

ESTUDOS DE FILOSOFIA DO DIREITO: ENSAIOS ACADÊMICOS

COORDENADOR

ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY



CEUB

EDUCAÇÃO SUPERIOR

Estudos de filosofia do direito

ENSAIOS ACADÊMICOS

Coordenação

Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy

Brasília

2025

CEUB

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA - CEUB

Reitor

Pio Pacelli Moreira Lopes

Vice-Reitor

Gabriel Costa Mallab

Diretora Acadêmica

Simone Maria Espinosa

Disponível online em: repositorio.uniceub.br

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Estudos de filosofia do direito: ensaios acadêmicos / coordenação:
Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy – Brasília: CEUB, 2025.

186 p.

ISBN 978-85-7267-226-9

1. Filosofia do direito. I. Centro Universitário de Brasília.
- II. Título.

CDU 340.12

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca Reitor João Herculino

PREFÁCIO

A presente coletânea de ensaios é fruto direto das atividades desenvolvidas no curso de mestrado e doutorado em Direito do CEUB, em Brasília. Ao longo do semestre, os encontros em sala de aula e as leituras propostas serviram como ponto de partida para reflexões que, agora, encontram-se reunidas neste volume. Cada artigo reflete a sensibilidade e a capacidade crítica de seu autor ou autora, ao mesmo tempo em que evidencia a pluralidade de caminhos que o estudo da filosofia do direito permite trilhar.

Embora a diversidade temática seja ampla – abrangendo desde a releitura de clássicos como Aristóteles, Sófocles, Dante e Locke, até aproximações entre direito e literatura, passando por debates sobre direitos humanos, integridade empresarial, equidade, direito bancário e análises de filmes, peças e músicas – todos os textos compartilham uma mesma origem: as aulas, debates e leituras realizadas em conjunto.

Esse fio condutor confere unidade à coletânea, revelando que, ainda que cada estudante tenha seguido sua própria trilha interpretativa, as sementes intelectuais foram lançadas em solo comum, resultando em múltiplas colheitas que dialogam entre si.

É relevante destacar que optamos por manter os textos tal como enviados por seus autores e autoras. Essa escolha não é fortuita. Ela decorre, de um lado, do respeito às preferências estilísticas individuais; de outro, da compreensão de que o pensamento filosófico-jurídico se manifesta também pela forma, e não apenas pelo conteúdo.

Cada ensaio, portanto, preserva a voz singular de quem o redigiu, seja em registros mais acadêmicos e sistemáticos, seja em formulações mais criativas e literárias. Essa diversidade formal contribui para que a coletânea espelhe, com fidelidade, a riqueza da experiência acadêmica compartilhada.

A leitura dos trabalhos confirma que o estudo da filosofia do direito continua sendo espaço privilegiado para a interrogação crítica. Ao revisitarem autores clássicos, os ensaístas aqui reunidos demonstram que problemas antigos – como a legitimidade do poder, a equidade, o papel da lei, os dilemas entre universalismo e relativismo, ou a relação entre direito e moral – permanecem vivos e desafiadores.

Ao mesmo tempo, ao aplicarem essas reflexões a situações contemporâneas, revelam a fecundidade de tais tradições para pensar questões atuais, sejam elas as tensões da ordem democrática, as contradições do direito empresarial, ou os desafios éticos da vida pública e privada.

Os textos também evidenciam uma marca importante da pesquisa em nível de pós-graduação: a capacidade de transitar entre campos. Ao aproximar direito e literatura, filosofia e economia, direito e cultura, os ensaístas reafirmam que a compreensão do fenômeno jurídico não se esgota em fórmulas técnicas ou em esquemas positivistas.

Pelo contrário, exige abertura a múltiplos horizontes, seja para interpretar as complexidades da sociedade contemporânea, seja para encontrar inspiração em narrativas artísticas, símbolos literários ou tradições religiosas.

Nesse sentido, a coletânea pode ser lida não apenas como um registro das atividades de um semestre, mas como testemunho de uma postura acadêmica mais ampla: a de que a filosofia do direito é um espaço de liberdade intelectual, no qual diferentes vozes, perspectivas e métodos podem conviver. Essa convivência, longe de ser um obstáculo, enriquece a compreensão coletiva, mostrando que o saber jurídico se constrói no diálogo e na diversidade.

Ao final, os ensaios aqui reunidos oferecem ao leitor a oportunidade de acompanhar o percurso de reflexão de um grupo heterogêneo de pesquisadores e pesquisadoras. São textos que revelam dedicação, rigor e, sobretudo, inquietação filosófica. Não pretendem oferecer respostas definitivas, mas provocar novas perguntas, gerar novas interpretações e instigar novas leituras.

É com esse objetivo que apresento este volume, certo de que os trabalhos aqui reunidos cumprirão papel importante tanto para o amadurecimento acadêmico de seus autores quanto para a comunidade acadêmica em geral. Que a leitura seja proveitosa e que este livro sirva como convite para que outras reflexões, igualmente plurais e instigantes, venham a ser produzidas em nosso curso.

Brasília, verão de 2025.

Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy
Coordenador

O DIREITO ESTÁ MORTO	08
<i>Alexandre Freire Ribeiro</i>	
OS GREGOS PENSARAM ISSO ANTES: ANOTAÇÕES SOBRE O PAPEL DO LEGISLADOR NO FOMENTO AO PROGRAMA DE INTEGRIDADE EMPRESARIAL	21
<i>Antônio Augusto de Sousa</i>	
ROMANCE <i>O NOME DA ROSA</i> E O DEBATE SOBRE A POBREZA DE CRISTO: PROBLEMAS DE ONTEM E DE HOJE	30
<i>Carlos Eduardo Toniolo Silva</i>	
JUSTINIANO E O CORPUS JURIS CIVILIS: A RELEVÂNCIA DO DIREITO NATURAL PARA A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS CONTEMPORÂNEOS	46
<i>Emilly Isadora Rocha Reimann</i>	
O DIREITO BANCÁRIO EM "O MERCADOR DE VENEZA": UMA BREVE ANÁLISE DA RELAÇÃO ENTRE A OBRA DE WILLIAM SHAKESPEARE E A POSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS NOS CONTRATOS BANCÁRIOS	58
<i>Gabriela Leite Farias</i>	
O DILEMA DE ADSO EM "<i>O NOME DA ROSA</i>" E A INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO NA ATUAÇÃO DO AGENTE DA ADMINISTRAÇÃO	71
<i>Hélcio Pires de Mendonça Júnior</i>	
A ANISTIA BRASILEIRA DE GRAVES VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS SOB A ÓTICA DE ANTÍGONA E DA MÚSICA POPULAR BRASILEIRA	84
<i>Ian Ferrare Meier</i>	

**DA ESCURIDÃO À LUZ: O MITO DA CAVERNA NA
CONCEPÇÃO DO DIREITO MODERNO** 94
Isadora Silvestre Coimbra

**DIREITOS HUMANOS ENTRE ESTRELAS:
UNIVERSALISMO E RELATIVISMO À LUZ DO EPISÓDIO
'JUSTICE' DE STAR TREK** 105
Jefferson Rodrigues Bellomo

**O PENSAMENTO LIBERAL DE JOHN LOCKE: APLICAÇÃO
NO AMBIENTE NEGOCIAL ESTATAL** 119
João Paulo Santos Borba

**REALISMO JURÍDICO NORTE-AMERICANO E SUA
INFLUÊNCIA NO DIREITO BRASILEIRO: CONTRIBUIÇÕES
E CRÍTICAS** 128
José Antônio de Freitas

**A DIVINA COMÉDIA DE DANTE ALIGHIERI: INFERNO E O
CÓDIGO PENAL BRASILEIRO** 141
José Henrique Ferreira Bona

O TEMA DA LEI NO APÓSTOLO PAULO 150
Leonardo Azeredo Bandarra

**O DILEMA DA EQUIDADE NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL
DAS EMPRESAS** 161
Ludmilla Von Lws Braga

**O PENSAMENTO JURÍDICO NOS TEXTOS DA TRADIÇÃO
OCIDENTAL: CESARE BECCARIA** 169
Tarcísio Medeiros Nogueira Fernandes

**LEGITIMIDADE DO PODER: OS LIMITES DO PODER DO
GOVERNANTE À LUZ DE ANTÍGONA** 178
Tatiana Andrade Lima

O DIREITO ESTÁ MORTO

Alexandre Freire Ribeiro¹

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O pós-modernismo jurídico critica a possibilidade de as bases fundadoras do direito acessarem a verdade com os critérios adotados por essa ciência. O autor, Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy, apresenta uma visão que converge nesse sentido, explorando os conceitos que falharam em cumprir suas promessas de liberdade e progresso, uma vez que as bases tradicionais do direito carecem de novas linhas de investigação.

A frase de Nietzsche, "Deus está morto", simboliza a ruptura com as crenças e valores absolutos que sustentavam a moral e a racionalidade ocidental. Essa ideia se relaciona com os tópicos do pós-modernismo jurídico abordados no texto do autor acima citado, na medida em que questionam as fundações tradicionais do direito.

O pós-modernismo jurídico, ao adotar tal postura, rejeita a necessidade de criar novos valores e se alinha à crítica de Nietzsche, "Deus está morto", que sugere a necessidade de criar novos valores, sendo necessária a desconstrução das grandes narrativas e a reavaliação das bases do direito, buscando novas formas de entendimento jurídico que reflitam a complexidade e pluralidade da realidade contemporânea.

O autor Luiz Fernando Cabeda critica a megaestrutura do Judiciário, que, segundo ele, diminui seu poder de convencimento e gera uma sensação de alienação

¹ Graduação em Direito (2006), e Pós-graduação em Direito Civil e Processo Civil (2008). Mestre em Direito na área de Políticas Públicas (2017), doutorando em direito na referida área. Atualmente é advogado na área de processo civil com 10 (dez) anos de atuação (OAB/DF 29.220) – Email: freireribeiroadv@gmail.com.

em relação ao Direito. Note-se, por exemplo, que o autor refere-se a comentários técnicos sobre o Direito que tendem a ser dispersos e superficiais, inclusive a falta de profundidade nos debates jurídicos e a proliferação de modismos teóricos que não contribuem para uma compreensão mais robusta do Direito e sua incidência no mundo real. Seria necessário recuperar um entendimento mais rigoroso e consistente do Direito, em vez de se perder em comentários e interpretações superficiais. A consequência é que cada um interpreta como deseja, esvaziando o significado da norma jurídica.

Para tanto, elegemos um dispositivo do ordenamento processual civil a fim de tecer algumas considerações sobre o tema inicialmente apresentado. Por exemplo, o artigo 77, inciso IV, do Código de Processo Civil (CPC) brasileiro estabelece que o juiz deve zelar pela celeridade e pela economia processual, evitando que o processo se torne excessivamente burocrático e moroso. Esse inciso exige que as partes colaborem com o andamento do processo, evitando atos que possam retardar sua resolução.

A relação entre o texto do autor Luiz Fernando Cabeda e o artigo 77, inciso IV, reside na crítica à burocracia e à ineficácia do sistema judiciário em relação ao esvaziamento da referida norma. À medida que as partes desacreditam nas normas, tais atitudes contribuem para a alienação e para a crise de confiança no Direito. Essa postura reflete na celeridade e eficiência que o CPC busca promover, destacando que a morosidade e a complexidade do sistema podem levar à frustração das partes e à sensação de que o Direito não serve efetivamente à justiça.

Além disso, a falta de um entendimento claro e objetivo do direito pode ser vista como um apelo à necessidade de que todos os envolvidos no processo (juízes, advogados e partes) colaborem de maneira mais eficaz, como preconizado pelo CPC. A celeridade processual e a eficiência na resolução de conflitos são fundamentais para restaurar a confiança no sistema judiciário, algo que o texto do autor acima citado sugere ser urgentemente necessário.

