho da obra de Coutinho, nos trás uma reflexão que expõe qual é a indiferença que causa maior prejuízo à sociedade, a do condenado Mersault ou a da própria comunidade jurídica, que considerava indiferente a condenação do personagem.

nós passamos um bocado de tempo insistido, com razão, na indiferença de Mersault, mas eu estou falando de outra coisa: falo da indiferença daqueles que o estão julgando [...] Nós do direito precisamos aprender com os psicanalistas que isso não é mero discurso (muito menos para nós) e que tem produzido, entre outras coisas, um efeito desastroso, o que é grave. Há, contudo, uma distinção. Os psicanalistas tratam da chance para que as pessoas possam se equilibrar. Nós não! Nós matamos gente, porque a força de nossa caneta é muito grande; produz um buraco no qual tu metes a cabeça e ela vai cortada. (COUTINHO, 2010, p. 104)

Embora a obra tivesse sido escrita em 1942. Ainda hoje o direito enfrenta problemas em que os julgamentos moralizantes são determinantes à condenação dos acusados

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A obra de Albert Camus, “O Estrangeiro”, é um espaço produzido pela Literatura, colocando em foco o problema da influência da moral, nos julgamentos jurídicos. Isso porque, o personagem principal, Mersault é acusado de homicídio contra uma pessoa, o “Árabe” com quem possuía divergências pessoais. O desenrolar desse homicídio abrange fatos como a legítima defesa, mas a obra não permite que essa condição se mostre evidente.

Todavia, o que se percebe no julgamento de Mersault não é a discussão sobre o homicídio, mas sim sobre sua característica pessoal de Mersault, o que permite afirmar que o personagem foi condenado pela sua insensibilidade com os acontecimentos de sua vida. Principalmente, o fato de sua mãe ter falecido e este evento não ter acarretado, de forma aparente, nenhuma reação emocional.

Dessa forma, o julgamento narrado no romance é conduzido por convicções morais do promotor e juiz que colocam acima dos fatos que implicaram o processamento de Mersault uma moral aparente de repúdio às características da personalidade do acusado. Ou seja, que tipo de

pessoa deixaria de se emocionar pela morte de sua mãe? Isso poderia ser equiparado a própria morte moral da mãe! Como pensam as personagens que postulam a condenação de Mersault.

Essa obra mostrou como as instituições jurídicas conseguem de certa forma, agravar a situação do homem comum. Que devido a suas ações rotineiras, que para ele são comuns e legais, acaba condenado de forma absurda, por um julgamento influenciado pela sociedade. Que veem no personagem, uma pessoa sem índole moral, que não cumpre com as normas sociais e que não segue um conjunto de ideias impostas pela sociedade. Por isso não o aceitam na sociedade em que vivem. Talvez por medo, ou por apenas preconceito, por ele ser uma pessoa com uma forma de pensar diferente dos demais cidadãos da sociedade. Essa sociedade que rotula as pessoas é uma sociedade dura que não perdoa erros.

Logo esse sistema pode acabar se voltando contra a sociedade e deixá-la em perigo, pelo fato dessa opressão absurda dos tribunais causarem condenações indevidas, apenas para contentar uma sociedade que na maioria das vezes julga pela emoção e pela influência de outros. Isso faz com que decisões injustas sejam tomadas, colocando muitas vezes, inocentes em presídios que se encontram superlotados, enquanto os verdadeiros culpados estão livres na sociedade prontos para cometerem outro crime.

Mas até quando conviveremos com esse modelo de justiça, em que um cidadão é condenado por lhe ter morrido a mãe. Em que seu crime foi totalmente esquecido, durante o julgamento, e as acusações acabaram sendo feitas sobre sua conduta no ambiente em que vivia. O promotor, na hora do julgamento, abandona sua condição de jurista e acaba acusando o personagem de forma pessoal, pois ele faz parte da sociedade e, como toda a sociedade, não admite que este sujeito siga a sua própria moral e que não se submeta a sociedade moralmente opressora que existe.

## REFERÊNCIAS

CAMUS, Albert. *O Estrangeiro*. São Paulo. Record, 1942.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda, Direito e Psicanálise – Interseções a partir de “O Estrangeiro” de Albert Camus, *O Estrangeiro do Juiz ou o Juiz é o Estrangeiro?*[Ebook]. Rio de Janeiro. Lumen Juris, 2010.

OLIVO, Luis Carlos Cancellier de; SIQUEIRA, Ada Bogliolo Piancastelli de. *O direito e o absurdo: uma análise de “O estrangeiro”, de Albert Camus*. Revista Seqüência, Santa Catarina, n. 56, p. 259-276, jun. 2008. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/14999/13681>>. Acesso em: 18/09/12.

TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães; COPETTI Neto, Alfredo. *Direito & literatura: ensaios críticos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

WARAT, Luis Alberto. *Epistemologia e Ensino do Direito: o sonho acabou*. Florianópolis. Fundação Boiteux. 2004.

## O DIREITO OBSERVADO ATRAVÉS DE LENTE LITERÁRIAS

FELIPE DA SILVA ANTUNES<sup>1</sup>

FERNANDO TONET<sup>2</sup>

**RESUMO:** Já não passam por despercebidas obras literárias que nos remetem a uma ideia de direito, justiça, entre outros tópicos que são constantemente abordados dentro do nosso sistema jurídico. É exatamente nisso que nos propomos a abordar, a ligação existente entre a nossa organização jurídica com tais obras. Obras literárias sejam fictícias ou não, constantemente abordam casos que, de certo modo, transformam a linguagem, em muitas vezes, complexa do direito, para algo adaptável ao uso de seus atos e procedimentos, auxiliando principalmente na área da hermenêutica jurídica e em relações sociais. A linguagem é a ferramenta mais importante do jurista, é a base da literatura, e é justamente trabalhando essa linguagem que o jurista poderá convencer, ou não, àquele que pretende-se mostrar o que é certo ou errado.

**PALAVRAS CHAVE:** Direito. Hermenêutica. Linguagem. Literatura.

### 1 INTRODUÇÃO

Buscamos, através deste artigo, demonstrar a íntima ligação jurídica com inúmeras obras literárias. Desde o começo das leis escritas, essas duas ciências - Direito e Literatura, têm caminhado lado a lado. Não é seguro, nem possível citarmos o momento em que isto ocorreu,

<sup>1</sup> Acadêmico do Curso de Graduação em Direito - Faculdade Meridional (IMED) - Passo Fundo/RS. E-mail: antunes-felipe@hotmail.com.

<sup>2</sup> Advogado. Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade de Passo Fundo. Aluno Erasmus da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Especialista em Direito Civil e Processo Civil - IDC. Especialista em Direito Penal e Processo Penal - IMED. Mestre em Direito - URI. Professor da Faculdade de Direito Imed de Passo Fundo. fernando.tonet@hotmail.com.

mas, o fato é que, algumas obras, como a que mostraremos a seguir, demonstram estas ligações, indo de encontro a um novo pensar jurídico, auxiliado por uma nova linguagem formada pelo Direito e pela Literatura.

O presente estudo será abordado através do método hermenêutico, que traduz as dúvidas jurídicas, bem como as interpretações do ser. O ser humano está constantemente interpretando, para interpretar é necessário compreender. Para compreender, faz-se necessária de uma pré-compreensão, que é obtida através da linguagem, da comunicação social.

A hermenêutica está presente em todas as transmissões de pensamento, seja consciente ou inconscientemente, através da transmissão de pensamento se formam as comunicações sociais. A comunicação é o processo psicológico pelo qual se realizam as transmissões interpessoais de idéias, sentimentos e atitudes. Enfim é a linguagem, portanto, que permite essa comunicação, fazendo com que o conhecimento possa ser reproduzido.

A Literatura é a arte das possibilidades, pode se chegar ao infinito, a utopias, “tudo é possível”, já como diria Ost<sup>3</sup> o direito é a arte do “não deves”. A união dessas linguagens traria um bem profundo ao Direito, pois deixaria de ser um sistema isolado, codificado, ganharia mais liberdade sem trair sua essência.

## **2 COMO A LITERATURA E O DIREITO PODEM FORMAR UM TODO?**

Parece-nos estranho em um primeiro momento entender de que forma ou o porquê se faz importante ligarmos, ou ainda, pré-compreendermos a literatura para que possamos nos tornar juristas mais prudentes e sábios. Pois bem, a literatura é a arte de criar e recriar, a ficção ou realidade, os fatos, a partir de suas emoções, sentimentos, pontos de vista e sua técnica narrativa.

<sup>3</sup> OST, François. *Contar a Lei*, Fontes do imaginário jurídico. Editora Unisinos, 2004, p. 23

Um texto, segundo Jose de Nicola<sup>4</sup>, se torna literário a partir do momento em que existe a função poética da linguagem. Essa função se dá quando, com palavras cheias de significado, a intenção do autor está voltada para a própria mensagem.

A literatura é a arte pela qual podemos expressar-nos, reunindo aspectos sociais, culturais, maneiras de pensar, entre tantos outros fatos que a enriquece, pelo texto. Deste modo, podemos identificar que o que difere um texto literário, de outro qualquer, é o modo com que a sua narrativa é construída, embasada e defendida.

O que um (bom) jurista faz, se não apoiar-se em seus argumentos utilizando-se das palavras, da arte da retórica? Nada mais além de persuadir os outros da justiça e da verdade de suas causas, técnica de persuasão, essa, a mesma da linguagem poética que é utilizada na poesia. Para que se possa convencer os outros da sua conclusão, ele tem que utilizar-se das mais diversas áreas do conhecimento humano, buscando desta forma, a melhor maneira de defender seus interesses e valores.

No livro em que estamos embasando nosso estudo – O caso dos exploradores de cavernas, temos um claro exemplo de um realismo jurídico, na qual, os ministros da Suprema Corte, ao analisarem o recurso de uma sentença condenatória aos réus, que mataram e consumiram o seu colega de exploração, levantam a questão de que os réus, pela situação em que se encontravam, isto é, vários metros abaixo da superfície terrestre, não estariam mais sujeitos ao positivismo e sim a um jusnaturalismo.

Para entendermos melhor o que são essas duas formas distintas de direito, se torna extremamente válido que se observe o que diz Bobbio<sup>5</sup>, para ele o direito natural (jusnaturalismo) vale em toda parte, é imutável no tempo, é o direito que reconhecemos através da nossa razão, deveres morais e os comportamentos são bons ou maus por si mesmos, por fim, o direito natural estabelece aquilo que é bom. Em contrapartida,

<sup>4</sup> NICOLA, Jose de. *Literatura brasileira: das origens aos nossos dias*. São Paulo: Scipione, 1998. in <http://www.soliteratura.com.br/introdução/>

<sup>5</sup> BOBBIO, Norberto. *O positivismo Jurídico: Lições de filosofia do direito* / compiladas por Nello Morra; Tradução e notas Márcio Pugliesi, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Icone, 1995.

o direito positivado (juspositivismo) vale apenas em alguns lugares (onde ocorre à imposição), ele não tem a característica de imutabilidade, reconhecemos este direito, não pela nossa razão, e sim, através de uma declaração de vontade alheia (promulgação), os deveres morais e os comportamentos em si mesmos são indiferentes, o que torna justo ou injusto é aquilo que é ordenado e vetado, respectivamente, e para terminar, o direito positivo busca estabelecer aquilo que é útil.

O conhecimento das palavras, que é obtido através destas obras literárias, enriquece a linguagem jurídica, esta, sempre requisitada nos mais diversos pontos do direito, tais como os júris, debates orais, alegações, depoimentos, sentenças, apelações.

Esta arte da oratória, quando enriquecida com palavras e bem proferida alcança admiração. O próprio Imperador Justiniano de Roma louvava os juristas<sup>6</sup>, apreciava muito mais a toga do que as espadas, a ponto de conceder aos advogados as maiores honras, graças e privilégios, como demonstra o trecho de seu discurso:

[...] que los abogados no triunfan menos com la invencible fuerza de la eloquência, que los Conquistadores com la de las armas: y que no contribuian menos á la defesa de los pueblos y conservacion de los estados, que los Generales com sus numerosos exércitos<sup>7</sup>.

Vemos então, a partir deste mesmo discurso proferido há séculos, pelo imperador Justiniano, que a arte de bem falar é mais poderosa do que um exército e suas armas devastadoras, pois esta, sem apelar a um único ato de violência, convence uma sociedade inteira do que é certo e o que é errado.

As palavras possuem “poder”. Somente o ser humano utiliza-se das palavras como meio de comunicação. Através delas, elaboramos frases para expressar tudo aquilo que adotamos como verdade. Quando

<sup>6</sup> TONET, Fernando; BORTOLOTTI, José Carlos. *A linguagem jurídica e sua verossimilhança com a literária*. Revista do Curso de Direito da Faculdade da Serra Gaúcha. Ano 5, n. 9. Caxias do Sul: FSG, 2001, p. 96.

<sup>7</sup> *Ciência Del Foro ó Reglas Para Formar um Abogado*. Imprenta de Pacheco. Madrid 1794, p. 09. Versão atualizada ano 2002. O livro citado foi criado pelos maiores juristas espanhóis da época.

externadas, também por meio da literatura, elas têm o poder de moldar a realidade a nossa volta.

### 3 O DIREITO E LITERATURA

Nasceu na década de 70 nos Estados Unidos o *Law and Literature Movement*, que, no entanto, só obteve reconhecimento naquele país na década de 80. No ano de 1987, das 175 Faculdades de Direito dos Estados Unidos, 38 já ofereciam o curso de Direito e Literatura, grupo no qual Harvard estava inserido.

No Brasil os estudos começaram na década de 90, sendo notável a iniciativa da Escola Superior da Magistratura do Estado do Rio Grande do Sul, que em sua grade curricular criou a disciplina Direito e Literatura. O tema só se tornou notório no Brasil com o projeto desenvolvido pelo Instituto de Hermenêutica Jurídica – IHJ, o mais renomado instituto a desenvolver esse trabalho.

Hoje várias são as pesquisas desenvolvidas nesse sentido, na busca da interação entre o sistema jurídico e o sistema da arte, pode-se ponderar que a Literatura vem conquistando adeptos a uma nova racionalidade jurídica, que é retratada nas narrativas sócias.

O *Law and Literature Movement*, após várias décadas de estudos e pesquisas, criou três divisões sobre o estudo: o Direito na Literatura, o Direito como Literatura e o Direito da Literatura, utilizadas como pontos básicos da pesquisa tanto nos Estados Unidos, quanto na Europa e no Brasil. Cabe ressaltar que essas divisões são apenas pedagógicas e, sendo assim, não dividem o objeto de estudo, apenas auxiliam para uma melhor compreensão.

#### 3.1 DIREITO NA LITERATURA

No presente artigo, será analisado o Direito *na* Literatura, que consiste na forma pela qual o direito é representado em obras literárias. Pode-se verificar que todos os campos jurídicos podem se identificar com os seguintes tópicos, as constantes influências da Literatura dentro do Direito, bem como do Direito dentro da Literatura.

Para tal, a obra literária de Lon L. Fuller – *O caso dos exploradores de caverna*<sup>8</sup> mostra-se bastante eficiente em elucidar e fazer entender de melhor forma porque obras literárias vêm sendo utilizadas com frequência pelos estudantes de Direito.

Tal obra, fictícia, nos revela a difícil situação que ocorrera no interior de uma caverna, onde, cinco homens, membros da Sociedade Espeleológica<sup>9</sup>, a qual era composta por pessoas amadoras que tinham por objetivo único explorá-la. Ao adentrarem em tal caverna, estes cinco homens ficam presos, devido a um desmoronamento ocorrido na entrada dela, entulhando toneladas de pedras que impediam a saída ou entrada do local.

Após não retornarem para as suas casas, o secretário da Sociedade fora notificado pelos familiares de Whetmore - um dos exploradores - e seus companheiros. Ai então é feito um grande acampamento temporário no local, com o intuito de realizar o resgate. Sabido era que, pela previsão de não ficarem grande tempo na exploração, estes homens não traziam consigo grandes provisões - comida e água, o que tornava o resgate mais urgente e tenso. Acontece que a grande quantidade de pedras e terra que estavam obstruindo a entrada demandaria dias para que se pudesse ter acesso àqueles homens.

Depois de certo tempo fora descoberto que os exploradores traziam consigo um aparelho com baterias, pelo qual era possível enviar e receber mensagens. Ao conhecerem essa informação, o mesmo aparelho foi imediatamente instalado junto à base do resgate, para que se pudesse estabelecer a comunicação entre eles. Então, quando estabelecido o contato, Whetmore, que falava pelo grupo, perguntou quantos dias ainda seria necessário para que o resgate chegasse até eles, pergunta essa que teve por resposta que, mesmo que não ocorressem mais desmoronamentos, no mínimo mais uns dez dias. Preocupado com a situa-

<sup>8</sup> FULLER, Lon L., *O caso dos exploradores de cavernas*/ Tradução por Ivo de Paula LL.M. introdução e apêndice por João Paulo Rossi Júlio. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2003.

<sup>9</sup> Especialista em espeleologia; Ciência ou esporte que tem por objeto o estudo ou a exploração das cavidades naturais do solo (cavernas, grutas).

ção, ele pede para falar com um médico, a fim de saber se existia a possibilidade de eles sobreviverem tantos dias sem se alimentar - importante é frisar que já haviam se passado cerca de 20 dias, o médico respondeu a pergunta de forma negativa.

Foi aí que, tentando encontrar uma solução para o caso, Whetmore pede para falar com um juiz ou ministro, para que estes pudessem orientá-los se seria aconselhável escolher um, tirando a sorte, para que fosse morto, servindo de alimentação para os outros. No entanto, nenhum homem se apresentou como tal. Whetmore, que havia levado consigo dados, sugeriu que seria um método justo para que se tirassem a sorte e verificassem quem deveria morrer.

Os demais exploradores, não tendo muitas escolhas a fazerem, concordaram. Whetmore, vendo que seria uma atitude monstruosa e sem volta, decide-se retirar de tal acordo, sendo assim, um dos exploradores lança os dados em nome dele. Questionado sobre alguma irregularidade do lançamento, Whetmore não se manifestou a fim de impugnar<sup>10</sup> o jogo. Acontece que a sorte foi revés para Whetmore, sendo ele morto e consumido pelos seus colegas de exploração, estes com o objetivo de se salvarem. Enfim, após longos trinta e dois dias de buscas consegue-se chegar ao grupo de sobreviventes.

Constatando-se o que haviam feito com Whetmore, após serem levados para o hospital, onde se recuperaram de tal situação extrema, os quatro sobreviventes foram levados a júri popular pelo assassinato do seu colega. O representante do júri (que era um advogado por profissão) inquiriu, então, o Tribunal se os jurados poderiam emitir um veredicto especial, deixando para o tribunal apreciar, e se achar que os réus são culpados, condená-los de acordo com o disposto no N.C.S.A (n.s.) §12-a, o qual versa: "Qualquer um que, de própria vontade, retira a vida de outrem, deverá ser punido com a morte." Deste modo, o juiz sentenciou os réus culpados pela morte de Whetmore, condenando-os a morte por enforcamento.

Após isso, os réus recorrem a Suprema Corte, a qual, após a apreciação dos argumentos e fatos necessários para que fosse aceita a apre-

<sup>10</sup> Ação ou efeito de impugnar, contestação, objeção, refutar.

ciação, fica igualmente dividida em seus votos, sendo a sentença do Tribunal de Apelações mantida. Sendo então, os réus mortos.

Trazendo isto para o nosso Direito brasileiro pode-se observar que o mesmo jamais teria ocorrido, visto que em nosso ordenamento jurídico penal existem excludentes de ilicitude que, em algumas vezes, “justifica” o delito. Neste caso, o crime poderia ser “perdoado” pela excludente estado de necessidade justificante. Bitencourt<sup>11</sup> (2008 p.312) faz saber

Estado de necessidade justificante – configura-se quando o bem ou interesse sacrificado for de menor valor. Nessa hipótese, a ação será considerada lícita, afastando sua criminalidade, *desde que tenha sido indispensável para a conservação do bem mais valioso.* (Grifo nosso).

No mesmo sentido Nucci<sup>12</sup>:

O estado de necessidade é o sacrifício de um interesse juridicamente protegido, para salvar de perigo atual e inevitável o direito do próprio agente ou de terceiro, desde que outra conduta, nas circunstâncias concretas, não era razoavelmente exigível.

Pois bem, mas pode-se dizer que, o bem que fora sacrificado – a vida de Whetmore, pode ser considerada de “menor valor”? Ou as condutas estariam amparadas pelo estado de necessidade, pois um morreu ocorreu para que fossem salvas outras quatro vidas, que certamente se extinguiriam se não tivessem cometido tal ato.

Recentemente, no ano de 2010, mineiros chilenos passaram por uma situação análoga à que acontecera na obra fictícia de Fuller. Eles ficaram presos em uma mina a 700 metros de profundidade, até que se conseguisse entrar em contato com eles – 19 dias depois de ficarem presos – os 33 mineiros sobreviveram graças aos tanques de água e os canais de ventilação existentes no local, após conseguirem um duto, pelo qual são passados os alimentos e medicamentos ao grupo, a situação

<sup>11</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal, volume 1 : parte geral* – 13. ed. Atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

<sup>12</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. 12°. ed. São Paulo: Revista Editora dos Tribunais, 2012, p. 262.

amenizou, pois a fome era suprida. Mas o que poderia se esperar se tal duto não tivesse sido feito para levar comida a eles? Não seria uma surpresa se tivesse ocorrido o mesmo que na obra literária, e um a um tivesse sido sacrificado para servir de alimento aos demais.

Ao se ler a obra de Fuller, o leitor fica instigado e ao mesmo tempo revoltado com as decisões, do juiz e dos ministros, que não tiveram o “poder de interpretar o caso”, foram eles os ditos “juiz boca da lei”, que somente sabe ater-se àquilo que a norma fria traz em suas linhas, não sabendo dar um desfecho diferente, levando-se em conta a situação e a condição em que os pobres réus foram submetidos. Não seria o suficiente tudo que eles já teriam passado no interior daquela caverna, tendo que matar e se alimentar da carne humana de seu colega?

Hans Kelsen<sup>13</sup>, já falava na aplicação do Direito como uma espécie de “moldura” dentro da qual existe a possibilidade de diversas formas de aplicabilidade do Direito. Assim, a aplicação de uma lei não nos deixa presos necessariamente à uma única possibilidade, ela nos dá uma gama de valores iguais, porém, somente uma delas se tornará o direito positivado, isto é, o direito posto no ato de sua aplicação.

Não existe deste modo, uma única significação verbal da norma, é inútil tentarmos fundamentar que existe somente um significado juridicamente correto, se estivermos excluindo as outras significações. Daí se resulta a necessidade de interpretação, pois a norma não nos deixa unicamente uma decisão sobre a posição dos interesses a um ato de produção normativa subsequente, como uma sentença, por exemplo.

Daí o indispensável conhecimento literário, pois deste, se resultaria uma interpretação diferente, pois se (re)conheceria o verdadeiro valor da norma, a verdadeira vontade do poder constituinte originário, a quem, e de que modo a norma deve ser aplicada. Não se pode sair aplicando por ai aplicando o que a norma, em suas frias palavras diz, isto é, sem o mínimo de interpretação consciente e social, pois a última coisa que o judiciário necessita é de “juízes boca da lei”.

<sup>13</sup> KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito* / tradução João Batista Machado. Martins Fontes. São Paulo: 1999.

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

*O jurista que desembarca em terra literária assemelha-se a Colombo pondo os pés no novo mundo – ignorante da natureza exata de sua descoberta: ilha ou continente?*<sup>14</sup>

O Direito e a Literatura constituem um campo fértil, justamente porque ambas as disciplinas são diretamente regidas por atividades interpretativas.