2 O SIGNIFICADO DE "DEUS ESTÁ MORTO"

A frase "Deus está morto", atribuída a Friedrich Nietzsche, expressa uma ideia filosófica profunda que se relaciona com a modernidade e o estado das crenças sociais e morais. Essa afirmação sugere que os valores absolutos e as verdades universais que fundamentavam a vida e a moralidade estão em crise. Essa ideia pode ser extrapolada para discutir a falta de credibilidade do direito moderno de algumas maneiras:

A morte de Deus representa a crise dos valores absolutos, o que se reflete na fragmentação das normas jurídicas. No direito moderno, diferentes interpretações e fontes de autoridade, como mencionado acima, resultam na falta de consenso sobre o que é considerado "justo" ou "legal".

Outro ponto que serve à expressão é o relativismo moral. Assim como Nietzsche argumenta que a ausência de uma verdade única leva ao relativismo moral, o direito moderno enfrenta dilemas semelhantes, ou seja, o relativismo jurídico, onde diferentes sistemas legais e culturais entram em conflito, e a aplicação da lei pode ser questionada, resultando na desconfiança quanto à sua legitimidade. Aqui, temos que considerar a pluralidade da sociedade brasileira e decisões e reproduções de decisões que contribuem para a desigualdade, com preponderância na seara penal, o que nos leva ao próximo assunto, que é a desconfiança nas instituições. A ideia de que os valores absolutos e verdades estão em declínio desperta a desconfiança nas instituições que sustentam o direito. Se não há um fundamento claro, a legitimidade das leis e instituições pode ser questionada, prejudicando a credibilidade do sistema jurídico, como dito anteriormente.

A "morte de Deus" pode ser vista como um chamado à individualidade e à autoafirmação. No direito moderno, isso se reflete em uma crescente ênfase nos direitos individuais, mas também em tensões entre diferentes visões de justiça e moralidade, fazendo com que normas universais percam força e levando a um descompasso entre o direito e a sociedade.

A frase pode ser interpretada como um convite à busca de novos fundamentos éticos e jurídicos. Isso se traduz em um movimento no direito moderno para encontrar novas bases de legitimidade para preencher o vazio deixado pela "morte" dos antigos paradigmas.

A relação entre a frase de Nietzsche e a falta de credibilidade do direito moderno é complexa e multifacetada, especialmente na nossa sociedade brasileira. Ela sugere uma necessidade de repensar as bases do direito à luz de novas realidades sociais e culturais, buscando reconciliar a legalidade com a busca por justiça em um mundo onde as verdades absolutas não são mais tão claras. Essa análise pode ajudar a entender os desafios atuais enfrentados pelo sistema jurídico e a necessidade de evolução nas práticas e interpretações do direito.

3 ÀS BASES TRADICIONAIS DO DIREITO:

3.1 Direito natural e contrato social

Podemos destacar o pós-modernismo e sua abordagem em relação ao direito natural e ao contrato social em alguns tópicos.

O direito natural pode ser entendido como uma verdade universal e objetiva, derivada da natureza humana ou de princípios éticos imutáveis. O pós-modernismo, no entanto, entende que os valores são sociais e historicamente construídos, variando de uma cultura para outra. Dessa forma, a ideia de um direito natural universal é considerada uma ilusão, uma vez que o que é "natural" pode ser interpretado de maneiras diferentes por cada cultura, uma relatividade de valores. Por outro lado, o contrato social é uma construção teórica que tenta explicar a origem da sociedade e da autoridade política a partir de um acordo entre indivíduos racionais. Os pós-modernistas, como Jean-François Lyotard, argumentam que as grandes narrativas, como o contrato social, são simplificações que não conseguem capturar a complexidade da vida social. São narrativas ilusórias, que não captam as múltiplas vozes e experiências que compõem a sociedade.

O contrato social é baseado na ideia de que os indivíduos são racionais e que podem chegar a um acordo por meio da razão. O pós-modernismo, por outro lado, critica a ênfase na razão como uma forma de conhecimento superior. A razão, como vimos, é moldada por contextos culturais e sociais, e as decisões humanas são influenciadas por emoções e subjetividades, tornando a ideia de um contrato social baseado apenas na razão um problema ou um estreitamento da complexidade. Não há um "eu" coeso e racional que se presume no contrato social. Em vez disso, existem fragmentações da identidade, onde os indivíduos são múltiplos e suas identidades são formadas por uma variedade de fatores, incluindo cultura, gênero, raça e classe. Isso desafia a ideia de que todos os indivíduos podem se unir em torno de um contrato social comum.

Outra análise que parece ser apropriada atribuir ao pós-modernismo é o poder exercido nas sociedades contemporâneas, tendo por base o contrato social. A ideia de que ele pode servir para legitimar estruturas de poder e dominação, excluindo vozes marginalizadas e perpetuando desigualdades, é contraditória a um acordo social justo e equitativo, portanto, é ilusória e não reflete as realidades sociais.

Em suma, o pós-modernismo oferece uma crítica robusta ao direito natural e ao contrato social, destacando a construção social, a multiplicidade de perspectivas e a complexidade das relações humanas, considerando essas ideias como reducionistas.

4 NILISMO NORMATIVO

O niilismo normativo questiona a validade e a relevância das normas tradicionais e dos valores estabelecidos. Essa perspectiva pode ser vista como uma reação ao que é percebido como a falência das normas convencionais, levando à crença de que não existem valores absolutos ou universais que possam guiar a conduta humana.

A desconstrução das normas tradicionais, por sua vez, envolve uma análise crítica das estruturas sociais, culturais e morais que sustentam essas normas. Filósofos como Friedrich Nietzsche e, mais recentemente, pensadores pós-

estruturalistas como Jacques Derrida, contribuíram para essa desconstrução, questionando a objetividade e a imutabilidade dos valores normativos.

Essa desconstrução abre espaço para a busca de novos paradigmas, onde novas formas de entender a moralidade e as normas sociais podem emergir. Em vez de se apegar a valores fixos, a busca por novos paradigmas permite uma maior flexibilidade e adaptação às realidades contemporâneas. Esse processo pode resultar na criação de normas mais inclusivas e pluralistas, que considerem as diversas experiências e perspectivas da sociedade.

Em resumo, o niilismo normativo, ao desafiar a legitimidade das normas tradicionais, impulsiona a desconstrução dessas normas e a exploração de novos paradigmas que possam oferecer uma base mais sólida e relevante para a convivência humana na atualidade. Essa dinâmica é crucial para a evolução das sociedades, refletindo as mudanças nas relações de poder, cultura e identidade.

5 O PAPEL DOS PENSADORES PÓS-MODERNOS

5.1 Heidegger, Foucault

De forma sucinta, podemos abordar o entendimento do filósofo Heidegger, especialmente a noção de "ser" e a crítica à metafísica, e a forma como pensamos a lei e a justiça. Ele critica a tradição ocidental por sua ênfase na racionalidade e na objetividade, o que pode ser aplicado à crítica ao direito tradicional, que muitas vezes se baseia em princípios universais e abstratos. Para Heidegger, a compreensão do ser humano não pode ser reduzida a normas jurídicas ou a uma lógica fria. Ele enfatiza a historicidade e a situação existencial das pessoas, o que sugere que o direito deve ser interpretado à luz dos contextos sociais e históricos em que é aplicado.

Também de forma sucinta, Foucault, por sua vez, oferece uma crítica mais direta e incisiva ao direito tradicional. Ele explora como o poder e o conhecimento estão interligados e como as instituições, incluindo o sistema jurídico, são formas de exercer controle social. Foucault analisa a maneira como o direito não é apenas um

conjunto de normas, mas um mecanismo que regula comportamentos e molda a subjetividade. Ele introduz conceitos como "biopoder" e "governamentalidade", que mostram como as práticas jurídicas estão imersas em relações de poder e como o direito pode ser uma ferramenta de opressão, em vez de apenas um meio de garantir a justiça.

Essas considerações, apesar de suas diferentes abordagens, desafiam a visão tradicional do direito como algo neutro e objetivo. Heidegger nos convida a considerar a complexidade da existência humana e a historicidade das normas, enquanto Foucault nos alerta para as dimensões de poder que permeiam o sistema legal. Juntos, eles abrem espaço para uma crítica mais profunda e contextualizada do direito, enfatizando que a justiça não pode ser compreendida apenas em termos de regras universais, mas deve levar em conta as relações sociais, históricas e de poder que a moldam.

6 DESCONSTRUÇÃO E PODER

A desconstrução do poder pode ser entendida com base na sociologia, na filosofia e no direito. Essa percepção do direito como uma estrutura de poder envolve a compreensão de como as normas jurídicas não apenas regulam comportamentos, mas também refletem e perpetuam relações de poder na sociedade. A substância do direito é social, estabelecendo regras e normas que governam a convivência em sociedade. No entanto, essas regras não são neutras; elas são moldadas por interesses de grupos que detêm poder. Isso leva à ideia de que o direito pode ser visto como um instrumento de dominação, onde certas classes ou grupos sociais influenciam a criação e a aplicação das leis em benefício próprio. Portanto, a oposição a essa estrutura envolve a análise crítica das estruturas que sustentam a autoridade e a legitimidade do direito. Isso pode ser verificado na análise crítica do direito, como o Realismo Jurídico, que argumenta que o direito não é apenas um conjunto de normas, mas uma prática social que deve ser analisada em seus contextos históricos e sociais. As teorias feministas e os estudos de gênero, por

exemplo, revelam como o direito pode perpetuar desigualdades de gênero e como a linguagem jurídica pode marginalizar vozes femininas e de outras minorias.

A percepção do direito como uma estrutura de poder varia entre diferentes grupos sociais. Para alguns, o direito é visto como um protetor da justiça e dos direitos humanos. Para outros, pode ser percebido como uma ferramenta de opressão. Essa dicotomia destaca a importância de uma análise crítica e reflexiva sobre como o direito é vivenciado na prática, sendo evidente a sua modulação para compreender as dinâmicas sociais contemporâneas. Ao questionar e criticar essas estruturas, é possível vislumbrar caminhos para um sistema jurídico mais justo e equitativo, que verdadeiramente represente e proteja os interesses de todos os segmentos da sociedade.

7 DESAFIOS DO PÓS-MODERNISMO JURÍDICO

7.1 Fragmentação e relativismo

A fragmentação e o relativismo são conceitos centrais no contexto pós-moderno que apresentam desafios significativos à prática jurídica. A fragmentação refere-se à ideia de que a sociedade contemporânea é composta por uma multiplicidade de vozes, identidades e experiências. Na prática jurídica, isso se traduz em um sistema legal que não é mais visto como um conjunto coeso e uniforme de normas, mas sim como um mosaico de regras que podem ser interpretadas de maneiras diversas, dependendo do contexto social, cultural e histórico.

O relativismo, por sua vez, sugere que as verdades e valores não são absolutos, mas sim contextuais e dependentes da cultura ou da perspectiva individual. Na prática jurídica, isso implica uma visão em que as normas e princípios jurídicos não são universalmente aplicáveis, mas sim influenciados por fatores sociais e culturais.

A aplicação de conceitos pós-modernos, como fragmentação e relativismo, à prática jurídica apresenta desafios que exigem uma reavaliação dos métodos

tradicionais de interpretação e aplicação da lei. Para enfrentar esses desafios, é fundamental promover um diálogo interdisciplinar que inclua perspectivas sociológicas, antropológicas e filosóficas, buscando, assim, uma prática jurídica mais inclusiva e adaptável às complexidades da sociedade contemporânea.

8 CRÍTICA À RAZÃO INSTRUMENTAL

A crítica à razão instrumental é um tema central em várias correntes filosóficas, especialmente na Escola de Frankfurt e nas teorias críticas contemporâneas. A razão instrumental refere-se ao uso da razão como uma ferramenta para atingir fins específicos, muitas vezes desconsiderando questões éticas, sociais e humanas. Essa abordagem pode levar a uma forma de opressão, pois prioriza a eficiência e a eficácia em detrimento do bem-estar e da dignidade humana. A razão, quando utilizada apenas como um meio para alcançar resultados, torna-se uma técnica desprovida de valores. Essa visão utilitarista pode levar à justificativa de ações opressivas, como a exploração do trabalho, a degradação ambiental e a violação dos direitos humanos, uma vez que o foco está apenas no resultado e não nas implicações éticas. A crítica à razão instrumental abre espaço para a busca de uma razão mais dialógica e reflexiva, que considere as vozes e experiências dos indivíduos afetados. Essa abordagem propõe a construção de um conhecimento que não apenas busque a eficiência, mas também promova a justiça social e o respeito à diversidade.

9 SOLUÇÕES

9.1 Pluralismo jurídico

O pluralismo jurídico é um conceito que reconhece a existência de múltiplos sistemas legais dentro de uma mesma sociedade, considerando a diversidade cultural, social e histórica dos grupos que a compõem. Para adotar um modelo que efetivamente reconheça essa diversidade, podemos considerar o reconhecimento dos sistemas jurídicos locais. É fundamental que o Estado reconheça e respeite os

sistemas jurídicos das comunidades tradicionais e indígenas, permitindo que suas normas e práticas sejam válidas em determinadas esferas, especialmente em questões de direito familiar, herança e resolução de conflitos. Espaços de diálogo devem ser estabelecidos, como fóruns e conselhos que incluam representantes de diferentes culturas e grupos sociais para discutir e deliberar sobre questões jurídicas e sociais, garantindo que as vozes de todos sejam ouvidas. Promover programas de educação que informem sobre a pluralidade jurídica e a importância do respeito às diferentes tradições e práticas legais. Essas ações podem contribuir para um sistema jurídico plural, promovendo a convivência pacífica e respeitosa entre diferentes modos de vida.

10 FLEXIBILIDADE NORMATIVA

A flexibilidade normativa é uma abordagem importante para garantir que as normas jurídicas possam ser adaptadas às realidades locais e contextuais. Por exemplo, a legislação participativa pode criar espaços de participação onde cidadãos e comunidades possam contribuir para a elaboração de normas, garantindo que as leis reflitam as necessidades e características locais. Outra possibilidade são as normas de escopo variável, que seriam desenvolvidas para permitir diferentes interpretações ou aplicações dependendo do contexto local. Por exemplo, uma lei ambiental que tenha diretrizes gerais, mas que permita ajustes conforme as condições ecológicas específicas de cada região.

Essas propostas visam promover uma legislação mais dinâmica e responsiva, que leve em conta as variáveis sociais, culturais e econômicas de diferentes localidades, garantindo uma melhor adequação das normas ao cotidiano das pessoas.

11 IMPLEMENTAÇÃO PRÁTICA

11.1 Educação jurídica

A educação jurídica pode ser um campo que melhor atenda às demandas sociais contemporâneas. Para incorporar perspectivas críticas, é necessário incluir

disciplinas que dialoguem com áreas como sociologia, filosofia, ciência política, estudos culturais e gênero. Adotar métodos de ensino que incentivem a participação ativa dos alunos, como estudos de caso, simulações de tribunal, debates e projetos em grupo. Incluir autores e teorias que representem diversas vozes, especialmente aquelas de grupos marginalizados. Promover uma formação que não apenas foque na aplicação técnica do direito, mas que também considere questões de justiça social, direitos humanos e ética. Essas mudanças podem contribuir para a formação de profissionais mais críticos, sensíveis às questões sociais e preparados para lidar com a complexidade do mundo contemporâneo.

12 REFORMA INSTITUCIONAL

É importante destacar que nenhuma dessas medidas faria sentido sem que todo esse processo passasse por uma reforma institucional que reflita princípios de justiça mais inclusivos nas instituições jurídicas. Mecanismos que garantam o acesso efetivo à justiça para todos, especialmente para grupos marginalizados, devem ser promovidos. Programas de capacitação para juízes, advogados e servidores públicos sobre questões de diversidade, equidade e inclusão devem ser incentivados. A diversidade nas instituições jurídicas deve ser promovida, incluindo políticas de contratação que priorizem a inclusão de mulheres, minorias étnicas, pessoas com deficiência e outros grupos sub-representados. A revisão das normas e práticas jurídicas para identificar e eliminar disposições que perpetuem a discriminação ou a exclusão é essencial. Essas sugestões podem contribuir para a construção de um sistema jurídico mais justo e equitativo, refletindo os princípios de inclusão e respeito à diversidade.

13 CONCLUSÃO

O direito moderno enfrenta uma crise de legitimidade, necessitando de uma reformulação que leve em conta a complexidade e a pluralidade da sociedade contemporânea. A adoção de abordagens pluralistas e flexíveis, aliada a uma

educação jurídica crítica e a reformas institucionais, pode contribuir para um sistema jurídico mais justo e equitativo.

REFERÊNCIAS

CABEDA, Luiz Fernando - O paradoxo do nosso tempo: o direito vivido é exatamente aquele que está morto – Disponível: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/53141/o-paradoxo-do-nosso-tempo-o-direito-vivido-e-exatamente-aquele-que-esta-morto>. Acesso 27 de janeiro 2025.

FOUCAULT, Michel. F86v Vigiar e punir: nascimento da prisão; tradução de Raquel Ramallete. Petrópolis, Vozes, 1987. 288p Disponível: [https://www.ufsj.edu.br/File/centrocultural/fo.MichelFoucault-Vigiar_e_Punir\(pdf\)\(rev\)UFSJ|UniversidadeFederaldeSãJoãodel-Rei](https://www.ufsj.edu.br/File/centrocultural/fo.MichelFoucault-Vigiar_e_Punir(pdf)(rev)UFSJ|UniversidadeFederaldeSãJoãodel-Rei). Acesso 28 de janeiro 2025.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes - O PÓS-MODERNISMO JURÍDICO: INTRODUÇÃO A UMA TEORIA ANTIFUNDACIONALISTA DO DIREITO- Disponível: https://www.academia.edu/35700810/O_POS_MODERNISMO_JURIDICO. Acesso em 27 de janeiro 2025.

HABERMAS, Jürgen- Direito e Democracia: Entre Facticidade e Validade – Disponível: https://gestaoeducacaoespecial.ufes.br/anexo/DIREITO_E_DEMOCRACIA-Entre_facticidade_e_validade Universidade Federal do Espírito Santo. Acesso 28 de janeiro 2025.

KUHN, Thomas - A Estrutura das Revoluções Científicas – Disponível: <https://ppec.ufms.br/files/A-estrutura-das-revoluções-científicas-Kuhn.pdf> 2020/10. Acesso 28 de janeiro 2025.

LOCKE, John - Dois Tratados sobre o Governo – Disponível: <https://www.emartinsfontes.com.br/ciencias-sociais/dois-tratados-sobre-o-governo-3-ed>. Acesso 28 de janeiro 2025.

LYOTARD, Jean-François - A Condição Pós-Moderna – NASCIMENTO, JPC. Abordagens do pós-moderno em música: a incredulidade nas metanarrativas e o saber musical contemporâneo [online]. São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2011. 173 p. ISBN 978-85-7983-098-3. Available from SciELO Books <<http://books.scielo.org>>. Disponível em: <https://books.scielo.org/id/gf5mh/pdf/nascimento-9788579830983-02.pdf>. Acesso em 28 de janeiro de 2025 Acesso 28 de janeiro 2025.

LYOTARD, Jean-François - O Pós-Moderno Explicado às Crianças – Disponível: <http://www.revistapandorabrasil.com> › lyotard O pós moderno explicado às crianças. Revista Pandora Brasil. Acesso 28 de janeiro 2025.

NIETZSCHE, Friedrich - Além do Bem e do Mal - Tradução: Márcio Pugliesi - HEMUS LIVRARIA, DISTRIBUIDORA E EDITORA S.A. Da Universidade de São Paulo. Disponível: <https://files.cercomp.ufg.br> › weby › além do bem e do mal. Acesso 26 de janeiro 2025.

ONFRAY, Michel – Choque de Civilizações – Disponível: <https://colunastortas.com.br/choque-de-civilizacoes-chronica-de-michel-onfray/>. Acesso 28 de janeiro 2025.

SANTOS, Boaventura de Sousa - Os Direitos na Pós-Modernidade. apud Matheus de Carvalho Hernandez – Dissertação de Mestrado em Relações Internacionais & Desenvolvimento pelo Programa de Pós-graduação em Ciências Sociais da UNESP-Marília. Bolsista FAPESP. Análise dos argumentos e proposições acerca do direito pós-moderno expostas por Boaventura de Sousa Santos na obra “A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência”. São Paulo: Cortez, 2001. Disponível: <https://www.dhnet.org.br> › boaventura_mateu Boaventura de Sousa Santos e o direito pós-moderno dhnet.org.br. Acesso 28 de janeiro 2025.

OS GREGOS PENSARAM ISSO ANTES: ANOTAÇÕES SOBRE O PAPEL DO LEGISLADOR NO FOMENTO AO PROGRAMA DE INTEGRIDADE EMPRESARIAL

Antonio Augusto Sousa Fernandes¹

Também se ajusta à nossa concepção a dos que identificam a felicidade com a virtude em geral ou com alguma virtude particular, pois que à virtude pertence a atividade virtuosa. Mas há, talvez, uma diferença não pequena em colocarmos o sumo bem na posse ou no uso, no estado de ânimo ou no ato. Porque pode existir o estado de ânimo sem produzir nenhum bom resultado, como no homem que dorme ou que permanece inativo; mas a atividade virtuosa, não: essa deve necessariamente agir, e agir bem. E, assim como nos Jogos Olímpicos não são os mais belos e os mais fortes que conquistam a coroa, mas os que competem (pois é dentre estes que hão de surgir os vencedores), também as coisas nobres e boas da vida só são alcançadas pelos que agem retamente.

(Aristóteles, na obra *Ética a Nicômaco*, em alguma data entre os anos 384 a.C. e 322 a.C.)

1 INTRODUÇÃO

Edson Arantes do Nascimento, o Pelé, brilhou nos gramados do futebol profissional entre os anos 1956 e 1977.²

Toda reverência ao Rei do Futebol é merecida.

¹ Mestrando e Graduado em Direito pelo Centro Universitário de Brasília e Graduado em Economia pela Universidade de Brasília. Advogado e Auditor Federal de Finanças e Controle.

² WIKIPÉDIA. Pelé. Disponível em: <<https://pt.wikipedia.org/wiki/Pelé%C3%A9>>. Acesso em: 18 dez. 2024. Também: SANTOSFC. A King Forever. Disponível em: <<https://www.santosfc.com.br/pele/>>. Acesso em: 18 dez. 2024. Também: TNTSPORTS. Pelé: por Pelé e pelo mundo. Disponível em: <<https://tntsports.com.br/blogs/Pele-por-Pele-e-pelo-mundo-20230106-0020.html>>. Acesso em: 18 dez. 2024.

O futebol existiu antes e continuou a existir depois dele.

Mas o Rei definitivamente marcou uma era de magia no esporte do povo.

Não à toa circulam nas redes uns vídeos denominados “Pelé fez isso antes”.³

A dominância na área de Romário Baixinho.

A maestria no meio de campo de Zinédine Zidane.

As arrancadas fatais de Ronaldo Nazário.

Os dribles desconcertantes de Ronaldinho Gaúcho.

As finalizações secas de Cristiano Ronaldo.

O controle de bola de Lionel Messi.

A ousadia e alegria de Neymar Júnior.

Até as defesas no gol de Gianluigi Buffon.

Sim, de uma forma ou de outra, Pelé fez tudo isso antes.

Por sua vez, os gregos iluminaram o direito principalmente entre os anos 420 a.C. e 320 a.C..⁴

Toda veneração aos helênicos é apropriada.