É sabido que as interpretações são feitas pelos entes interpretativos e não meramente encontradas, só através da linguagem podemos reproduzir conhecimentos. Muitas vezes, os textos dizem muito mais do que seus autores gostariam de dizer, mas muito menos dos que os leitores gostariam que dissessem.

O sistema jurídico vive no entremeio deste paradoxo, pois tem uma vasta linguagem que diz muito pouco para seus intérpretes, às vezes quase nada, enquanto seus leitores esperam sempre mais.

Vários são os acadêmicos que chegarão ao primeiro ano do curso de Direito sem nunca terem pegado num Código Civil, mas serão raros os que não tenham ao menos folhado algumas das mais fundamentais obras literárias da humanidade.

É neste ponto que acreditamos que o Direito e a Literatura são mais um instrumento ao auxílio do Direito, pois tem uma linguagem livre, que chega a todos os entes sociais, sem formalismo e rigidez.

Espera-se que os juristas libertem-se dos grilhões da velha retórica, através de uma nova linguagem, adaptada à sociedade a que é dirigida.

O conhecimento da literatura, para o enriquecimento do jurista, é imprescindível. De tal modo que, um jurista que deseje exercer a sua função sem esse conhecimento literário, sem argumentação, sem lógica, e não conseguindo um correto manuseio das palavras se torna tão impossível quanto um carpinteiro dar forma à madeira sem a matéria prima. A poesia literária é necessária para obtermos a mais pura das

<sup>14</sup> OST, François. *Contar a Lei*, Fontes do imaginário jurídico. Editora Unisinos, 2004, p. 58.

interpretações das normas jurídicas, pois elas nos sensibilizam, nos possibilitam sair do plano objetivo e alcançarmos o da aplicação.

A narração literária está cheia de humanidade, pois está intimamente ligada às ocorrências sociais, enquanto os nossos códigos, em seus textos sem fim, muitas vezes criam normas que não passam de meros “sonhos”, pois aos que são garantidos os direitos expressos em tais normas, ficam felizes por saberem que possuem tal direito, por quanto aos que deveriam conceder esses direitos, se alegram por saberem que não passa de uma formalidade, pois (a grande parte dos) os juristas não as sabem interpretar, não fazendo assim, válido o que nelas contém.

Por fim, fazendo-se alusão à lenda de Narciso, que certa vez, ao se debruçar às margens de um rio manso, consegue ver sua imagem refletida nas águas, fica “obcecado” pela sua própria beleza. Trazendo para o direito, o jurista que não compreende a literatura, não busca nela, outras formas de interpretação, e fica detido somente aos códigos, muitas vezes interpretáveis, se torna um ser narcisista, onde seus instintos egoístas, que o consomem na sua mediocridade, o fazem pensar que existem somente os textos normativos, e estes, por si só, são capazes de proporcionar condições e meios de interpretação e efetivação de tudo aquilo que temos direitos e deveres, ou seja, os próprios códigos.

## REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal, volume 1 : parte geral* – 13. ed. Atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico: Lições de filosofia do direito* / compiladas por Nello Morra; tradução e notas Márcio Pugliesi, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 1995.

FULLER, Lon L., *O caso dos exploradores de cavernas/* Tradução por Ivo de Paula LL.M. introdução e apêndice por João Paulo Rossi Júlio. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2003.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho. *Literatura & Direito: uma outra leitura do mundo das leis*. Rio de Janeiro: Letra Capital, 1998.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito* / tradução João Batista Machado. Martins Fontes. São Paulo: 1999.

## LITERATURA DE MACHADO DE ASSIS COMO FONTE CONSTANTE DE APRENDIZADO SISTÊMICO DO DIREITO CONTEMPORÂNEO

CARLOS E. RODRIGUES LIMA<sup>1</sup>  
ROGEL MARLON CARMO<sup>2</sup>

**RESUMO:** Este artigo objetiva analisar a possibilidade de aproximação do Direito e das Artes, em especial a literatura e a cinematografia, utilizando-se da obra "*Dom Casmurro*", de Machado de Assis, para abordar um melhor entendimento do possível impasse existente entre a objetividade do Direito e a subjetividade conferida à Lei Maria Penha. E, partindo da pressuposição de interdependência (Direito e Artes), onde não só o raciocínio jurídico encontra alicerces para a pacificação social, mas também sendo possível de obtenção através de formas artísticas de expressão, tais como a película cinematográfica e as obras literárias. Portanto, far-se-á uma análise da obra *Dom Casmurro* (1.899), do escritor brasileiro Machado de Assis, em detrimento ao personagem Capitu. Abordar-se-á a Teoria Sistêmica de Niklas Luhmann, bem como as idéias trazidas por Luís Alberto Warat no âmbito da relação entre o Direito e Psicanálise, possibilitando reflexões sobre o adultério à época e a aplicabilidade de direitos fundamentais, demonstrando que nem sempre o sistema jurídico está apto a solucionar divergências de ordem subjetiva.

**PALAVRAS-CHAVE:** Cinema & Literatura: Obra "*Dom Casmurro*". Niklas Luhmann. Luís Alberto Warat. Lei Maria da Penha.

<sup>1</sup> Professor universitário da Faculdade Anhanguera Passo Fundo – RS, no Curso de Direito (Anhanguera Educacional). Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade de Passo Fundo – RS. Pós-Graduado em Direito Civil (latu sensu) pela Faculdade de Ciências Sociais de Florianópolis (CESUSC) em parceria com o Instituto Meridional (IMED) de Passo Fundo/RS. Mestrando em Direito com a linha de pesquisa Cidadania e Novas Formas de Solução de Conflitos (Direitos Especiais), com dissertação voltada à linha específica de Direitos Especiais, pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI) - Campus Santo Ângelo/RS. Endereço eletrônico: carlos.limal@aedu.com

<sup>2</sup> Acadêmico do Curso de Direito da Faculdade Anhanguera, Passo Fundo/RS. Endereço eletrônico: rogel.carmo@aedu.com

## 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo objetiva aproximar o Direito da Literatura & Cinema, por meio de uma obra clássica brasileira agregadora de conhecimento literário e que, já tenha reprodução cinematográfica, como no caso, da obra literária “*Dom Casmurro*”, tecendo a singela teia de condão do saber jurídico, à luz da interpretação das artes, propiciando a constância do exercício de interpretação, por meio de outros instrumentos fomentadores do direito.

A ideia mestra proposta para o estudo é oportunizar a fomentação do conhecimento jurídico, associado ao literário (artes em geral), por meio de novas experiências, mesclando conhecimentos, princípios, valores e fatos, tornando o ensino jurídico-acadêmico mais humanizado e de fácil absorção e aprendizagem.

O direito sempre esteve e está próximo a diversas áreas do conhecimento ou da construção do saber, pois os reflexos subjetivos propostos em sociedade trazem a objetividade do direito, sendo que a satisfação social nem sempre é encontrada nas decisões do mundo jurídico, causando desgostos pela falta de compreensão contemporânea que o indivíduo almeja ou espera do Estado. E, é nesse liame que as artes, por meio de produção consciente de obras, formas ou objetos voltados para a concretização de um ideal de beleza e harmonia ou, ainda, para a expressão da subjetividade humana que pode propiciar um amadurecimento mais humanizado para a vivência em sociedade e trazer um novo entendimento ao direito.

Neste intuito, utilizar-se-á a Teoria dos Sistemas de Niklas Luhmann e os doutos ensinamentos de Luís Alberto Warat, a fim de desvelar-se uma importante relação, aparentemente inconciliável, entre Direito e as Artes, em especial a literatura e o cinema, utilizando-se da psicanálise e de entendimentos sociais.

Por conseguinte, analisando o considerável aumento do número de mulheres que, atualmente, recorrem à justiça, após terem sido vítimas de violência doméstica e familiar, optou-se por tratar do filme “*Dom*”, dando especial análise à personagem Capitu e transportando os fatos à luz do entendimento da Teoria dos Sistemas, por conter tal tratativa, uma complexidade social e originar novas demandas para o

Direito. Essa ligação entre a literatura e o direito, no tocante aos personagens, pode ser compreendida através de Luhmann, pois há ideia de frustração e de cognitividade.

Ao final, objetivar-se-á compreender a complexidade de entendimento do vocábulo “*ciúme*”, dentro da seara do direito, traçando limiar ligação do mundo jurídico com a psicanálise, transmutando o entendimento de Bentinho – Dom Casmurro, evidenciado na obra, sob a égide das idéias contidas na obra “*A Ciência Jurídica e seus dois maridos*”<sup>3</sup>, de Luis Alberto Warat, para demonstrar o papel que teria sido assumido por Bentinho, ou seja, o de castrador dos anseios e dos direitos pertencentes a sua mulher Capitu.

Portanto, objetiva-se, por meio deste ensaio, a aproximação das artes e do direito, no intuito de locupletação da ciência jurídica, bem como trazer uma forma alternativa e também eficaz de entendimento jurídico-acadêmico, dando à concepção jurídica das normas um singelo toque humanístico e social.

## 2 LITERATURA & CINEMATURGIA, UNIDAS PELA SÍNTESE DA OBRA *DOM CASMURRO*

Este capítulo deter-se-á a transcorrer, de forma sucinta, sobre a obra “*Dom Casmurro*”<sup>4/5</sup> e já reproduzida no filme “*Dom*”<sup>6</sup>, onde o seu personagem principal é Bento Santiago, narrador da história, sendo contada em primeira pessoa, no intuito de descrever relatos da sua própria vida, fazendo um “*link*” entre a mocidade até os dias em que está escrevendo o livro.

O personagem Bento escreve sobre suas lembranças da juventude, relembrando os seus momentos vividos no seminário, seu caso

<sup>3</sup> Grifo dos autores, no intuito de frisar a importância da obra para o entendimento propedêutico do direito na atualidade.

<sup>4</sup> ASSIS, Machado de. *Dom Casmurro*. 5. ed. São Paulo: FTD, 1999.

<sup>5</sup> O livro “*Dom Casmurro*” é uma obra do escritor Machado de Assis, publicada em 1899, com o intuito de completar a “trilogia realista” de Machado de Assis, ao lado de “*Memórias Póstumas de Brás Cubas*” e “*Quincas Borba*”. É considerada uma obra-prima, tendo sido traduzido para outras línguas e continua a ser um dos livros mais famosos da literatura brasileira.

<sup>6</sup> O filme “*Dom*”. Produção de Moacyr Góes. São Paulo: 2003. 35 milímetros (91 min.). Drama, son., Color., Português.

com Capitu e, principalmente, o ciúme que advém desse relacionamento, sendo o ápice central da trama escrita, mostrando um retrato moral da época e o seu caráter.

Os fatos narrados na obra ocorrem no Rio de Janeiro, durante o segundo Império, quando o narrador recebe o título de “*Dom Casmurro*”, dando origem ao romance, sendo que o personagem principal é um carioca de 54 anos, denominado Bento de Albuquerque Santiago, advogado, solitário e bem-estabelecido que decide retratar os seus momentos da mocidade, após a meia idade.

O título da obra é justificado no primeiro capítulo, onde o autor faz uma homenagem a um “poeta do trem” que certa vez o importunou com seus versos e que lhe chamou de “*Dom Casmurro*” por ter, segundo Bento, “fechado os olhos três ou quatro vezes” durante a recitação.

No livro, Bento conta às experiências que teve quando sua mãe, a viúva dona Glória, lhe enviou para o seminário, fruto de promessa que ela fez caso acabasse concebendo um novo filho.

No seminário, Bentinho conhece seu melhor amigo, Ezequiel de Sousa Escobar, filho de um advogado de Curitiba, sendo que o Bento larga o seminário (aos 17 anos) e vai estudar direito em São Paulo, enquanto Ezequiel torna-se comerciante bem-sucedido e casa-se com Sancha, amiga de Capitu.

Em 1.865, Capitu e Bentinho casam. Sancha e Ezequiel têm uma filha que dão o nome de Capitolina, enquanto o protagonista e a sua esposa concebem um filho que o chamam de Ezequiel, mostrando-se o elo de amizade e fraternidade que norteará o desenrolar da obra.