O direito existiu antes e continuou a existir depois deles.

Mas os gregos indiscutivelmente marcaram uma época de inspiração no pensamento jurídico.

Daí decorre o título do presente artigo.⁵

³ YOUTUBE. How Pelé Changed Football Forever. Disponível em: <<https://youtu.be/vSpofyhs0P8?feature=shared>>. Acesso em: 18 dez. 2024. Também: YOUTUBE. Pelé did it first. Disponível em: <<https://www.youtube.com/shorts/cgIglfXBdSc>>. Acesso em: 18 dez. 2024. Também: YOUTUBE. Pelé Já Fazia Todos os Dribles de CR7, Messi e Ronaldo. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=nYZ9dCopyPs>>. Acesso em: 18 dez. 2024.

⁴ KELLY, John Maurice. Uma Breve História da Teoria do Direito Ocidental. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2018. Também: CERQUEIRA, Fábio Vergara. As origens do direito ocidental na pólis grega. Revista Justiça & História, v. 2, n. 3, 2002. Disponível em: <<https://www.tjrs.jus.br/novo/revista-justica/revista-justica-historia-volume-2/>>. Acesso em: 18 dez. 2024. Também: FILGUEIRAS, Fernando. Corrupção, Democracia e Legitimidade. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

O direito natural.

O direito positivo.

O direito comparado.

O direito constitucional.

O direito civil.

O direito penal.

O direito empresarial.

Até a análise econômica do direito.

Sim, guardadas as devidas proporções, os gregos pensaram tudo isso antes.

2 O PAPEL DO LEGISLADOR NO FOMENTO AO PROGRAMA DE INTEGRIDADE EMPRESARIAL

O programa de integridade empresarial vem sendo tratado como fronteira de conhecimento na seara do direito empresarial.

Como o próprio nome sugere, consiste em uma estratégia orientada para a retidão adotada no bojo da empresa.

Pode ser conceituado como um sistema efetivo de princípios e regras de natureza legal e ética que estipula estruturas, instrumentos e procedimentos de transparência, ouvidoria, auditoria e corregedoria no intuito de maximizar a prática de boas condutas, a exemplo de atos de respeito aos direitos sociais e de preservação do meio ambiente, e minimizar a prática de más condutas, a exemplo de atos de corrupção, no âmbito da empresa.⁶

⁵ SÓFOCLES. *Antígona*. São Paulo: Editora Paz e Terra, 1996. Disponível em: <<https://ria.ufrn.br/jspui/bitstream/123456789/2549/3/S%c3%93FOCLES.%20Ant%c3%adgona.%201-22.%20Acessivel.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2024. Também: PLATÃO. *Apologia de Sócrates*. Lisboa: Guimarães Editores, 1999. Também: ARISTÓTELES. *Política*. São Paulo: Vega, 1998.

⁶ O Decreto nº 11.129/2022, que regulamenta a Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção), assim define o programa de integridade empresarial:

Art. 56. Para fins do disposto neste Decreto, programa de integridade consiste, no âmbito de uma pessoa jurídica, no conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e

Ao complementar o lucro com um propósito decoroso, tem o condão de gerar valor sustentável para todas as partes interessadas, internas e externas, incluindo os administradores, os sócios, a empresa em si, os empregados, os fornecedores, os consumidores, a administração pública e a sociedade em geral.⁷

Atento ao predicado virtuoso do plano e ciente do efeito multiplicador das empresas, o legislador começa a pavimentar um caminho para consecução do melhor Estado possível por meio do fomento ao desenvolvimento do programa de integridade empresarial por todas as empresas.

Em ordem decrescente no tempo, de início, a Lei nº 14.133/2021, chamada Lei de Licitações e Contratos Administrativos, estimula a estruturação do programa ao considerá-lo nos critérios de desempate, nas obras, serviços e fornecimentos de grande vulto, nas atenuações de sanções e nas reabilitações referentes a licitações e contratos administrativos.⁸

incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes, com objetivo de:

I - prevenir, detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira; e

II - fomentar e manter uma cultura de integridade no ambiente organizacional.

BRASIL. Decreto n. 11.129 de 11 de julho de 2022. Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/decreto/d11129.htm>. Acesso em: 18 dez. 2024.

⁷ BRASIL. Controladoria-Geral da União (CGU). Programa de Integridade: Diretrizes para Empresas Privadas - Volume I. Disponível em: <<https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/integridade/arquivos/programa-de-integridade-diretrizes-para-empresas-privadas.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2024. Também: BRASIL. Controladoria-Geral da União (CGU). Programa de Integridade: Diretrizes para Empresas Privadas - Volume II. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/noticias/2024/10/cgu-publica-novo-guia-de-diretrizes-para-empresas-privadas/GuiaDiretrizes_v14out1.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2024.

⁸ Lei nº 14.133/2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos): Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.

§ 4º Nas contratações de obras, serviços e fornecimentos de grande vulto, o edital deverá prever a obrigatoriedade de implantação de programa de integridade pelo licitante vencedor, no prazo de 6 (seis) meses, contado da celebração do contrato, conforme regulamento que disporá sobre as medidas a serem adotadas, a forma de comprovação e as penalidades pelo seu descumprimento.

Art. 60. Em caso de empate entre duas ou mais propostas, serão utilizados os seguintes critérios de desempate, nesta ordem:

IV - desenvolvimento pelo licitante de programa de integridade, conforme orientações dos órgãos de controle.

Art. 156. Serão aplicadas ao responsável pelas infrações administrativas previstas nesta Lei as seguintes sanções:

Também, a Lei nº 13.303/2016, conhecida como Lei das Empresas Estatais, promove a elaboração do programa ao determiná-lo nas regras de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno das empresas estatais.⁹

Por fim, a Lei nº 12.846/2013, denominada Lei Anticorrupção, incentiva a implantação do programa ao estabelecê-lo nas atenuações de sanções decorrentes de atos de corrupção.¹⁰

§ 1º Na aplicação das sanções serão considerados:

V - a implantação ou o aperfeiçoamento de programa de integridade, conforme normas e orientações dos órgãos de controle.

Art. 163. É admitida a reabilitação do licitante ou contratado perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, exigidos, cumulativamente:

Parágrafo único. A sanção pelas infrações previstas nos incisos VIII e XII do caput do art. 155 desta Lei exigirá, como condição de reabilitação do licitante ou contratado, a implantação ou aperfeiçoamento de programa de integridade pelo responsável.

BRASIL. Lei n. 14.133 de 1º de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114133.htm>. Acesso em: 18 dez. 2024.

⁹ Lei nº 13.303/2016 (Lei das Empresas Estatais):

Art. 9º A empresa pública e a sociedade de economia mista adotarão regras de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno que abrangem:

§ 1º Deverá ser elaborado e divulgado Código de Conduta e Integridade, que disponha sobre:

I - princípios, valores e missão da empresa pública e da sociedade de economia mista, bem como orientações sobre a prevenção de conflito de interesses e vedação de atos de corrupção e fraude;

II - instâncias internas responsáveis pela atualização e aplicação do Código de Conduta e Integridade;

III - canal de denúncias que possibilite o recebimento de denúncias internas e externas relativas ao descumprimento do Código de Conduta e Integridade e das demais normas internas de ética e obrigacionais;

IV - mecanismos de proteção que impeçam qualquer espécie de retaliação a pessoa que utilize o canal de denúncias;

V - sanções aplicáveis em caso de violação às regras do Código de Conduta e Integridade;

VI - previsão de treinamento periódico, no mínimo anual, sobre Código de Conduta e Integridade, a empregados e administradores, e sobre a política de gestão de riscos, a administradores.

Art. 12. A empresa pública e a sociedade de economia mista deverão:

I - divulgar toda e qualquer forma de remuneração dos administradores;

II - adequar constantemente suas práticas ao Código de Conduta e Integridade e a outras regras de boa prática de governança corporativa, na forma estabelecida na regulamentação desta Lei.

BRASIL. Lei n. 13.303 de 30 de junho de 2016. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113303.htm>. Acesso em: 18 dez. 2024.

¹⁰ Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção):

Art. 6º Na esfera administrativa, serão aplicadas às pessoas jurídicas consideradas responsáveis pelos atos lesivos previstos nesta Lei as seguintes sanções:

Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções:

VIII - a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica;

Parágrafo único. Os parâmetros de avaliação de mecanismos e procedimentos previstos no inciso VIII do caput serão estabelecidos em regulamento do Poder Executivo federal.

Interessante é que Aristóteles abordou o papel do legislador no fomento ao programa de integridade empresarial muitos anos antes da existência do modo de produção capitalista, da teoria da empresa, do direito empresarial e do próprio programa.

Isso porque o polímata, depois de versar sobre o papel essencial da natureza na criação da cidade, discorreu sobre o papel fundamental do legislador no apontamento de diretrizes para alcance da melhor cidade possível por intermédio da educação da virtude.¹¹

Assim, de partida, Aristóteles ensinou que a natureza tem papel essencial na criação das coisas.

Para o estagirita, a natureza cria as coisas completas e autossuficientes.

Nesse sentido, a natureza cria a cidade como uma completa e autossuficiente comunidade plural, quantitativa e qualitativamente, de homens.

A cidade é o todo; o homem, a parte.

A cidade é autossuficiente; o homem não o é.

A propósito, se for completo e autossuficiente sozinho, não é homem, e sim um bicho ou um deus.

Desse modo, o homem é um animal cívico.

É um animal em que um ser não pode existir sem o outro, necessitando formar uma comunidade plural com completude e autossuficiência que começa pelo casal, passa para a família, avança para a aldeia e culmina na cidade.

Ainda, para o pensador, a natureza cria as coisas com função voltada para o bem.

BRASIL. Lei n. 12.846 de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/12846.htm>. Acesso em: 18 dez. 2024.

¹¹ ARISTÓTELES. Sobre a Geração e a Corrupção. Lisboa: Imprensa Nacional - Casa da Moeda, 2009. Também: ARISTÓTELES. Política. São Paulo: Vega, 1998. Também: ARISTÓTELES. Ética a Nicômaco. São Paulo: Nova Cultural, 1991.

Nessa toada, a natureza cria a cidade como uma comunidade de homens que visa o bem da felicidade.

A cidade não é um agrupamento casual, mas sim um ajuntamento com finalidade.

A cidade intenciona não só preservar a vida como também assegurar a vida feliz.

Aliás, a vida feliz basta em si mesma, sendo carente de nada.

Dessarte, o objetivo da cidade é a felicidade.

A felicidade é o sumo bem, aquele absoluto e incondicional, sempre buscado em si mesmo e nunca desejado no interesse de outra coisa.

E, de chegada, Aristóteles ensinou que o legislador tem papel fundamental no aperfeiçoamento das coisas naturalmente aperfeiçoáveis.

Para o filósofo, o legislador pode aperfeiçoar as coisas naturalmente aperfeiçoáveis via educação.

Nessa direção, o legislador pode aperfeiçoar a cidade mediante a educação da virtude.

Há a cidade: naturalmente criada.

Há a melhor cidade possível: naturalmente criada e legiferantemente aperfeiçoada.

Por oportuno, a cidade boa não é obra do acaso, e sim das instruções educacionais estimuladoras das atividades virtuosas.

Dessa maneira, a melhoria da cidade passa pela educação da virtude.

A virtude é adquirida e aprimorada pelo exercício.

A atividade virtuosa necessariamente demanda agir e agir bem.

Tornamo-nos virtuosos praticando atos virtuosos e mais virtuosos praticando mais atos virtuosos.

Independentemente da virtude: justiça, honra, temperança, coragem – inclusive integridade.

Seja no sentido de gerar um ato bom, seja no sentido de castigar um ato mau.

3 CONCLUSÃO

Relevadas as salutares diferenças resultantes de quase dois milênios e meio entre a contemporaneidade e a antiguidade, não se reputa desarrazoado afirmar que os gregos pensaram o papel do legislador no fomento ao programa de integridade empresarial antes.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. São Paulo: Nova Cultural, 1991.

ARISTÓTELES. *Política*. São Paulo: Vega, 1998.

ARISTÓTELES. *Sobre a Geração e a Corrupção*. Lisboa: Imprensa Nacional - Casa da Moeda, 2009.

BRASIL. Lei n. 12.846 de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm>. Acesso em: 18 dez. 2024.

BRASIL. Lei n. 13.303 de 30 de junho de 2016. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113303.htm>. Acesso em: 18 dez. 2024.

BRASIL. Controladoria-Geral da União (CGU). Programa de Integridade: Diretrizes para Empresas Privadas - Volume I. Disponível em: <<https://www.gov.br/cgu/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/integridade/arquivos/programa-de-integridade-diretrizes-para-empresas-privadas.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2024.

BRASIL. Controladoria-Geral da União (CGU). Programa de Integridade: Diretrizes para Empresas Privadas - Volume II. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu/pt-br/assuntos/noticias/2024/10/cgu-publica-novo-guia-de-diretrizes-para-empresas-privadas/GuiaDiretrizes_v14out1.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2024.

BRASIL. Decreto n. 11.129 de 11 de julho de 2022. Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/decreto/d11129.htm>. Acesso em: 18 dez. 2024.

BRASIL. Lei n. 14.133 de 1º de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/14133.htm>. Acesso em: 18 dez. 2024.

CERQUEIRA, Fábio Vergara. As origens do direito ocidental na pólis grega. Revista Justiça & História, v. 2, n. 3, 2002. Disponível em: <<https://www.tjrs.jus.br/novo/revista-justica/revista-justica-historia-volume-2/>>. Acesso em: 18 dez. 2024.

FILGUEIRAS, Fernando. Corrupção, Democracia e Legitimidade. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

KELLY, John Maurice. Uma Breve História da Teoria do Direito Ocidental. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2018.

PLATÃO. Apologia de Sócrates. Lisboa: Guimarães Editores, 1999.

SANTOSFC. A King Forever. Disponível em: <<https://www.santosfc.com.br/pele/>>. Acesso em: 18 dez. 2024.

SÓFOCLES. Antígona. São Paulo: Editora Paz e Terra, 1996. Disponível em: <<https://ria.ufrn.br/jspui/bitstream/123456789/2549/3/S%c3%93FOCLES.%20Ant%c3%adgona.%201-22.%20Acessivel.pdf>>. Acesso em: 18 dez. 2024.

TNTSPORTS. Pelé: por Pelé e pelo mundo. Disponível em: <<https://tntsports.com.br/blogs/Pele-por-Pele-e-pelo-mundo-20230106-0020.html>>. Acesso em: 18 dez. 2024.

WIKIPÉDIA. Pelé. Disponível em: <<https://pt.wikipedia.org/wiki/Pel%C3%A9>>. Acesso em: 18 dez. 2024.

YOUTUBE. How Pele Changed Football Forever. Disponível em: <<https://youtu.be/vSpofyhs0P8?feature=shared>>. Acesso em: 18 dez. 2024.

YOUTUBE. Pele did it first. Disponível em: <<https://www.youtube.com/shorts/cgIglfXBdSc>>. Acesso em: 18 dez. 2024.

YOUTUBE. Pelé Já Fazia Todos os Dribles de CR7, Messi e Ronaldo. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=nYZ9dCopyPs>>. Acesso em: 18 dez. 2024.

ROMANCE *O NOME DA ROSA* E O DEBATE SOBRE A POBREZA DE CRISTO: PROBLEMAS DE ONTEM E DE HOJE

Carlos Eduardo Toniolo Silva¹

1 INTRODUÇÃO

Em seu livro *Direito e Literatura, Ensaio de Síntese Teórica*, Arnaldo Godoy convida a uma aproximação entre direito e literatura. Como ele mesmo refere, esse convite contraria certas tradições positivistas e tecnicistas, que rejeitam a conexão entre núcleos supostamente jurídicos e outras áreas do conhecimento. É curioso que esse tipo de rejeição nega costumes ainda mais antigos, de épocas nas quais não havia qualquer problema em que o homem da lei também fosse o de letras, e citando Cícero, como exemplo dos mais emblemáticos. O autor considera que talvez tendências como burocratização superlativa do judiciário e a pretensa busca de objetividade por meio de formalismos tenham afastado esses dois campos do conhecimento humano, e refere: “ao direito reservou-se entorno técnico, à literatura outorgou-se aura estética”. Assim, o objetivo do ensaio de Godoy é superar essa barreira artificial e recuperar o “elo perdido” entre literatura e direito (Godoy, 2008).

Seguindo esse convite instigante, o presente artigo analisa essa ligação entre literatura e direito, utilizando a obra *O Nome da Rosa* como objeto de estudo, e examinando, de modo particular, o episódio do debate sobre a pobreza de Jesus. Tomando esse debate fictício como ponto de partida, levantam-se algumas questões: A cena é apenas imaginária ou reflete problemas concretos da época? A questão da pobreza de Cristo é meramente metafísica e teológica ou involucra controvérsias de ordem política, econômica e jurídica? É uma questão do passado ou ainda repercute

¹ Graduado em direito pelo CEUB – Centro Universitário de Brasília. Graduado em Teologia pela UNITALO, São Paulo. Especialista em Direito Público. Mestrando em direito pelo CEUB. Advogado militante na área trabalhista e civil com mais de 15 anos de atuação jurídica. Sócio do escritório Leonaldo Silva Advogados Associados.

nos dias de hoje? Utilizando-se do método dedutivo e valendo-se de pesquisa bibliográfica, propõe-se a hipótese de que o episódio narrado no livro retrata, por meio de alegorias, disputas reais da época, de caráter não apenas metafísico, mas também político, econômico e jurídico; e que tais debates não são anacrônicos, pois repercutem ainda nos dias de hoje.

2 UMA OBRA REPLETA DE SIMBOLISMOS: O NOME DA ROSA, LIVRO DE UMBERTO ECO

O romance histórico *O Nome da Rosa* é uma das obras primas da literatura mundial recente. O livro foi lançado por Umberto Eco em 1980, tornando-se, rapidamente, um *best-seller* com milhões de cópias vendidas e traduzido para dezenas de idiomas.² A obra foi adaptada ao cinema em 1986, sob a direção de Jean-Jacques Arnaud. O personagem principal, William de Baskerville, é interpretado pelo célebre ator Sean Connery; o papel de seu ajudante, Adso, religioso aprendiz e narrador da história, ficou com Christian Slater. A atração e a vitalidade da obra permanecem de tal forma, que se desdobram nos dias de hoje: em 2019, o livro ganhou uma nova adaptação em uma série de televisão de oito episódios, com John Turturro no papel principal e Damian Hardung como coadjuvante. E em 2023, o livro ganhou uma primorosa versão em quadrinhos – ou “*Graphic Novel*”, como preferem os apreciadores – ilustrada por Milo Manara e publicada no Brasil pela editora Manara, com tradução de Raphael Salomão Khêde (Giannini, 2023).

Criativo e culto, Umberto Eco foi reconhecido como escritor, filósofo, semiólogo e linguista de fama internacional. Lecionou na Universidade de Bolonha e foi professor convidado em Yale, em Harvard, no Collège de France e na Universidade de Toronto. Uma das características de *O Nome da Rosa* é a inteligente intertextualidade da obra. Aqui se considera intertextualidade como a influência de um texto sobre outro, que o toma como modelo ou ponto de partida, gerando a atualização do texto citado. Em outros termos, o apropriar-se de um passado para alterar um presente, que, por sua vez, dará um novo sentido a esse

² O presente artigo toma como referência a 23ª edição da obra, da Editora Record (2024), com tradução de Aurora Fornoni Bernardini e Homero Freitas de Andrade.

passado (Corrales, 2010). Nessa ótica, a palavra literária não seria um ponto, um sentido fixo, mas sim um cruzamento de superfícies textuais (Kristeva, 1969).

De fato, o livro de Eco traz referências sutis de outras obras e autores. E vai mais além: conecta dilemas do passado com os do presente, em um diálogo intertemporal, como aquele dito por Platão: “Acaso tudo quanto dizem os prosadores e poetas não é uma narrativa de acontecimentos passados, presentes e futuros? Que o fazem por meio da narrativa ou da imitação, ou por meio de ambas?” (Platão, 1987, p. 15).

A trama se desenrola em plena Idade Média, no ano de 1327. O monge franciscano William de Baskerville, acompanhado pelo aprendiz Adso, é chamado para investigar uma série de mortes insólitas e misteriosas em um mosteiro beneditino no norte da Itália. O livro é complexo, à medida que o enredo se desenrola, vão surgindo inúmeros simbolismos e interpretações. Como aponta Godoy, em sua resenha sobre a obra, os próprios nomes dos personagens são um tributo a outros clássicos literários: Willian de Baskerville, o personagem principal, tem em seu nome clara referência a Willian de Ockham, importante filósofo medieval, e ao livro os Cães de Baskerville de Artur Conan Doyle, que deu início à série Sherlock Holmes; o nome do auxiliar de Willian, o jovem Adso, é alusão a Watson, ajudante de Holmes. E, por fim, Jorge de Burgos, o guardião cego da livraria, refere ao escritor argentino Jorge Luís Borges (Godoy, 2013).

Quanto aos símbolos, é importante lembrar que Eco foi professor de semiótica, justamente o estudo do processo de interpretação dos signos, e, assim, encontram-se diversas simbologias, dissimuladas ou explícitas, ao longo da obra. Um exemplo interessante é o sistema investigativo do personagem William de Baskerville, claramente inspirado nos métodos Sherlock Holmes. Tanto o detetive vitoriano quanto o medieval nos mostram como tudo pode ser um sinal. As coisas mais díspares, que para uma vista desarmada parecem inverossímeis, podem constituir excelentes pistas para se chegar ao criminoso. O que o Holmes vitoriano e o Baskerville medieval fazem é estabelecer relações entre coisas que, à primeira vista, nada têm a ver umas com as outras. Ora, no momento em que se estabelece

uma relação entre A e B, A deixa de ser um objeto isolado para devir um sinal de B. E este é, exatamente, um processo semiótico, que revela o modo de pensar do autor (Fidalgo; Gradim, 2005).

No pós-escrito de *O Nome da Rosa*, Eco faz uma referência à obra *Filosofia da Composição*, de Edgar Allan Poe. Esse autor, descrevendo o modo como escreveu *O Corvo*, não dizia ao leitor como ler seu livro, mas quais problemas ele formulou na trama, com a intenção de produzir um “efeito poético”. O que seria esse “efeito poético?” Eco o define como a capacidade de um texto gerar leituras sempre diferentes, sem nunca esgotar completamente (Eco, 2024, p. 547). Esse é exatamente um dos trunfos dessa obra de Eco: os simbolismos semeados no texto não se esgotam, sendo sempre passíveis de novas interpretações. Aqui, novamente, o passado dialoga com o presente.

3 NO CONTEXTO DA IDADE MÉDIA, UM PROBLEMA TEOLÓGICO, MAS TAMBÉM POLÍTICO: A POBREZA DE CRISTO

Tomando como pressuposto a existência desses símbolos, escolheu-se como objeto de estudo um dos episódios centrais do romance na tentativa de desvendar significados ocultos que o autor sutilmente distribuiu em sua obra, ao mesmo tempo que deixava algumas pistas para que seus futuros leitores fizessem suas próprias descobertas e interpretações. Trata-se de um evento bem próprio da Idade Média: um debate teológico, ou, como refere o título posto no livro: “Em que se dá uma fraterna discussão sobre a pobreza de Cristo”. Esse episódio se dá no Quinto Dia, à hora prima. Como observa Godoy, para dar maior autenticidade à composição de espaço e tempo do romance, Eco o dividiu em sete dias, e cada dia é dividido de acordo com a concepção de tempo dos mosteiros medievais: prima, sexta, terça, noa, vésperas e completas, os seis momentos de orações comunitárias praticadas na vida monacal, também conhecidas como *Liturgia das Horas*, distribuídas ao longo do dia. Não é uma referência inteiramente anacrônica, pois mesmo hoje em dia muitos mosteiros preservam esse costume (Temochko, 2022).