O ápice da trama está no momento em que o Ezequiel, amigo e companheiro de Bento, que era exímio nadador, morre afogado em 1.871, e, no enterro, tanto Sancha quanto Capitu visualizam fixamente o defunto, sendo que o narrador retrata categoricamente este fato no livro, dizendo: “(...) *os olhos de Capitu fitaram o defunto, quais os da viúva, [...], como a vaga do mar lá fora, como se quisesse tragar também o nadador da manhã.*”<sup>7</sup> Com base neste episódio, o Bentinho começa a

<sup>7</sup> Trecho do Capítulo CXXIII – Olhos de ressaca, p. 183.

desconfiar que seu melhor amigo e Capitu o traíram às escondidas, passando a duvidar de sua própria paternidade no tocante a Ezequiel.

As relações entre Bento e Capitu abalam-se e, mesmo, colocando Ezequiel num internato, a medida não é eficaz, pois Bento não suporta mais ver o “filho” (“símbolo da traição e da ruptura do elo de amizade e fraternidade”). No entanto, Ezequiel se apegava ao pai cada vez mais, deixando a situação mais crítica e com um caráter constrangedor e melancólico.

Bento, em momento de alta pressão, decide suicidar-se com veneno, colocando-o numa xícara de café. Todavia, Ezequiel chega e faz com que Bentinho altere seu plano inicial, decidindo dar o café envenenado ao próprio filho, mas acaba desistindo por um remorso contido. No entanto, diz ao Ezequiel que não é seu pai! Nesse instante, Capitu adentra na sala e quer saber o que está acontecendo. Bento confirma que não é pai de Ezequiel e Capitu exige que diga o motivo que o levou a crer nisso, mas afirma que isto se dá na semelhança entre eles, enfatizando que isto se deve à vontade de Deus. Capitu sai de casa e vai à missa com o filho. Bento desiste de suicidar-se.<sup>8</sup>

No decorrer da discussão literária fica subentendido que vão se separar, pois isso seria a melhor solução para ambos, diante da fragilidade que a relação conjugal se encontra. Mas, por viverem em uma sociedade de aparências, o casal parte rumo à Europa, acompanhando o filho e evitando comentários despropositados.

Bento retorna outras vezes à Europa, no intuito de manter as aparências diante da sociedade, mas nunca chega a encontrar-se com Capitu!

Bento decide ir morar no Engenho Novo, onde acaba recebendo a visita de Ezequiel de Albuquerque Santiago que retrata a imagem perfeita de seu velho amigo, aflorando ainda mais a eterna dúvida que o consome.

Tempos após, Capitu morre e é enterrada na Europa, sendo que Ezequiel permanece mais alguns meses no RJ e depois vai a uma via-

<sup>8</sup> Trecho do Capítulo CXL – Volta da Igreja, p. 200. Ficando só, era natural pegar do café e bebê-lo. Pois, não, senhor; tinha perdido o gosto à morte. A morte era uma solução; eu acabava de achar outra, [...].

gem de estudos no Oriente Médio, vindo a morrer de febre tifoide, em Jerusalém, sendo enterrado ali.

Bentinho depara-se com a morte de todos os seus familiares e conhecidos, vindo a fechar-se em si próprio, ficando à margem da sociedade.

Em suas últimas linhas escritas, Dom Casmuro, diz que: “[...] quis o destino que acabassem juntando-se e enganando-me (...)”, como uma forma de alento e conforto a um coração partido.<sup>9</sup>

O livro encerra-se com o convite irônico, por parte do autor, dizendo “*Vamos à História dos Subúrbios*”, título que daria origem a outro livro que ele, no início do romance, teria pensado escrever antes de ocorrer-lhe a idéia de “*Dom Casmuro*”.

### **3 DO ENTENDIMENTO DA OBJETIVIDADE E A SUBJETIVIDADE, POR MEIO DA ARTE À LUZ DO ENTENDIMENTO JURÍDICO**

Como se pôde verificar na transcrição da obra “*Dom Casmuro*”, o texto traz uma carga subjetiva de conceitos próprios e instigação de idéias inacabadas, abaladas pela constante dúvida, podendo ser melhor compreendidas na visão de Luhmann, sob a óptica da Teoria dos Sistemas, abordando o intenso processo por que passa a sociedade atual, “sem uma clareza sobre essas premissas não é possível uma compreensão entre o desenvolvimento da sociedade e o desenvolvimento do direito” (LUHMANN, 1983, p. 167-168). Portanto, cada vez mais, surgem novas demandas que devem ser endereçadas ao Direito, a fim de satisfazer as expectativas dos indivíduos e compreensão das mudanças vivenciadas na sociedade atual.

Desta forma Niklas Luhmann, dentro da Teoria dos Sistemas fundamenta:

A complexidade de um sistema é regulado, essencialmente, por meio de sua estrutura, ou seja, pela seleção prévia dos

<sup>9</sup> Trecho do Capítulo CXLVIII – E bem, e o resto? p. 209. E bem, qualquer que seja a solução, uma coisa fica, e é a suma das sumas, ou o resto dos restos, a saber, que a minha primeira amiga e o meu maior amigo, tão extremos ambos e tão queridos também, quis o destino que acabassem juntando-se e enganando-me [...]. A terra lhes seja leve! Vamos à História dos Subúrbios.

possíveis estados que o sistema pode assumir em relação ao seu ambiente. Por isso, as questões estruturais, e entre as questões jurídicas, são a chave para as relações sistema/ambiente e para o grau de complexibilidade e seletividade nessas relações. (LUHMANN, 1983, p. 168).

Nota-se que Luhmann reconhece o caráter complexo do sistema, o qual seria regulado por meio de sua própria estrutura, através de uma seletividade. (LUHMANN, 1983, p 168). Essa seletividade, portanto, deveria captar a alta complexidade social, reduzindo-a e produzindo um meio domesticado. Assim, caberia ao Direito rejeitar expectativas, saber selecionar, dentre várias demandas, aquelas que realmente viriam a se tornar socialmente aplicáveis e determinantes para o entendimento.

Trazendo a aplicabilidade da teoria de Luhmann ao caso estudado, por meio da obra de Machado de Assis, vê-se que a demanda pela normatização dos direitos concedidos às mulheres nada mais é que o resultado de grande contingente de expectativas, por parte das mulheres, amplamente disseminadas na sociedade e nem sempre amparados com a devida garantia que merecem ser resguardados e protegidos, necessitando de políticas públicas eficazes e capazes de conferir um melhor tratamento.

No decorrer da evolução histórica, as mulheres ambicionam a satisfação de suas expectativas, que seriam, de fato, a criação de leis que responsabilizassem e punissem os seus agressores, bem como concedessem apoio e resguardo para as vítimas da violência, tanto em âmbito doméstico quanto familiar, cabendo ao Estado promover a assertividades de normatizações eficazes e preventivas e, quando esbulhado, uma a possibilidade de punição assertiva.

Paralelamente, deve-se ter em mente a teoria semiótica discursiva de Greimas<sup>10</sup>, pois a mesma desenvolveu conceitos especifi-

<sup>10</sup> A. J. Greimas, estudioso do Direito e da Linguística, foi professor na Escola de Ciências Sociais para Estudos de Pós-Graduação, em Paris. De 1965 em frente, encabeçou a pesquisa semiótico-linguística em Paris, estabelecendo as fundações da Escola de Semiótica de Paris, introduziu o conceito de quadrado semiótico, ao observar, por exemplo, o esquema bidirecional das histórias. Nele, se situam o Herói, seu Ajudante, seu Adversário e a Sociedade em torno do objetivo a ser alcançado, e por ele elaborou um "quadro" ou "retângulo semiótico". Há uma grande semelhança com a estrutura geral do Paradig-

cos para facilitar a análise de informações, podendo ser também ferramenta deste estudo sob a óptica das tratativas do entendimento dos conceitos-chaves de linguística e da Semiótica Francesa, possibilitando o entendimento da língua como instituição social, não bastando apenas a leituras dos sinais, mas devendo haver a análise do comportamento e pensamentos humanos. A semelhança linguística entre sistemas não significa a semelhança de significados, podendo haver pontos de vista semióticos e jurídicos diferentes, caso estes, que podem ser obtidos uma melhor interpretação nos filmes e nos textos literários, enriquecendo o seu significado conceitual de simples e abstrato para complexo e concreto. (GREIMAS, 2002).

O tema estudado pode ser entendido também por um viés não tão corriqueiro e, aparentemente inconciliável, mas possível sim, por meio de uma associação entre Direito e Psicanálise. Sem dúvida alguma, estas duas áreas do conhecimento dedicam-se a estudos bastante distintos e, por conseguinte, muitas vezes controversos. Enquanto que o Direito ocupa-se de regras exteriores que regem a relação entre os homens, a Psicanálise detém-se ao sujeito, entendendo-o de acordo com sua singularidade e identidade. No entanto, o que se observa é a real possibilidade de se estreitar os laços entre as áreas e trazer uma melhor compreensão para a seara jurídica.

Aqueles que correlacionaram Direito e Psicanálise, baseiam-se, de um modo geral, nas contribuições possíveis de Freud. Ele, que na juventude desistiu da carreira jurídica para dedicar-se exclusivamente à Psicanálise, utiliza-se, ao longo de seus escritos, de expressões jurídicas, bem como faz a definição de noções psicanalíticas também basea-

ma Disney: "É possível olhar novamente para a mesma cena de um ponto de vista ligeiramente diferente, interpretando-a como sendo um romance, para o qual o quadro semiótico proposto por Greimas poderia ser aplicado. Como bem se sabe, Greimas propôs a seguinte interpretação macroestrutural da trama narrativa: alguém (o personagem principal) deseja alcançar algo (um objeto de valor), e no caminho de sua jornada é ajudado por algo/alguém (ajudante), e é atrapalhado por algo/alguém (oponente); dois outros elementos estão em cena: o 'destinateur': quem ou o quê empurrou o herói em direção ao seu objetivo, e o receptor: quem ou o quê recebe o objeto de valor uma vez que este é conquistado pelo herói." TARDINI, Stephano – extraído do resumo do Projeto SwissCast, da Faculdade de Ciência da Comunicação da Universidade da Suíça Italiana.

das no Direito, quais sejam: defesa, conflito, juízo de condenação e necessidade de punição. (CHRISTOPOULOU, 2007).

A Teoria Semiótica busca estudar melhor o discurso, pois baseado numa ideia narrativa, podendo manifestar-se em qualquer texto, seja ele verbal ou toda e qualquer forma de manifestação comunicativa, sendo facilmente visualizado numa poesia, música, teatro, literatura, cinema, pintura ou outras formas de externar o conhecimento, possibilitando uma melhor compreensão do presente estudo e a possibilidade de intercomunicação entre eles.

A interlocução com o Direito, entretanto, não para por aqui, uma vez que, assegura Marie-Dominique Trapet que até mesmo na definição de “*superego*” dada por Freud há um quê de jurídico. (TRAPET, 2002, p.477) O superego freudiano seria, pois, na visão da autora, uma espécie de tribunal, o qual assumiria sozinho um conjunto de funções jurídicas, tais como legislador, advogado, procurador, juiz, dentre outras funções.

O ciúme é considerado um fenômeno universal, sendo que tal proposição parece ser consensual entre os estudiosos do assunto, pois segundo M. D. Buss, “(...) culturas em paraísos tropicais inteiramente livres de ciúmes só existem nas mentes românticas de antropólogos otimistas e, na realidade, jamais foram encontradas”. (BUSS, 2000, p. 45).

Apesar do consenso quanto à presença do ciúme em todas as culturas, muitas são as controvérsias identificadas na literatura, entre o normal e o patológico, o papel de fatores filogenéticos e culturais e a diferença entre os sexos, que constitui a base da teoria evolucionista do crime. (LEITE, 2000, p. 74-77).

Neste sentido, o ciúme consiste em um estado que é despertado por uma ameaça percebida para uma relação ou posição valorizada e motiva comportamento apontado para se contrapor à ameaça (BUSS, 2000, p. 32). Em síntese, numa perspectiva evolucionista, o ciúme é uma emoção, desse modo ele sempre estará presente nas relações, com efeitos positivos e negativos. Às vezes úteis à sobrevivência, mas, em muitas vezes danoso ao ser humano. (BUSS, 2000, p. 123).

No caso de Capitu, contata-se como o Direito ainda está em fase de mutação em busca de adaptação aos dilemas da sociedade. Diante deste caso, também sobre outra óptica, é plausível analisar as ideias de

Luís Alberto Warat, que interrelaciona, em seus estudos, Direito e Psicanálise.

Warat argumenta que a Ciência do Direito constitui seu objeto, dotado de pluralidade caótica de normas positivas, no processo de sua sistematização, de uma totalidade de sentido. (WARAT, 2002, p. 152).

Um dos pontos chave das idéias de Warat está na diferenciação entre lei jurídica e lei dos desejos, pois, enquanto a lei dos desejos reflete a inexistência dos limites, a lei jurídica mostra-se autossuficiente e completa a ponto de ditar o repertório de condutas por ela proibidas. É aqui que se enquadra uma das questões fundamentais do estudo de Warat: o Direito enquanto Ciência Jurídica castradora.

Segundo Luís Alberto Warat, “A castração é, sobretudo, a poda de um desejo. (...) É a cultura do imobilismo. (...) Em sentido mais amplo, diria que tudo o que limita castra.” (WARAT, 2004, p.63).

Diante da evolução por que passa a sociedade, o Direito deve passar por um processo de adaptação aos novos anseios de modo a equilibrar as tensões que podem advir da quebra de modelos e de paradigmas antes sustentados pela sociedade e, agora, insuficientes para suprir as necessidades desta. Por Warat, entende-se que a castração representa uma ideologia imposta no meio em que se vive e que sustenta falsas moralidades, aprisionando desejos. Isso tudo, porque sempre houve, em cada momento histórico, modelos engessados de instituições, tais como a família, casamento, educação entre outros. Quando se foge dos padrões, o Direito entra em ação com o seu papel limitador das condutas discrepantes.

#### **4 REFLEXÃO SOB O POSSÍVEL ADULTÉRIO NA OBRA DE MACHADO DE ASSIS, DIANTE DE BREVES COMENTÁRIOS À LEI MARIA DA PENHA E ORDENAMENTO PENAL**

Não se pode esquecer que o ordenamento jurídico brasileiro deve sempre buscar o compromisso com a igualdade para todas as pessoas, independente do sexo, mas, em especial, para centenas de mulheres oprimidas por seus agressores, que vivem assustadas, ameaçadas, re-

traídas, oprimidas e preocupadas com o bem-estar de seus ascendentes e descendentes.

Cabe salientar que todo indivíduo já nasce titular de direitos, ou seja, direito à vida, à liberdade e à dignidade, como direitos subjetivos e naturais inerentes à pessoa, independentes da existência e organização do Estado, não necessitando de homologação legal para a sua proteção.

No entanto, há momentos em que o Estado, como organizador e administrador da convivência em sociedade, tem de conceder uma maior proteção a alguns entes, buscando através de textos legais assegurar maiores direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e de meio ambiente.

Neste intuito, o art. 226, § 8º, da Constituição Federal, já dispunha, desde 1.988, que *“o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”*.

Importante também se faz a análise do art. 5º que estabelece que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, sendo um rol exemplificativo, pois não exclui outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados ou dos tratados internacionais em que o País seja signatário.

O tratamento igualitário, previsto na Magna Carta, constitui que a regra de igualdade é tratar desigualmente os desiguais, encontrando evidencia clara deste princípio na vida e cotidiano das mulheres, pois as mesmas sofrem violência no lar e ficam sempre em situação desigual perante o homem. Cabe frisar que a violência contra a mulher é grave, pois não se restringe somente ao aspecto físico, mas ao estado psíquico e emocional, pois elas ficam sensivelmente abaladas.

A Constituição Federal de 1.988, em seu art. 5º, estabelece direitos e deveres individuais e coletivos, sendo uma forma ampla de direitos e garantias fundamentais, mesmo que se expresse apenas a direitos e deveres, mas consagrou as garantias fundamentais, sendo um passo marcante para a tão almejada democracia.

O direito a vida compreende de forma ampla o direito de não ser morto (privado da vida), ou seja, o direito de continuar vivo, bem como

de ter uma vida digna, sendo que este preceito garante as necessidades básicas do indivíduo, proibindo qualquer tratamento indigno, como a tortura, penas de caráter perpétuo, trabalhos forçados, cruéis etc.

Neste intuito, o art. 1º da Constituição, contempla no inciso III a referência quanto à dignidade da pessoa humana, como um dos fundamentos norteadores de um Estado democrático de Direito.

A igualdade material também pode ser constatada neste artigo, pois consagra que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, pois a lei busca tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

Flávia Piovesan enfatiza que:

Os direitos humanos das mulheres são universais, internacionais, sem fronteiras. São indivisíveis, para a sua plenitude exige-se o exercício dos direitos civis, políticos, sociais, econômicos, culturais, direitos sexuais e reprodutivos, direito a um meio ambiente sadio e equilibrado. A política do Estado que afrontar esta gramática universal de direitos anda na contramão da história e insere-se em absoluto isolamento político na ordem internacional. Apesar dos importantes avanços decorrentes do forte instrumental jurídico vigente: "Constituição e Tratados Internacionais", a eficácia prática dos novos valores é muito reduzida. A cultura jurídica vem alicerçada em diferentes paradigmas, conflitantes com a nova ordem, que esvazia e mitiga a força inovadora dos instrumentos contemporâneos. (PIOVESAN, 2007).

Assim, em 07 de agosto de 2003, sanciona-se a Lei 11.340<sup>11</sup>, com o intuito de criar mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, com base no parágrafo 8º do art. 226 da Constituição Federal, buscando eliminar todas as formas de violência contra a mulher, dispondo sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar.<sup>12</sup>

<sup>11</sup> Maria da Penha protagonizou um caso simbólico de violência doméstica e familiar contra a mulher. Em 1983, por duas vezes, seu marido tentou assassiná-la. Na primeira vez por arma de fogo e na segunda por eletrocussão e afogamento. As tentativas de homicídio resultaram em lesões irreversíveis à sua saúde, como paraplegia e outras sequelas. Maria da Penha transformou dor em luta, tragédia em solidariedade. À sua luta e a de tantas outras devemos os avanços que pudemos obter nestes últimos vinte anos.

<sup>12</sup> Parágrafo amparado no art. 1º da Lei nº 11.340.

O regramento jurídico mais uma vez, em consonância com a Magna Carta enfatiza, no seu art. 2º, que:

a mulher, independentemente de classe, raça, etnia, orientação sexual, renda, cultura, nível educacional, idade e religião, goza dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo-lhe asseguradas as oportunidades e facilidades para viver sem violência, preservar sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual e social. (BRASIL, 2003).

Seguindo o pensamento jurídico de amparo e proteção, o art. 3º da Lei contra a Violência Doméstica, diz:

Art. 3º Serão asseguradas às mulheres as condições para o exercício efetivo dos direitos à vida, à segurança, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, à moradia, ao acesso à justiça, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária. § 1º O poder público desenvolverá políticas que visem garantir os direitos humanos das mulheres no âmbito das relações domésticas e familiares no sentido de resguardá-las de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. § 2º Cabe à família, à sociedade e ao poder público criar as condições necessárias para o efetivo exercício dos direitos enunciados no caput. (BRASIL, 2003).

Continuando a análise da Lei Maria da Penha, pode-se citar que se figura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial, de forma *latu sensu* (art. 5º), pois se constitui em uma das formas de violação dos direitos humanos (art. 6º).

A violência doméstica pode configurar-se de diversas formas contra a mulher, podendo ser violência física, psicológica, sexual, patrimonial ou moral, contidas no caput e incisos do art. 7º.

A Lei também buscou tratar de ações eficazes, no intuito de coibir a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, pois o juiz poderá aplicar medidas protetivas de urgências, visando afastar o agressor do lar e proibir certas condutas que possam vir a causar algum dano à parte oprimida, bem como a prestação de alimentos provisionais ou provisórios.

Continuando a análise legal, pode-se constatar que uma das premissas dos conflitos conjugais é adultério<sup>13</sup>, pois o mesmo causa brigas e estas levam a agressões das mais variadas formas.

Todavia, o adultério ainda configura-se em crime no Brasil?

No Brasil, a prática do adultério estava inscrita como crime no artigo 240 do Código Penal, com o objetivo de proteger a instituição jurídica da família e do casamento, sendo revogado em 2.005 pela Lei 11.106.

Notoriamente, a importância da proteção jurídica arrimava-se a família e ao casamento, onde visava o legislador preservar o instituto, com o fito de impedir que tal sociedade conjugal se esfacelasse diante fatos alheios, que poderiam contribuir de forma imoral com a dissolução da união.

Salienta-se que o legislador de 1.940, vislumbrava quando da elaboração da lei, proteger o instituto família, tentando favorecer de algum modo o “homem”, visto que a época a mulher era tida como principal adúltera, fato que hoje não vigora mais e merece ser revisto sob uma égide mais contemporânea e humanística, sem esquecer-se de aplicar o princípio da igualdade.

## **5 A NECESSIDADE DE TRANSMUTAÇÃO PENAL DO CRIME DE ADULTÉRIO, POR MEIO DA INTERPRETAÇÃO DA LEI MARIA DA PENHA**

Com a concepção que a utilização de ferramentas internacionais, nada mais é do que uma opção de se fazer valer os direitos fundamentais dos indivíduos, quando todas as opções internas dão-se como inválidas para a justiça de fato. Deve-se, porém, observar a validade da obediência da democracia internacional e do respeito à soberania de cada Estado.

Os movimentos feministas e de mulheres de vários países da América Latina, incluindo o Brasil, lutam, desde 1990, pela adoção de

<sup>13</sup> Pode-se traduzir que o adultério é “ato de se relacionar com terceiro na constância do casamento”, sendo considerado, uma grave violação dos deveres conjugais em inúmeras civilizações, onde algumas sociedades puniam gravemente o cônjuge adúltero ou a pessoa com quem praticava o ato, sendo ambos passíveis de morte.

leis específicas e abrangentes sobre a violência doméstica contra as mulheres (PIMENTEL, 1993). Neste contexto, uma mulher vendo seus direitos serem esbulhados recorre à Justiça, no intuito de encontrar resguardo, possibilitando a abertura do Relatório nº 54, na Comissão Interamericana de Direitos Humanos, sediada em Washington, apontando as falhas do Estado Brasileiro. Quanto à proteção da mulher contra a violência doméstica e familiar promulgou-se a Lei nº 11.340, data de agosto de 2006, intitulada em homenagem a uma mulher de nome homônimo, que, após ter sofrido duas tentativas seguidas de assassinato por parte do marido, sem que o cônjuge tenha sido devidamente punido pela antiga legislação brasileira, vê o surgimento de uma nova fase ao direito pátrio.

A grande inovação dessa lei, no entanto, seria a possibilidade de a própria autoridade policial ser competente para pedir, em juízo, medidas protetivas de caráter urgente, sem a necessidade de intermediação judicial. Tal fato, sem dúvida alguma, é de grande valia, uma vez que dribla a morosidade dos processos judiciais, morosidade essa que poderia contribuir para eventuais crimes mais extremos e que poriam, mais ainda, a vida da mulher em perigo. (NASCIMENTO, 2007).

No contexto do tema proposto há uma transmutação do personagem Bentinho para Dom Casmurro, um desenvolvimento fisiológico do ser humano, que por muitas vezes cresce, transmuta-se para algo grotesco. Não se trata de uma transmutação normal, como na experiência do tempo que arranca a espontaneidade da infância e propicia a maturidade, mas uma transmutação viciada diante de critérios morais e éticos, causando dano emocional e diminuição da autoestima, prejudicando e perturbando o pleno desenvolvimento; no intuito de degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação da outra parte.