Uma primeira pista é o local do debate: um mosteiro beneditino. Não é uma escolha aleatória, pois o lugar fala das antigas raízes da Igreja. De fato, a ordem de São Bento é a mais antiga ordem religiosa monástica da Igreja Católica, sendo fundada em 529 pelo religioso de mesmo nome.³ Esses monges se isolavam da agitação do mundo, formando comunidades austeras e fechadas, voltadas para a contemplação e o trabalho agrícola e manual. Os beneditinos tiveram papel relevante na Alta Idade Média, período de consolidação do feudalismo (Le Goff, 2002).

Porém, se o palco dos eventos é uma abadia de São Bento, os protagonistas dos debates não são os beneditinos. De algum modo, a narrativa de Eco sugere que seu tempo havia passado, e outros personagens alçaram maior relevância no torvelinho político e eclesiástico que conduziu a Europa da Alta à Baixa Idade Média. A própria descrição que Adso faz do local parece confirmar isso: “Era a primeira vez que eu punha os pés naquele lugar... percebi que fora reconstruído em tempos recentes sobre os despojos de uma primitiva igreja abacial, talvez destruída em parte por um incêndio... Dentro, encontrávamo-nos num átrio, refeito sobre os vestígios de um antigo nártex. À frente postava-se um outro portal, com o arco à moda antiga, o tímpano em meia-lua admiravelmente esculpido. Devia ser o portal da igreja desaparecida” (Eco, 2024, p. 374). Não é difícil perceber que na sobreposição de uma construção nova sobre outra antiga, existe uma simbologia sobre uma sociedade e uma igreja em transformação, nas quais aqueles religiosos estavam inseridos. Tanto na arquitetura como na sociedade, há fases que se sucedem, entre continuidades e mudanças. Seja para negá-lo ou confirmá-lo, o presente toma como referência o passado.

Nesse palco, Eco dispõe os principais protagonistas, os monges Franciscanos. A ordem foi fundada na Itália por Francisco de Assis em 1207. Em seu formato primitivo, sua principal característica era um chamado à pobreza retratada nos evangelhos. A regra original da ordem (*Regula non Bullata*) era intransigente, proibindo aos monges guardar dinheiro e ter a posse de propriedade, além de exigir dos seus membros que pedissem por comida enquanto pregavam. Assim, essa ordem

³ Considerando a Igreja Católica no Ocidente, pois no Oriente, há registros de comunidades monásticas ainda mais antigas, como o mosteiro de Santo Antão, erigido no século III, no Egito.

passou a ser conhecida como “mendicante”. O Papa Honório III somente aprovou as regras em 1223, depois que Francisco concordou em suprimir as passagens mais radicais e provocativas sobre pobreza (Le Goff, 2001).

Porém, no século XIII, algum tempo depois da morte de seu fundador, uma disputa teológica a respeito da pobreza de Jesus irrompeu entre os franciscanos, dividindo-os em dois grupos: os apelidados de “espirituais” ou “*fraticelli*”, que defendiam a tese de que, como Cristo e seus apóstolos não possuíam absolutamente nada, seja individualmente ou em conjunto, também os religiosos deveriam seguir o exemplo posto nos evangelhos, abstendo-se de qualquer forma de propriedade. Entre outros fundamentos, citavam as Escrituras, como o trecho de Mateus: “Se queres ser perfeito, vai, vende tudo o que tens, dá-o aos pobres e terás um tesouro no Céu; e vem e segue-me.” (Bíblia, 1995). No lado oposto da discussão, havia os “conventuais”, que entendiam que sob certas condições era possível aos religiosos e à Igreja ter bens e administrá-los (Magalhães, 2003, p. 155). Essa disputa se estendeu por décadas, mas não se restringiu apenas aos monges, acabou envolvendo as principais autoridades da Igreja de então, entre doutores, teólogos e Papas. Embora os diálogos retratados por Umberto Eco sejam fictícios, as disputas ideológicas ali figuradas foram reais. Os registros desses debates e conflitos constam nas atas da ordem, conservados até hoje (Fleck, 2023).

E aqui se retoma o debate em torno da pobreza de Cristo, como narrado em *O Nome da Rosa*, onde um dos personagens, o monge Abão, resume o argumento em favor da pobreza:

Cristo, para dar exemplo de vida perfeita, e os apóstolos, para se adequarem a seu ensinamento, nunca tinham possuído coisa alguma em comum, tanto por razões de propriedade quanto de senhoria, e que essa verdade era matéria de fé sã e católica (Eco, 2024, p.376).

Em resposta a essa proposição, outro personagem, João de Anneaux, defende que:

Cristo, como homem mortal, desde o instante de sua concepção, foi proprietário de todos os bens terrenos e, como Deus, teve do pai o domínio universal de tudo; foi proprietário de roupas, alimentos, dinheiro para contribuições e ofertas dos

fiéis, e, se foi pobre, não o foi porque não teve propriedade, mas porque não recebia os frutos dela, pois o simples domínio jurídico, separado da arrecadação de vantagens, não torna rico quem o detém (Eco, 2024, p.379).

A discussão entre os religiosos adversários foi-se acalorando mais e mais; dos argumentos, passaram às ofensas, e dessas, às ameaças físicas. Por fim, foi necessário que os arqueiros, ao comando do dominicano Bernardo Gui, intervissem para evitar que os contendores se engalfinhassem. Assim, encerrou-se a disputa, e a narrativa de Eco não diz qual teria sido o argumento vencedor. Porém, de acordo com a realidade histórica, sabe-se que os monges ditos “conventuais” prevaleceram sobre os “espirituais”, e esses últimos acabaram sendo dispersos ou se filiaram a outras ordens, como a “Ordem dos Pobres Eremitas”, criada pelo então Papa Celestino V como solução paliativa ao impasse dos franciscanos (Magalhães, 2003. p. 163). Alguns dos defensores da pobreza integral, como o teólogo Ubertino de Casale (um dos personagens reais que Eco retrata em seu livro), chegaram a ser expulsos da ordem franciscana.

Sob a ótica moderna, essa discussão de monges sobre a pobreza de Cristo pode parecer algo meramente acadêmico, vazio e alienado da realidade. Porém é de suma importância considerar o contexto da época. Como é sabido, nos tempos medievais a religião tinha uma influência muito maior sobre o homem que a de hoje. O catolicismo ainda detinha o monopólio da fé cristã na Europa e era uma das principais – senão a principal – forças ideológicas da Idade Média. Todos os fatos narrados se passaram muito antes da Reforma Protestante. Seria preciso esperar ainda quase 200 anos para que Lutero pregasse suas 95 teses na porta de Winttemberg, dando início à Reforma do século XVI. Assim, uma discussão teológica tinha uma capacidade real de influir nos destinos da sociedade.

Além disso, a verdade é que sob o véu do debate teológico, escondiam-se realidades mais mundanas daquela época: caso fosse triunfante, a ideia do cumprimento ortodoxo do preceito da pobreza apostólica resultaria na renúncia, pela Igreja, a qualquer bem terreno. O que certamente comprometeria o poder e a influência que a Igreja Católica havia alcançado então. Eco procura deixar isso claro, e, ao fim dos debates, Willian de Baskerville confia a Adso: “Mas a questão

não é se Cristo era pobre, é se a Igreja deve ser pobre. E pobre não significa tanto possuir ou não um palácio, mas manter ou abandonar o direito de legislar sobre as coisas terrenas” (Eco, 2024, p. 383).

4 UM DEBATE MEDIEVAL QUE REPERCUTE ATÉ HOJE. QUESTÕES POLÍTICAS E JURÍDICAS

Assim, se verifica que a disputa sobre a pobreza de Cristo retratada no romance de Umberto Eco não é apenas imaginária, mas espelha de modo fictício conflitos reais existentes na época. De fato, havia então uma rivalidade entre o poder político dos imperadores e senhores feudais em oposição ao poder dos religiosos, em especial do Papa, cuja proeminência lhe garantia na teoria e na prática o vértice da estrutura da cristandade ocidental (Spinelli, 1988). De fato, a controvérsia entre as duas correntes franciscanas transcendeu os claustros monacais e envolveu, direta ou indiretamente, diversos Papas, como Nicolau III, Celestino V, Bonifácio VIII, João XXII e Bento XI, além de personagens políticos, como o imperador Luís IV do Sacro Império Romano-Germânico e o rei Felipe IV da França. Assim, se confirma que a questão da pobreza não era meramente metafísica e teológica, mas trazia em seu bojo controvérsias de ordem política e econômica. Importante uma ressalva: não se afirma aqui que o debate sobre a pobreza de Cristo tenha sido o único motivo, nem o determinante, para a opção da Igreja Católica a respeito da posse de bens. Trata-se de uma construção institucional realizada ao longo de séculos, fruto de inúmeras situações, fatos e doutrinas, das quais este debate faz parte relevante.

Além disso, não se pode menosprezar o potencial revolucionário das ideias quando apropriadas por grupos dispostos ao radicalismo. Interpretações extremas sobre a pobreza de Cristo fizeram surgir seitas pauperistas, como os “dulcinianos”, liderados por Frei Dulcino, que colocaram em prática o conceito de “pobreza compulsória” por meio da pilhagem de propriedades eclesiásticas e feudais, bem como sangrentos massacres de nobres e prelados. Essa seita foi declarada como herege, sendo suprimida em 1307, com a condenação à morte na fogueira de seu líder. Em seu livro, Eco faz referência a esses episódios históricos, retratando os monges Remígio e Salvatore como ex-integrantes desse grupo herético, sendo a

descoberta desse “crime” uma das razões pelas quais foram condenados à morte. Muitos séculos depois, o legado radical de Dulcino ainda inspirava outros revolucionários e anarquistas.⁴

Resta saber se o debate sobre a pobreza de Cristo seria apenas uma questão do passado ou ainda repercute nos dias de hoje. Parece que sim, ainda há repercussão. Se afinal Cristo era dono de suas vestes, seus seguidores também o podiam ser. E, na verdade, ao longo dos séculos, suas propriedades foram bem além de mantos, estendendo-se à pompa litúrgica, ouro e obras artísticas, catedrais, palácios e territórios (Le Goff, 1995).

Ora, como princípio reconhecido desde o Direito Romano, quem tem propriedade tem o direito de domínio, de posse e de fazer valer seus direitos contra outros (Diniz, 2007). Todos esses direitos foram exercidos pela Igreja e pelos religiosos ao longo dos tempos. E aqui se vê que a questão, de início teológica, se revela também política, e, por fim, jurídica. Importante ressaltar que não está se discutindo a legitimidade ou não dessas propriedades e seus direitos correlatos. Apenas se constata sua existência.

De fato, desde a Alta Idade Média, o Pontífice romano, além da primazia espiritual, também se tornou senhor de extensões territoriais, conhecidas como “Estados Pontifícios”, por onde exercia soberania econômica e, inclusive, militar. Durante o Renascimento, os territórios do Papa expandiram-se de modo considerável, principalmente sob os Papas Alexandre VI e Júlio II. O pontífice romano era, então, um dos governantes seculares mais importantes da Itália. Como qualquer soberano, travava guerras e celebrava a paz, mantinha representações diplomáticas e assinava tratados com outros soberanos.

Os Estados Pontifícios existiram de 756 a 1870, ano em que foram suprimidos no processo de unificação da Itália, sob Giuseppe Garibaldi. Vê-se que o problema do manto de Cristo e sua pobreza se estendeu bem além da Idade Média.

⁴ Em artigos jornalísticos nos anos 1970, Eco fez comparações entre as seitas milenaristas medievais e grupos de extrema esquerda italianos. Ele descobriu que Dulcino veio de Trento, tal como Renato Curcio, fundador do grupo paramilitar Brigadas Vermelhas, e que esses anarquistas italianos faziam uma espécie de peregrinação anual ao antigo acampamento fortificado de Dulcino (Lodge, 2010).

Um ano depois da tomada de Roma, pressionado pelos conservadores do parlamento italiano, o rei Vitor Emanuel editou a “Lei de Garantias”, declarando ser inviolável a pessoa do Papa, concedendo-lhe os palácios do Vaticano, de Latrão e de Castel Gandolfo, fixando, também, uma renda anual de 3.225.000 liras pagas pelo governo italiano. Era claramente uma tentativa de conciliação, evitando o confronto político com os católicos, larga maioria da população italiana. No entanto, o Papa não se conformou com essa situação e se declarou “prisioneiro” no Vaticano.

Por quase sessenta anos (1870 a 1929), os Papas permaneceram reclusos no seu palácio, considerando-se prisioneiros do Estado italiano, num episódio que ficou conhecido como “Questão Romana”. Mesmo assim, sem território e sem exército, a Santa Sé não deixou de influenciar os rumos da política internacional.⁵ Esse impasse político só foi resolvido em 1929, com a assinatura dos Tratados de Latrão, que regulamentavam as relações Estado-Igreja, firmados entre Mussolini e o Papa Pio XI e ratificados pelo parlamento italiano no mesmo ano (Itália, 1929). Foi então criado oficialmente o Estado do Vaticano, menor país soberano do mundo⁶ (Carletti, 2010). Para evitar futuras influências da Igreja em questões políticas da Itália, o Papa comprometeu-se com a neutralidade perpétua nas relações internacionais e com a abstenção da mediação numa controvérsia, a menos que especificamente solicitado por todas as partes. Como marco e comemoração da negociação bem-sucedida, o governo italiano fez construir a *Via della Conciliazione* (“Caminho da Conciliação”), que desde então liga simbolicamente a Cidade do Vaticano ao centro de Roma.

Em 1984, já no contexto de uma democracia constitucional, os Tratados de Latrão foram convertidos em “concordados”, sendo ratificados por Bettino Craxi, Presidente do Conselho de Ministros da Itália, o Secretário de Estado do Vaticano, monsenhor Agostino Casaroli, e o Papa então governante, João Paulo II. Retomando

⁵ Pode-se destacar, entre diversas influências dos Papas desse período na política internacional, o papel do Papa Leão XIII e sua carta Encíclica *Rerum Novarum*, primeira declaração institucional da Igreja Católica em defesa dos trabalhadores, considerada até hoje um dos mais importantes documentos doutrinários no âmbito do confronto capital x trabalho, exigindo das classes dirigentes a regulamentação das relações de trabalho (Delgado, 2023).

⁶ Os Tratados de Latrão foram ratificados em 7 de junho de 1929 e inseridos na Constituição Republicana Italiana no artigo que regulamenta as relações Igreja-Estado.

a analogia inicial, o manto de Cristo estava consideravelmente menor do que antes fora, mas, sim, a Igreja Católica ainda podia vesti-lo e considerá-lo seu.

Os tratados italianos aqui mencionados buscaram uma solução jurídica e política a fim de equilibrar as relações – e possíveis tensões – entre o poder religioso e o poder civil de um Estado laico.⁷ Uma vez que a igreja assume a possibilidade ou o direito sobre a posse e propriedade de bens, é inevitável a obrigação de se adequar às leis de cada país sobre a matéria. Aqui as antigas discussões sobre a pobreza de Cristo, mencionadas anteriormente, acabam derivando ao campo jurídico.

5 ALGUNS ASPECTOS JURÍDICOS DA POSSE DE BENS PELA IGREJA NO BRASIL: O ACORDO BRASIL-SANTA SÉ DE 2008

Transpondo o Atlântico e chegando ao Brasil atual, as mesmas questões sobre as escolhas da Igreja Católica sobre a posse de bens e limites e regras entre Igreja-Estado levaram a alinhar um acordo diplomático e jurídico, no qual se buscou atualizar e formalizar situações já existentes há séculos, oriundas das raízes históricas, culturais e religiosas de nosso país. Enquanto a Concordata italiana foi feita como solução a graves conflitos daquele país, o ajuste diplomático brasileiro se deu num contexto pacífico. O Acordo entre o governo da República Federativa do Brasil e a Santa Sé, relativo ao estatuto jurídico da Igreja Católica no Brasil, foi firmado na Cidade do Vaticano em 13 de novembro de 2008. Posteriormente, foi aprovado pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo nº 698, de 7 de outubro de 2009 (Brasil, 2009), e promulgado pelo Presidente da República através do Decreto nº 7.107, de 11 de fevereiro de 2010 (Brasil, 2010).

Sem esgotar o estudo desse documento histórico e riquíssimo em significado, é proveitoso analisar de modo breve alguns de seus aspectos. No preâmbulo, há um reconhecimento mútuo do estatuto das partes acordantes, a existência de relações

⁷ Durante a existências dos Estados Pontifícios, inúmeros tratados foram firmados entre os sucessivos Papas e reinos ou Estados europeus, em cada época. Considerando os estreitos limites desse singelo trabalho, aqui se optou por citar apenas os últimos acordos, que puseram fim a esses Estados.

históricas pré-existentes e as bases jurídicas de cada Estado, respectivamente, que fundamentam o Acordo:

Considerando que a Santa Sé é a suprema autoridade da Igreja Católica, regida pelo Direito Canônico; Considerando as relações históricas entre a Igreja Católica e o Brasil e suas respectivas responsabilidades a serviço da sociedade e do bem integral da pessoa humana; Afirmando que as Altas Partes Contratantes são, cada uma na própria ordem, autônomas, independentes e soberanas e cooperam para a construção de uma sociedade mais justa, pacífica e fraterna; Baseando-se, a Santa Sé, nos documentos do Concílio Vaticano II e no Código de Direito Canônico, e a República Federativa do Brasil, no seu ordenamento jurídico; Reafirmando a adesão ao princípio, internacionalmente reconhecido, de liberdade religiosa; Reconhecendo que a Constituição brasileira garante o livre exercício dos cultos religiosos; Animados da intenção de fortalecer e incentivar as mútuas relações já existentes [...] (Brasil, 2010).

O Acordo evidentemente não se restringe à questão dos bens da Igreja Católica, mas sendo essa a matéria abordada neste artigo, é importante ver como o Acordo Brasil-Santa Sé de 2008 define o tratamento quanto ao patrimônio eclesiástico, seja material ou cultural, no país. Em seus Artigos 6º e 7º, o Acordo assim define reconhecimentos mútuos, direitos e obrigações nessa matéria:

Artigo 6º - As Altas Partes reconhecem que o patrimônio histórico, artístico e cultural da Igreja Católica, assim como os documentos custodiados nos seus arquivos e bibliotecas, constituem parte relevante do patrimônio cultural brasileiro, e continuarão a cooperar para salvaguardar, valorizar e promover a fruição dos bens, móveis e imóveis, de propriedade da Igreja Católica ou de outras pessoas jurídicas eclesiásticas, que sejam considerados pelo Brasil como parte de seu patrimônio cultural e artístico.

§ 1º. A República Federativa do Brasil, em atenção ao princípio da cooperação, reconhece que a finalidade própria dos bens eclesiásticos mencionados no caput deste artigo deve ser salvaguardada pelo ordenamento jurídico brasileiro, sem prejuízo de outras finalidades que possam surgir da sua natureza cultural.

§ 2º. A Igreja Católica, ciente do valor do seu patrimônio cultural, compromete-se a facilitar o acesso a ele para todos os que o queiram conhecer e estudar, salvaguardadas as suas finalidades religiosas e as exigências de sua proteção e da tutela dos arquivos.

Artigo 7º - A República Federativa do Brasil assegura, nos termos do seu ordenamento jurídico, as medidas necessárias para garantir a proteção dos lugares de culto da Igreja Católica e de suas liturgias, símbolos, imagens e objetos culturais, contra toda forma de violação, desrespeito e uso ilegítimo.

§ 1º. Nenhum edifício, dependência ou objeto afeto ao culto católico, observada a função social da propriedade e a legislação, pode ser demolido, ocupado, transportado, sujeito a obras ou destinado pelo Estado e entidades públicas a outro fim, salvo por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, nos termos da Constituição brasileira (Brasil, 2010, Art. 6-7).

Além de tratar sobre o tema dos bens da Igreja Católica, o Acordo também regula outros assuntos de grande importância, como ensino, reconhecimento civil do casamento religioso, isenções e imunidades tributárias, ausência de vínculo empregatício entre a Igreja e sacerdotes e outros assuntos que extrapolam os limites desse singelo estudo. Por fim, é importante registrar que, além desse Acordo de 2008, as regras entre a religião e o Estado no campo patrimonial também são objeto de outras normas constitucionais e legais, como as isenções tributárias a templos religiosos, prevista no Art. 150 da Constituição de 1988⁸ e no Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), em seu artigo 9º. Os legisladores originários da Constituição de 1988, embora tenham confirmado o princípio do Estado laico, optaram por conceder a todas as religiões certos benefícios tributários, entre outros motivos, como forma de reconhecer que seu patrimônio é utilizado não para fins econômicos e obtenção de lucro, mas para beneficiar de algum modo o corpo social.

6 CONCLUSÃO

Ao concluir este artigo, possibilitou-se comprovar a hipótese apresentada em seu início. Tomou-se como ponto de partida a possibilidade da correlação entre literatura e direito, como proposto por Godoy. Para tanto, utilizou-se da obra *O Nome da Rosa*, de Umberto Eco, como objeto de estudo, examinando de modo

⁸ A Emenda Constitucional nº 116 de 2022 estendeu o benefício da imunidade previsto no Art. 150 da CF/88 aos templos de qualquer culto que se utilizem de imóvel alugado. Esse benefício foi estendido também a organizações assistenciais e beneficentes religiosas, através da Emenda Constitucional nº 132 de 2023.

particular o episódio do debate sobre a pobreza de Jesus. Tomando esse episódio literário como referência, foi possível responder às perguntas propostas inicialmente: A cena retratada por Eco não é apenas imaginária, mas retrata um debate real da época existente no âmbito da Igreja Católica, qual seja a “questão da pobreza de Cristo”. Verificou-se, ainda, que essa disputa não foi meramente metafísica e teológica, mas trazia em seu fundo controvérsias de ordem política, econômica e, mesmo, jurídica, transpondo os claustros dos monges e envolvendo Papas e imperadores. Foi ainda possível comprovar que a controvérsia não foi apenas uma questão que se exauriu no passado, mas ainda repercutiu de algum modo nos dias de hoje, como se confirma na Concordata de 1929 entre a Itália e o Vaticano e no Acordo de 2008 ratificado entre o Brasil e a Santa Sé, documentos nos quais se definiu, entre outras coisas, o reconhecimento do Estado quanto ao patrimônio material da Igreja Católica. Um último ponto a ser considerado é como se comprova, mais uma vez, que debates de fundo filosófico, embora aparentem estar restritos a ambientes acadêmicos, com frequência acabam por transcender os circuitos de estudiosos, influenciando e definindo a sociedade no presente e no futuro.

REFERÊNCIAS

BÍBLIA: Tradução Ecumênica TEB. **Evangelho de Mateus, cap. 19, vers. 21**. Edição de março/2002. São Paulo: Edições Loyola, 1995.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Decreto Legislativo nº 698, de 7 de outubro de 2009**. Aprova o texto do Acordo entre a República Federativa do Brasil e a Santa Sé relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, assinado na Cidade-Estado do Vaticano, em 13 de novembro de 2008. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2009/decretolegislativo-698-7-outubro-2009-591628-norma-pl.html#:~:text=EMENTA%3A%20Aprova%20o%20texto%20do,13%20de%20novembro%20de%202008>. Acesso em: 18 jan. 2025.