A teoria da transmutação invocada, não esta relacionada à herança cultural transmitida, mas a uma degeneração do indivíduo que,

não satisfeito com seu poder, busca o seu próprio bem estar, sua ambição e desejos próprios. Os princípios de direitos fundamentais só podem ser evidenciados a responder a uma expectativa, numa perfeita harmonia com a universalidade de direitos. Estes indivíduos que se impõe, devem ser objetivo de transformação, as quais poderão ser executadas com a vigilância da sociedade pelo Direito.

## 6 CONCLUSÃO

A proposta para o presente estudo era traçar um estudo sob a realidade que há muito tempo já estava presente na sociedade, mas que só recentemente vem adquirindo mais espaço e atenção por parte do sistema jurídico, sendo conferido, atualmente, através da Lei n. 11.340/06 que criou mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, dispondo sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e possibilitando a criação de medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

Apesar dos esforços do Direito para a criminalização da violência contra a mulher e para a proteção desta, o que se observa é que nem sempre há, de fato, eficiência na aplicação da lei Maria da Penha, devido uma pluralidade de fatores: dificuldade que muitas mulheres têm de optar pela denúncia ou por falhas do próprio sistema judiciário.

Warat já advertia isso. Para ele, a sociedade atual estaria doente, marcada pelo excesso de racionalidade e destituída das emoções, pois o Direito impunha ao indivíduo um modo monolítico de se enxergar o mundo, que se estendia ao indivíduo em si, castrando-o. Quando não se é capaz de enxergar o outro em sua singularidade, não se é capaz de amá-lo também. Isso foi o que aconteceu com Bentinho, proposto pela análise da obra "*Dom Casmurro*", pois o mesmo tornou-se castrador, ditador de limites autoritários à esposa, esquecendo-se de enxergá-la como ser humano, como um sujeito de direitos e tornando-se um juiz arbitrário e inquisitório.

Neste sentido Niklas Luhmann demonstra em sua teoria que o sistema é complexo, operacionalmente fechado e com funcionamentos diferenciados, não se comunicando entre si e, quando se busca traçar um elo e completude entre Direito e as Artes, em especial Literatura &

Cinema, com o objetivo de um complementar o outro ou torna-lo mais factível e perceptível, diante de um cenário que é fechado por natureza, almejando a humanização e o entrosamento sistêmico social, pois onde há apelo jurídico, há direito e vice-versa. Para o autor, o mundo é a mais elevada unidade de referência, não sendo um sistema, por não haver um entorno envolta dele. Entorno pressupõe um interior que não pertence a ele, logo o mundo não é sistema nem entorno, mas engloba todos os sistemas e os entornos respectivos, sendo uma unidade sistema-entorno. Não há que se discutir que tudo acontece em sociedade e se acontece, está no mundo, por isso é uma referência suprema, não podendo ser superado, tornando-se uma complexidade em si mesma.

Assim, o Cinema e a Literatura podem possibilitar para o Direito uma análise da complexidade social, de forma mais direta e visível de mensuração, pois envolve diversas circunstâncias, possibilitando inúmeras formas de entendimento da sociedade e os seus reflexos jurídicos que dela dependem e podem ser tratados de maneiras mais humanizadas e dignas, desde que desperte a consciência humana, pois entre a complexidade e a consciência há uma lacuna, podendo essa ser estreitada com outros instrumentos que fomentem a aproximação e compreensão, talvez as artes como meio de diminuição da distância.

No entanto, por mais do que seja de ordem objetiva, considera-se a violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial no âmbito da unidade doméstica, da família ou qualquer relação íntima de afeto, independente de orientação sexual. Por outro lado, a questão sucinta reflexões no âmbito subjetivo, na medida em que se devem analisar os fatores que levam um homem aparentemente saudável a cometer crimes horrendos. Outro questionamento que deve ser analisado é quais os fatores sociais e morais que incutiram a ideia de propriedade entre as pessoas a ponto de uma se sentir dona da outra.

O Direito está aí para tentar dar respostas a muitas questões objetivas, quando na verdade a solução primordial se encontra na subjetividade, no caso a caso, devendo ser ponderado e mediado de forma mais protetiva, apreciando-se a vulnerabilidade da parte à imposição

masculina, como visto no caso literário, onde a mulher é vítima de um sistema que a castiga e oprime, de forma silenciosa, sendo impetrado pelo próprio cônjuge que a segrega da sua comunidade, sujeitando a mesma a um exílio, em benefício à manutenção de uma aparência dita próprio pela sociedade da época.

## REFERÊNCIAS

- ASSIS, Machado de. *Dom Casmurro*. 5. ed. São Paulo: FTD, 1999.
- BUSS, M. D. *A paixão perigosa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2000.
- BRASIL. *Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006*. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8o do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Brasília – DF, 2006.
- \_\_\_\_\_. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília - DF, 2002.
- \_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília – DF: Senado, 1988.
- CHRISTOPOULOU, Vassiliki-Piyi. *Direito e Psicanálise: uma relação “ilegítima”?*, 2007. Disponível: <[http://www.revistasusp.sibi.usp.br/scielo.php?pid=S167851772007000300006&script=sci\\_arttext](http://www.revistasusp.sibi.usp.br/scielo.php?pid=S167851772007000300006&script=sci_arttext)>. Acesso em: 18.09.2012.
- GREIMAS, Algirdes Julien. *Da imperfeição*. Trad. Ana Claudia de Oliveira. São Paulo: Hackes Editores, 2002.
- LEITE, S. M. C. S. Ciúme e inveja: a visão comportamental. In: WEILENSKA, R. C. (Org.). *Sobre comportamento e cognição questionando e ampliando a teoria e as intervenções clínicas e em outros contextos*. v. 6 Santo André: ESETec Editores Associados, 2000.

LUHMANN, Niklas. *Sociologia do Direito 1/ Niklas Luhmann*. Trad. de Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: edições Tempo Brasileiro, 1983.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

PIMENTEL, Maria da Glória. *O Professor em Construção*. Campinas: Papirus, 1993.

PIOVESAN, F. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. São Paulo: Saraiva, 2007.

TORRES, Ana Paula Repolês. *A questão da obediência às normas na perspectiva da teoria dos sistemas de Niklas Luhmann*, 2005. Disponível em: <[http://www.mundojuridico.adv.br/sis\\_artigos/artigos.asp?codigo=516](http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=516)> Acesso em 18.09.2012.

TRAPET, M. D. Droit et psychanalyse. In: MIJOLLA, A. (Ed.). *Dictionnaire international de la psychanalyse*. Paris: Calmann-Lévy, 2002.

WARAT, Luis Alberto. *Introdução geral ao direito II. A epistemologia da modernidade*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

\_\_\_\_\_. *in* Captura Críptica: direito política, atualidade. *Revista Discente do Curso de Pós-Graduação em Direito*. – n.2., v.2. (jan/jun. 2010) – Florianópolis, Universidade Federal de Santa Catarina, 2010.

## A MORTE DO LEITEIRO DE DRUMMOND E A PROTEÇÃO DA PROPRIEDADE ACIMA DA VIDA HUMANA

DANIELA LIPPSTEIN <sup>1</sup>

SALETE ORO BOFF <sup>2</sup>

**RESUMO:** A morte do leiteiro é um poema de Carlos Drummond de Andrade que demonstra a supervalorização da propriedade em detrimento da vida humana, sendo confirmado no campo jurídico-social pela preferência do direito material frente à proteção da pessoa, especialmente no âmbito penal. Partindo dessas considerações, o presente trabalho tem por objetivo demonstrar, por meio da obra de Drummond, a subvalorização da vida no ordenamento jurídico penal, diante da supervalorização da propriedade e da posse. A pesquisa justifica-se pela desproporção de tutela entre os bens da vida e da propriedade conferida pelo Direito, uma vez que a primeira encontra-se subalterna em relação à segunda. Conclui-se que, no âmbito penal, tem-se evidenciado a preferência de garantia da propriedade, sopesando os bens materiais acima da condição humana, o que torna o ordenamento jurídico penal incoerente com os princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito. A metodologia empregada para o desenvolvimento do trabalho foi o método dedutivo e a técnica de pesquisa foi a bibliográfica.

**PALAVRAS-CHAVE:** *A morte do leiteiro*, propriedade, condição humana.

### 1 INTRODUÇÃO

A morte do leiteiro é um poema de Carlos Drummond de Andrade. Foi publicado no livro “A rosa do povo”, em 1945. O quadro

<sup>1</sup> Aluna do curso de graduação em Direito pela Faculdade IMED, voluntária grupo de estudos: Direitos Intersubjetivos na Civilização (Bio) Tecnológica: Dimensões do “Ser” e do “Dever” sob a Reflexão Ética de Hans Jonas – Faculdade IMED.

<sup>2</sup> Pós-doutorada em Direito (UFSC). Professora e Pesquisadora da Faculdade Meridional – IMED. Coordenadora do Grupo de Estudos “Direitos Intersubjetivos na Civilização (Bio)Tecnológica: Dimensões do *Ser* e do *Dever* sob a Reflexão Ética de Hans Jonas (IMED).

literário ocorre nas décadas de 30 e 40, remonta a sociedade e a forma de pensar da época. Narra a profissão de um leiteiro, ressalta a importância de seu trabalho para a comunidade local, como também os preconceitos daqueles que aguardam o leite chegar. De acordo com o poema, o leiteiro é um moço jovem que entrega leite cedo do dia, pelo horário incomum, é cuidadoso com os barulhos que causa, mas por uma infelicidade é surpreendido por um senhor que pensa estar sendo assaltado e acaba matando o leiteiro.

O poema destaca a importância da profissão do leiteiro, embora humilde e de condição social desfavorecida, pois todos precisam do leite e no amanhecer do dia. O autor narra minuciosamente o empenho do leiteiro para cumprir o seu dever do dia, sendo ágil nas entregas, silencioso e inocente a respeito dos preconceitos daqueles que o aguardam. “Há no país a lenda de que ladrão se pega com tiro” e assim o pobre leiteiro fora confundido, no amanhecer do dia, um senhor, assustado com o barulho, disparou-lhe um tiro causando a sua morte. O leiteiro estava morto (“perdeu-se a vida de um inocente”), mas a propriedade estava a salvo.

Da leitura e análise da obra, percebe-se que é possível associar com o direito penal brasileiro, que com clareza, protege a propriedade com mais vigor em relação à proteção da vida do ser humano, sendo a legislação penal mais esparsa com relação ao tema. Tal disparidade vem em confronto com os princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, dentre eles o direito à vida e a dignidade humana, protegidos pela Constituição e também em âmbito internacional.

## **2 A MORTE DO LEITEIRO DE CARLOS DRUMMOND DE ANDRADE**

Publicado em 1945 no livro “A Rosa do Povo”, a obra de Carlos Drummond de Andrade narra o percurso de um leiteiro que entrega leite cedo, sutilmente, cuidadoso para não fazer barulho. Trata o autor da importância da entrega do leite, alimento indispensável à saúde e esperado por todos no início do dia. Transcrevendo o cotidiano da vida urbana e o percurso do leiteiro, Drummond, ressalta o medo e a violência presentes no cenário da obra. No contexto da obra de Drummond (1945):

Então o moço que é leiteiro  
de madrugada com sua lata  
sai correndo e distribuindo  
leite bom para gente ruim.  
Sua lata, suas garrafas  
e seus sapatos de borracha  
vão dizendo aos homens no sono  
que alguém acordou cedinho  
e veio do último subúrbio  
trazer o leite mais frio

A poética de Drummond expõe um cenário urbano nos moldes indicados por Kruschewsky (2010) como “uma poética de participação drummondiana, evidenciando traços da personalidade do poeta, a questão trabalhista aparece como algo fundamental e atravessa várias etapas, no auge de sua poesia participativa.” Além da composição literária incomum e íntima com o autor identificada, Kruschewsky (2010) apresenta de forma sucinta o sentido da obra:

No entanto o poema mostra uma cidade que ainda adormece que parece não se importar com a luta brava e diária que a própria exploração do leiteiro alimenta. Apesar de despertado, o canto, Drummond mostra que esse canto revolucionário do trabalhador não chega aos homens sonolentos graças ao sono da mercadoria. Está enfatizada, assim, que há uma falta de consciência dos homens da cidade acerca da condição daqueles que são explorados e da exploração em geral. O poeta exhibe que o privilégio de beber o melhor leite é ele próprio indicador de que o homem está imerso na ordem do produto, que ninguém está livre dela. [...] A Morte do leiteiro trata de possibilidades e impossibilidades de restituição sobre as relações humanas, o leitor fica perante a narrativa de um homicídio, não exclusivamente do leiteiro, mas das possibilidades perturbadoras do país. Iniciado com orações sem sujeito termina com a intensa dor íntima do dilema em que se encontram tanto o leiteiro quanto narrador de sua história

Embora a narrativa verse sobre um dia comum e a atividade “simples de um leiteiro”, representa a grande brutalidade da vida nas ruas e a má índole daqueles que compõem a sociedade, valorizando o bem material acima do bem da vida: o rapaz leiteiro realizava seu trabalho com empenho, mas a noite da cidade o aguardava com uma infeliz surpresa. Drummond (1945) descreve “há no país uma lenda que ladrão se mata com tiro” e assim o pobre leiteiro fora confundido, no de-

sempenhar de seu trabalho, com um ladrão que rondava a propriedade. De acordo com a narrativa do autor, um senhor ao assustar-se com o barulho, logo pensou “ladrões rondam o bairro”, fazendo jus à legenda do país, sacou a arma para defender sua propriedade e assim os tiros na madrugada liquidaram o leiteiro. O senhor logo viu que matará um inocente, embora arrependido, parece satisfeito ao passo que agiu para resguardar a propriedade, nas palavras de Drummond (1945):

Mas o homem perdeu o sono  
de todo, e foge pra rua.  
Meu Deus, matei um inocente.  
Bala que mata gatuno  
também serve pra furtar  
a vida de nosso irmão.  
Quem quiser que chame médico,  
polícia não bota a mão  
neste filho de meu pai.  
Está salva a propriedade.  
A noite geral prossegue,  
a manhã custa a chegar,  
mas o leiteiro  
estatelado, ao relento,  
perdeu a pressa que tinha.

A supervalorização da propriedade em detrimento da vida não deixa dúvidas quando o autor descreve o desconhecimento da personalidade do leiteiro, pouco importando de que vida estava-se falando, vida de quem havia se liquidado, na descrição de Drummond (1945) “Se era noivo, se era virgem, se era alegre, se era bom, não sei, é tarde para saber.” O Leiteiro liquidado, fora abandonado na rua, sem vida, sem dignidade, jogado ao acaso, mas a propriedade estava à salvo.

### **3 A IMPORTÂNCIA DO TRABALHO COMO POSIÇÃO SOCIAL**

Carlos Drummond de Andrade ao eleger a profissão de leiteiro para sua obra destaca que a condição social do rapaz o colocou em situação desfavorável, com trabalho durante a madrugada, exposto à violência. Embora o labor fosse de suma importância era pouco reconhecido pela comunidade, o que levou inclusive a ser confundido como um ladrão.

O autor caracteriza o personagem pela sua profissão, não lhe atribui nome, nem muitas características, apenas o reconhece como “o leiteiro”, não se trata de dignidade, todo trabalho justo é digno. O “leiteiro”, como muitos dos cidadãos brasileiros, não possui identidade, registro civil, identificação, retratando através da obra, que essa ausência de identidade implica na restrição de cidadania e por consequência o acesso e inviolabilidade de direitos fundamentais. Entretanto, a profissão ou trabalho atribui ao indivíduo poder econômico que o situa em determinada posição social, mais ou menos privilegiada. Neste sentido Weber (2003, p.50) afirma:

essa ideia tão peculiar do dever do indivíduo em relação à carreira, que atualmente nos é familiar, mas na realidade tão pouco óbvia, é o que há de mais característico na ética social da cultura capitalista e, em certo sentido, constitui sua base fundamental. É uma obrigação que se supõe que o indivíduo sinta, e de fato sente, em relação ao conteúdo de sua atividade profissional, não importa qual seja, particularmente se ela se manifesta como uma utilização de suas capacidades pessoais ou apenas de suas posses materiais (capital).

O exercício da profissão situa o indivíduo na sociedade e sua condição econômica lhe confere certo posicionamento social, Weber (2003, p. 50) ressalta que o “capitalismo atual, que veio para dominar a vida econômica, educa e seleciona os sujeitos de quem precisa, mediante o processo de sobrevivência econômica do mais apto.” A partir da visão capitalista Kruschewsky (2010) descreve:

O trabalho do leiteiro não lhe dá tempo de descrever ou compreender as coisas que o poeta lhe atribui, a questão central abordada por Carlos Drummond de Andrade é a questão do tempo e sua especificidade na divisão social do trabalho, como vende seu tempo, o leiteiro não tem tempo de compreender sua situação, ignaro significa tanto desconhecido como desconhecedor, quem desconhece a sua própria situação é o leiteiro, pouco se sabe dele, quem ele realmente é, de onde ele veio, como o personagem não fala, é a sua condição de apenas mercadoria (leite) que falará e é isso que deixa o leiteiro à beira das casas e à beira do poema: sua vida se resume, apenas mercadoria.

Contudo, todas as profissões são necessárias para a manutenção da sociedade, sendo vital desempenho de diversas atividades para o

funcionamento do todo, seja o comércio, a indústria, o trabalho intelectual, entre outros. Marx (1996, p. 297) descreve o trabalho como uma característica natural do ser humano:

o trabalho é um processo entre o homem e a Natureza, um processo em que o homem, por sua própria ação, media, regula e controla seu metabolismo com a Natureza. Ele mesmo se defronta com a matéria natural como uma força natural. Ele põe em movimento as forças naturais pertencentes a sua corporalidade, braços e pernas, cabeça e mão, a fim de apropriar-se da matéria natural numa forma útil para sua própria vida. Ao atuar, por meio desse movimento, sobre a Natureza externa a ele e ao modificá-la, ele modifica, ao mesmo tempo, sua própria natureza. Ele desenvolve as potências nela adormecidas e sujeita o jogo de suas forças a seu próprio domínio.

No entanto, apesar da importância atribuída a todas as formas de trabalho, a sociedade seleciona as profissões e seus proventos em diferentes classes sociais, favorecendo uns em detrimento de outros. Tal distinção acaba por resultar em desigualdades sociais e a formação de classes menos favorecidas, que são vítimas de inúmeras violações de direitos.

#### **4 PROTEÇÃO DA PROPRIEDADE COMO INSTITUTO PENAL VALORADO ACIMA DA VIDA HUMANA**

A morte do leiteiro retrata a realidade jurídica do país, onde a propriedade é supervalorizada em relação à proteção da pessoa. No ordenamento brasileiro tem-se evidenciado uma gama de dispositivos e legislações a respeito da regulamentação da propriedade, patrimônio e posse, superando a proteção atribuída à pessoa.

Ademais, para além da legislação há uma cultura social de defesa do patrimônio como valor acima das pessoas, os homens, de uma forma geral, valorizam seus bens, suas posses, seu patrimônio em qualquer esfera tutelada pelo direito, seja ela penal, conjugal, familiar, sucessões, empresarial dentre outras.

Não raras às vezes, à mídia noticia pequenos delitos patrimoniais punidos com penas desproporcionais, com a finalidade de punir o homem frente à violação da propriedade. Ocorre que tal medida é mais uma consequência da desigualdade social que assola o país, assim, as

pessoas menos privilegiadas e de condição social desfavorável são punidas com mais frequência e sujeitas a injustiça, como no caso do rapaz leiteiro de Drummond. Beccaria (2003, p. 16) refere-se aos:

dolorosos gemidos do fraco, que é sacrificado à ignorância cruel e aos ricos covardes; os tormentos terríveis que a barbárie inflige em crimes não provados, ou em delitos quiméricos; a aparência repugnante dos xadrezes e das masmorras, cujo horror é ainda aumentado pelo suplício mais insuportável para os desgraçados, que é a incerteza; tantos métodos odiosos, difundidos por toda parte, teriam por força que despertar a atenção dos filósofos, essa espécie de magistrados que orientam as opiniões humanas.

A lesão ao direito de propriedade ou patrimônio representa a violação do direito de outrem, que busca justiça pela lesão ou negativa de seu direito conforme Ihering (2003, p. 35) “nenhum direito, seja dos indivíduos, seja o dos povos, está imune a esse risco, pois o interesse de um na defesa do direito sempre se contrapõe ao interesse de outrem no seu desrespeito.” Embora seja reconhecido o direito de defesa aquele que tenha seu direito violado, Beccaria (2003, p. 107) ressalva que “para não ser um ato de violência contra o cidadão, a pena deve ser, de modo essencial, pública, pronta, necessária, a menor das penas aplicáveis nas circunstâncias dadas, proporcionada ao delito e determinada pela lei.” A condição humana deve ser relevada em qualquer situação, mesmo diante da proteção patrimonial, não podendo ser aceito o princípio revelado no poema de Drummond, que “ladrão se mata com tiro”, expondo claramente a preferência patrimonial frente a vida da pessoa.

O ser humano, como sujeito de direito, tem o seu direito à vida como direito absoluto de sua existência. Não obstante, tem direito a esta vida com dignidade, bastando a sua condição de ser humano, pura e simples. Nesse sentido afirma Sarlet (2007, p. 39) que “a ideia da dignidade humana, parte do pressuposto de que o homem, em virtude tão-somente de sua condição humana e independentemente de qualquer outra circunstância, é titular de direitos que devem ser reconhecidos e respeitados por seus semelhantes e pelo Estado.” Tal contexto faz parte do entendimento acerca do princípio da dignidade humana, princípio que norteia o ordenamento jurídico nacional e internacional, conceituado por Sarlet (2007, p. 62):

temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto quanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Desse modo, considera-se o princípio da dignidade humana como norma jurídica de eficácia plena, auto-aplicável, na mesma proporcionalidade que os demais princípios fundamentais de acordo com o pensamento de Awad (2006, p. 115). Asseverando a respeito da posição do Estado frente ao princípio da dignidade humana, Awad (2006, p. 113) certifica que “adotar a dignidade da pessoa humana como valor básico do Estado democrático de direito é reconhecer o ser humano como o centro e o fim do direito”. Neste sentido, Piovesan (2012, p. 446) reforça a importância do princípio ao assegurar que “a dignidade humana simboliza, deste modo, um verdadeiro superprincípio constitucional, a norma maior a orientar o constitucionalismo contemporâneo, dotando-lhe especial racionalidade, unidade e sentido”. De forma complementar Gorczewski, Cagliari e Richter (2005, p. 168) descrevem:

A dignidade do indivíduo coloca o ser humano no centro do sistema jurídico. É a pessoa o foco da tutela jurídica, devendo ter preservado os seus mais caros valores, como prerrogativa de ser respeitado como pessoa, de não sofrer dano na sua integridade física, saúde ou na sua existência, além de dispor de condições de vida adequadas. A colocação do ser humano como centro da tutela jurídica impede admitir-se seja ele colocado na condição de objeto de quaisquer interesses, quer do Estado ou outros quaisquer ‘poderes privados’.

Conforme a afirmativa de Gorczewski, Cagliari e Richter, a dignidade do indivíduo jamais poderá ser submissa a quaisquer interesses, sejam eles Estatais ou privados. Drummond descreve tal situação na seguinte passagem: “Está salva a propriedade. A noite geral prossegue, a manhã custa a chegar, mas o leiteiro estatelado, ao relento, perdeu a pressa que tinha.” De acordo com este pensamento é que se afirma a valorização excessiva da propriedade em detrimento da proteção da pes-

soa, condicionando o ser humano a penalidades desumanas em razão de delitos de pequena monta, como fundamento, para resguardar a propriedade. Neste sentido, Gorczewski, Cagliari e Richter (2005, p. 166) reforçam ao descrever as passagens contempladas pela Carta Constitucional com relação ao princípio:

A dignidade da pessoa humana foi objeto de expressa previsão constitucional vigente mesmo em outros capítulos de nossa Lei Fundamental, seja quando estabeleceu que a ordem econômica tem por finalidade assegurar a todos uma existência digna (artigo 170, caput), seja quando, na esfera social, fundou o planejamento familiar nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável (artigo 226, § 6º), além de assegurar à criança e ao adolescente o direito à dignidade (artigo 227, caput).

Portanto, evidencia-se a incoerência social e jurídica na supervalorização da propriedade tendo em vista o dever de assegurar a condição humana, o direito à vida e a dignidade acima de qualquer outro bem tutelado pelo direito, principalmente no que tange a bens de cunho patrimonial ou materiais como forma de não banalizar a vida humana tabelando-a com um preço em concorrência com a propriedade.

## 5 CONCLUSÕES

O presente trabalho, a partir da análise do poema “A morte do leiteiro” de Carlos Drummond de Andrade evidenciou a subvalorização do ser humano em relação à propriedade e a relevância do trabalho para o meio social independente da profissão exercida.

Drummond procurou por meio de sua obra exemplificar os anseios, medos e preconceitos de uma época passada, mas que ainda vigoram nos tempos atuais. Embora de maneira não objetiva ou expressa na legislação, nota-se na cultura social e nas entrelinhas jurídicas a preferência pela propriedade frente à pessoa, principalmente quando violado a primeira.

É comum o repúdio social pelas práticas delituosas ao patrimônio e está correta no que tange a garantia de direitos, no entanto, o exercício dessa garantia muitas vezes ocorre traduzida em violência e não se pon-

dera o bem (“valor”) da vida, em detrimento da propriedade ou do valor material.

Assim, acredita-se que a justiça deve valer-se dos princípios de direito, dentre eles o direito à vida e a dignidade da pessoa humana como valores absolutos, imunes a qualquer tipo de violação. E, desse modo, considerando “o leiteiro” como pessoa, como centro principal da tutela jurídica e acima de qualquer bem material ou econômico, alcançar-se-á a conformidade com os fundamentos do Estado Democrático de Direito.

### REFERÊNCIAS

ANDRADE, Carlos Drummond de. *A rosa do Povo*. 33. ed. Rio de Janeiro: Record, 2005.

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. São Paulo: Editora Martin Claret, 2003.

GORCZEWSKI, Clovis; CAGLIARI, Cláudia; RICHTER, Daniela. O princípio da dignidade humana. *Revista do Direito*. Santa Cruz do Sul, n. 1. jun., 1994.

IHERING, Rudolf Von. *A luta pelo direito*. São Paulo: Martin Claret, 2003.

KRUSCHEWSKY, Emanuela Mendes. *O Engajamento político-social no poema “Morte do Leiteiro” de Carlos Drummond de Andrade*. Disponível em: <http://www.webartigos.com/artigos/o-engajamento-politico-social-no-poema-morte-do-leiteiro-de-carlos-drummond-de-andrade/33345>. Acesso em: 21/09/12.

SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais: na constituição de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

WEBER, Max. *A ética protestante e o espírito do capitalismo*. São Paulo: Martin Claret, 2003.

## CRÔNICA DE UMA FESTA LITERÁRIA NO DIREITO

Aprendi muitas coisas com Warat. Uma delas foi que também há vida inteligente no direito. Outra delas foi pensar o direito através da literatura, do cinema, da música, da filosofia, da antropologia, etc. Pois, na semana passada, tive o prazer de participar de um importante evento – I Colóquio Internacional de Literatura (CIDIL) – que comprovou ambas as lições de Warat e cuja fantástica experiência aproveito para, agora, socializar por meio desta crônica.

Durante três dias, em Passo Fundo – a capital nacional de Literatura –, mais especificamente nas dependências da Escola de Direito da IMED, reuniram-se alguns dos principais nomes que vêm se dedicando às pesquisas jurídicas de viés interdisciplinar, além de centenas de estudantes, vindos de todas as regiões do Brasil.

Na quarta-feira (03/10), à noite, após a solenidade de abertura (nem todos os protocolos puderam sem transgredidos), houve a conferência inaugural, proferida por Calvo González, meu grande amigo, que de há muito vem fazendo incursões jurídicas na literatura. Trata-se de um ícone dos estudos jusliterários no cenário internacional. Como defini na ocasião: “Calvo é um espanhol que, recentemente, foi a Moscou para falar aos russos sobre Tolstoi”.

O tema abordado foi seu mais recente e inédito trabalho: “O direito curvo” (o livro será publicado em breve no Brasil). Partindo da premissa de Nietzsche (“todas as coisas retas mentem; toda verdade é curva”) e de um belo conto de Machado de Assis (*Sereníssima República*), o renomado professor de Málaga recordou as históricas aspirações geométricas dos juristas, relacionou a teoria jurídica (Kelsen) ao cubismo (Picasso), introduziu as ondulações sofridas pelo direito flexível (Carbonier), dúctil (Zagrebelsky), frágil (Arnaud), solúvel (Belley) e, ao final, defendeu a necessidade de se reconhecer o paradigma do “direito curvo”.

Na sequência, tive a honra de coordenar a conversa cruzada “Kafka e o Direito” – realizada no formato *talk show* –, que contou com a participação das professoras Vera Karam (sempre bem acompanhada de Benjamin e Derrida) e Ivânia Aquino (por cuja presença foi preciso plear junto à reitoria da UPF, que compreendeu a importância de sua liberação para o sucesso do evento), com quem debati acerca das infinitas interpretações dos textos de Kafka, sua biografia e formação jurídica, a atualidade das obras *O processo* e *A colônia penal*, a irracionalidade e as metamorfoses no direito, etc.

Findas as atividades, comida farta e bons vinhos no consagrado Solar do Glória. Uma verdadeira orgia gastronômica... (dizem que, após voltar ao Sergipe, a Miriam ainda não decidiu se irá processar Baco ou Dionísio, por perdas e danos).

Na quinta-feira (04/10), pela manhã, mas não tão cedo (por razões óbvias), rompendo o protocolo, Carlinhos Tabajara (do Grupo de Teatro “Timbre de Galo”) interpretou um trecho da obra *Os ratos*, de Dyonélio Machado, ao som das bachianas brasileiras de Villa-Lobos.

Em seguida, realizou-se o painel “A *literasofia* de Luis Alberto Warat”. Ninguém melhor do que Albano Pepe para nos falar do Gordo e contar acerca de suas andanças juntos. Warat não pôde vir ao evento (alguém contou que ele tinha um encontro com Borges, Quijote e Dali), mas certamente esteve presente, o tempo todo. Mauro Gaglietti, com o bom humor de sempre, e seu promissor aprendiz, Fernando Tonet, discorreram a respeito do legado waratiano, seja no campo da mediação, seja no campo da formação de uma dogmática jurídica crítica.

À tarde, tivemos apresentação de trabalhos, com destaque para a presença das “gurias do Piauí”, Rosália Mourão e Silvana Pantoja, além do pessoal de Sergipe, Goiás, Distrito Federal, São Paulo, Paraná, Santa Catarina e de todas as regiões do Rio Grande.

À noite, mais uma grande conferência. Desta vez, Vicente Barreto – com todo o sotaque que lhe é peculiar – falou sobre as “grandes narrativas do direito”. Escolheu Dostoiévski, mais especificamente *Crime e castigo* e *Os irmãos Karamázov*. Abordou a questão do crime, da culpa e da punição, comprovando minha tese de que algumas narrativas literárias são mais importantes para o estudo do direito do que a grande

maioria dos manuais jurídicos.

Em seguida, houve a segunda conversa cruzada: “Shakespeare e o Direito”. Com a brilhante atuação do mediador, Fausto Morais (grande conhecedor da teoria de Alexy), realizou-se um belo e descontraído debate sobre a obra de Shakespeare, especialmente *O mercador de Veneza*. De um lado, Dino del Pino, com as finas ironias de sempre, buscou apresentar as informações que preparara em dezenas de fichas sobre cinco peças de Shakespeare, não obstante as insistentes interrupções do mediador. De outro, o talentoso Cristiano Paixão tratou do enigma que gira em torno da vida de Shakespeare e sua relevância para a compreensão do direito, tentando “voltar ao tema” sempre que a conversa perdia o rumo.

Após uma longa (mas agradável) jornada de trabalho, “jantar por conta da FIFA”, dizia o Fausto, convocando a todos para mais um banquete no Solar do Glória. Há boatos de que esta noite só terminou com o nascer do sol, quando o último bar da cidade fechou suas portas. Talvez um dia o Albano possa esclarecer isto...

Na sexta-feira (04/10), pela manhã, os lenianos Chico Motta, Maurício Ramires e Jáder Marques participaram do painel “Romance em cadeia e o modo de produção das decisões judiciais”. O primeiro (vítima de *bullying* por ser o único a usar gravata em um evento deste tipo) esclareceu a metáfora empregada por Dworkin em sua obra, para sustentar a integridade do direito, e o papel dos princípios nas teorias jurídicas contemporâneas. O segundo contou uma série de “estorinhas” (*cases*, para os americanos; *causos*, para os gaúchos) a partir das quais mostrou como se constroem as decisões no sistema da *common law*, destacando a importância das fundamentações. O terceiro, por fim, aproveitou a ocasião para, com poesia, homenagear os presentes através da leitura de um texto que escrevera no longínquo ano de 2006: “Albano, o outro. Por uma gramática do amor sentido”.

À tarde, uma nova rodada de apresentação de trabalhos, com destaque para os estudantes membros do Kathársis – Centro de Estudos de Direito e Literatura da IMED, que discutiram em altíssimo nível as obras de J.-M. Coetzee, Leonardo Sciascia, Arthur Miller, Herman Melville e Sandor Marai.

Na última noite do colóquio, com a simpatia de sempre, Angela Espindola conduziu a conversa cruzada “Camus e o Direito” com dois ilustres convidados. De um lado, Henriete Karam (brilhante psicanalista e uma das maiores conhecedoras de Proust, além de prima da Vera e, coincidentemente, minha mãe) buscou contextualizar historicamente a obra de Camus, caracterizando-a através da chamada literatura do absurdo. De outro, Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, meu “grande” amigo e por quem tenho uma admiração especial, abordou a falta de sentido que atravessa a personagem Mersault e, de certo modo, todo o direito contemporâneo. Com o entusiasmo e a indignação de sempre, Jacinto criticou a irresponsabilidade dos tribunais, as incoerências do sistema, o julgamento do mensalão e o ensino jurídico que assolam o país.

Na conferência de encerramento, após o lançamento de seu último livro (*Ocassio iuris*, Ed. Boiteux, 2012), Calvo González apresentou sua *teoria narrativista do direito*, baseada na idéia de que o discurso jurídico é dotado da mesma ficcionalidade que as narrativas literárias. Simplesmente, genial!

Registro, por fim, os ausentes que estiveram presentes conosco, durante todos os momentos: Luis Alberto Warat, Honoré Daumier, Lenio Streck, Jacques Lacan, Alexandre Morais da Rosa, Ronald Dworkin, Rafael Tomaz de Oliveira, Machado de Assis, Carlos Cárcova e Alicia Ruiz, Richard Posner, Aldacy Coutinho, Sigmund Freud, Marcelo Cattoni, Zé Bolzan, Thomas Hobbes, Leonel Rocha, Sófocles, Salo de Carvalho, François Ost, Cancellier de Olivo e o pessoal do Literato, Fernando Pessoa, Oscar Niemeyer, além dos colegas da Italian Society for Law and Literature.

A todos, meus sinceros agradecimentos pela experiência, pela convivência e pelo inestimável aprendizado. Espero poder reencontrá-los na segunda edição do colóquio, prevista para outubro do ano que vem.

Passo Fundo, 06 de outubro de 2012.

Prof. Dr. André Karam Trindade

## REALIZAÇÃO:



## APOIO:



Secretaria da Cultura