BRASIL. **Decreto N.º 7.107, de 11 de fevereiro de 2010**. Promulga o Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Santa Sé relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, firmado na Cidade do Vaticano, em 13 de novembro de 2008. Brasília, DF. Presidência da República, Casa Civil. Planalto. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/decreto/d7107.htm. Acesso em: 24 fev. 2025.

CARLETTI, A. Ascensão e queda dos Estados Pontifícios. **Conjuntura Austral**, v. 1, n. 1, p. 1-14. UFRGS, 2010.

CORRALES, L. A intertextualidade e suas origens. **Semana de Letras**, v. 10, p. 5-6, 2010. Disponível em: <https://bit.ly/3Ekyz0z>. Acesso em 12 nov. 2024.

DELGADO, M. G. **Curso de direito do trabalho**. 20. ed. São Paulo: LTr, 2023.

DELUMEAU, J. **História do medo no ocidente 1300-1800**: uma cidade sitiada. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Direito das coisas. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2207. v. 5.

DOMINICAN FRIARS FOUNDATION (DFF). **History of the Dominican Friars**. 2019. Disponível em: <https://dominicanfriars.org/about/history-dominican-friars/>. Acesso em: 10 fev. 2025, p. 02

ECO, H. **O Nome da Rosa**. 23. ed. Trad. Aurora Fornoni Bernardini e Homero Freitas de Andrade. Rio de Janeiro: Editora Record. 2024.

FIDALGO, A.; GRADIM, A. **Manual de semiótica**. Portugal: UBI, 2005. Disponível em: <https://ubibliorum.ubi.pt/bitstream/10400.6/714/1/fidalgo-gradim-manual-semiotica-2005.pdf>. Acesso em: 12 nov. 2024.

FLECK, L. O. C. **Pobres e proprietários? Os debates sobre a propriedade e o uso na Ordem dos Pregadores no contexto das contendas sobre a pobreza apostólica (1318-1332)**. 2023, 261f. Tese (Doutorado em História) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2023. Disponível em: <https://lume.ufrgs.br/handle/10183/268030>. Acesso em: 11 fev. 2025.

GIANNINI, A. **Manara adapta ‘O Nome da Rosa’ para HQ e usa Brando como referência**. 06 jan. 2023. Veja. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/cultura/manara-adapta-o-nome-da-rosa-para-hq-e-usa-brando-como-referencia>. Acesso em: 15 jan. 2025.

GODOY, A. S. M. **Direito e Literatura**: Ensaio de Síntese Teórica. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 12.

ITÁLIA. Presidenza del Consiglio dei Ministri. **Legge 27 maggio 1929, n. 810**. Esecuzione del Trattato, dei quattro allegati annessi e del Concordato, sottoscritti in Roma, fra la Santa Sede e l'Italia, l'11 febbraio 1929. Disponível em: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:1929-6-24;810!vig=>. Acesso em: 14 fev. 2025.

KRISTEVA, Júlia. **Introdução à Semanálise**. São Paulo: Debates, 1969.

LE GOFF, J.; SCHIMITT, J-C. Dicionário temático do Ocidente Medieval. Bauru. EDUSC, São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2002. In: ARAÚJO, André de. **Dos Livros e da Leitura do Claustro**: elementos de história monástica, de história cultural e de bibliografia histórica para estudos da Biblioteca-Livraria do Mosteiro de São Bento de São Paulo (XVI-XVIII). Dissertação. Universidade de São Paulo, 2008, p. 39-40. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8138/tde-10022009-124405/publico/DISSERTACAO_ANDRE_ARAUJO.pdf#page=38. Acesso em: 12 fev. 2025.

LE GOFF, J. **A Civilização do Ocidente Medieval**. 2. Ed. Lisboa: Editora Estampa, 1995.

LE GOFF, J. **São Francisco de Assis**. Rio de Janeiro: Editora Record, 2001.

LODGE, D. Introdução à 2. ed. In ECO, Umberto. **O Nome da Rosa**. 2. ed. Rio de Janeiro: Record, 2010.

MAGALHÃES, A. P. **Contribuição à questão da pobreza presente na obra Arbor Vitae Crucifixae Iesu, de Ubertino de Casale**. Tese (Doutorado em História Social) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2003.

PLATÃO. **A República**. 9. Trad. Maria Helena da Rocha Pereira. Ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekhian, 1949.

RANGEL, J. G. L.; REIS, W. V. A Ordem Dominicana e a construção de uma sociedade persecutória: os casos de magia e heresia na legenda áurea. **Fronteiras & Debates**. Macapá, v. 5, n. 2, jul./dez. 2018.

SAMPAIO, A. **Embargos Culturais**: O Nome da Rosa mostra Igreja dominada por intrigas. 28 de abril de 2013. Consultor Jurídico. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-abr-28/embargos-culturais-nome-rosa-mostra-igreja-dominada-intrigas/>. Acesso em 07 ago. 2024.

SILVA, M. L. I. Monaquismo e poder na Idade Média: O exemplo de São Bernardo de Claraval. **Veritas** (Porto Alegre), v. 40, n. 159, p. 405-419, 1995.

SPINELLI, L. **Lo Stato e la Chiesa**: Venti Secoli di Relazioni. Turim: Utet Libreria, 1988.

TEMOCHKO, A. A. S. Eclesialidade da Liturgia das Horas. **Concilium**, v. 22, n. 4, p. 256-266, 2022

JUSTINIANO E O CORPUS JURIS CIVILIS: A RELEVÂNCIA DO DIREITO NATURAL PARA A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS CONTEMPORÂNEOS

Emilly Isadora Rocha Reimann¹

1 INTRODUÇÃO

Justiniano I reinou no Oriente entre 527 e 565, ascendeu ao trono do Império Bizantino com o objetivo ambicioso de restaurar a grandiosidade do legado romano. Nascido em Taurésio sob o nome de Upranda, ele sucedeu seu tio Justino e, apesar de suas origens não-romanas e da fama inicial de inculco, demonstrou uma determinação incansável — a ponto de receber o apelido de “inimigo do sono” — que o impulsionou a empreender a mais monumental das codificações jurídicas: o *Corpus Juris Civilis* (DI LORENZO, 2011).

Para a consecução desta obra, foram fundamentais dois elementos: a evolução técnica e científica das escolas de Berito e Constantinopla, que possibilitaram uma abordagem sistemática e crítica dos textos jurídicos clássicos, e a figura de Triboniano, cuja erudição e diligência reuniram uma comissão de filósofos e juristas para revisar, corrigir e eliminar redundâncias e preceitos em desuso. Esse processo culminou em uma obra dividida em quatro partes — o Codex, o Digesto, as Institutas e as Novelas —, que não apenas refletiu a totalidade do conhecimento jurídico romano (DE SIQUEIRA, 2013), mas também preparou o caminho para a transmissão desse saber às futuras gerações.

De maneira concisa, a codificação promovida por Justiniano não foi meramente uma compilação de leis, mas uma profunda reinterpretação dos fundamentos do Direito, que visava proporcionar unidade, clareza e atualidade ao

¹ Mestrando em Direito pelo CEUB. Advogada em Brasília.

ordenamento jurídico. Essa iniciativa, embora nascida num contexto historicamente distante, continua a ser referência e objeto de estudo para compreender os pilares que moldaram a cultura jurídica ocidental.

Tendo como foco a análise do texto das Institutas de Justiniano, observa-se a sistematização do direito natural (*ius naturale*), civil (*ius civile*) e das gentes (*ius gentium*), evidenciando a tentativa de organizar as normas que regiam a vida dos cidadãos e dos povos. Contudo, ao estudarmos esse documento, é imprescindível ter em mente que suas ideias foram formuladas num contexto histórico específico. Assim, não devemos recair em anacronismo, ou seja, atribuir a esse período ideias, sentimentos ou costumes que pertencem a outra época.

Cada conceito – como o direito natural, que Justiniano apresenta como inerente a todos os animais, ou a distinção entre direito civil, particular a cada povo, e direito das gentes, universal – deve ser compreendido em sua temporalidade e inserido no ambiente sociocultural do século VI. Isso significa reconhecer que, embora tais princípios possam dialogar com discussões contemporâneas, sua essência e aplicação original refletem as necessidades e a realidade daquele tempo.

Portanto, ao trazermos esses conceitos para o debate, devemos fazê-lo com cautela e clareza, apontando as semelhanças e diferenças, sem distorcer ou sobrepor valores atuais aos que foram concebidos há mais de um milênio.

2 DIREITO NATURAL E SUA PLURALIDADE INTERPRETATIVA

Para Justiniano, assim como para os romanos, o direito natural era concebido como um conjunto de princípios universais, que não eram exclusivos do gênero humano, mas comuns a todos os seres vivos. Ele o definia como aquilo que a própria natureza ensinou a todos os animais (FERREIRA, 1984), sendo responsável por fenômenos considerados inatos, como a união entre macho e fêmea, a geração e criação dos filhos e o instinto de autopreservação. Essa concepção se baseava na ideia de que certas leis derivam de um ordenamento superior, imutável e acessível a todos os seres vivos, independentemente de cultura ou civilização.

Essa visão romana do direito natural, ao enfatizar sua universalidade e sua imutabilidade (PEDROSO, 1990), sustentava a ideia de que havia um ordenamento pré-existente às normas humanas, sendo, portanto, superior às leis criadas pelos povos. No entanto, se por um lado Justiniano reconhecia o direito natural como um fundamento originário do direito, por outro, também admitia a existência de normas criadas pela razão humana, como o direito civil, aquele que o povo assumiu como próprio e o direito das gentes, aquele que usam todos os homens (FERREIRA, 1981), ou seja, comum a toda a humanidade.

Todavia, ao longo do tempo, ocorreram mudanças na concepção do direito natural. A fonte do Direito Natural ora comparece como a providência divina - Deus -, ora é a razão - razão humana -, ou ora é a natureza em si (GOMES, 2016). Podemos sugerir que a concepção contemporânea se distancia da rigidez romana ao reconhecer que o que é considerado "natural" talvez possa variar conforme o tempo, a cultura e a moralidade predominante em uma sociedade.

A corrente jusnaturalista atual o concebe não como norma, mas como um conjunto de amplos princípios, ordenadores da ordem jurídica posta. Esses princípios se referem à vida, à liberdade, à vida social, à expressão de ideias e crenças (MOREIRA, 2005).

Esta tentativa de entender a possível pluralidade de interpretações do direito natural pode ser exemplificada ao se comparar diferentes sistemas jurídicos e suas visões sobre o que é moralmente aceitável ou detém a condição de "justo" (GOMES, 2016). Um caso ilustrativo é a punição corporal para crimes como o roubo.

Em algumas sociedades de tradição islâmica, especialmente aquelas que aplicam uma interpretação rigorosa da Sharia, pode-se considerar, à luz da manifestação concreta da dignidade humana, que a amputação da mão de um assaltante é uma sanção naturalmente justa, na medida em que se entende que a punição severa ajudaria a preservar a ordem social e a evitar a reincidência. Contudo, essa interpretação não se apoia em uma abstração distante da realidade humana, mas sim em um entendimento específico, enraizado nas manifestações

concretas dos indivíduos daquela cultura, cuja dignidade é vivida de forma direta e experienciada na sua totalidade.

Por outro lado, em democracias ocidentais – onde o direito penal se pauta pela proporcionalidade e pela reintegração do indivíduo à sociedade –, a mesma punição é considerada cruel e incompatível com os direitos humanos. Essa divergência revela que a ideia do que é "naturalmente justo" não é uma norma imutável ou abstrata, mas um conceito que se conforma com as particularidades culturais e históricas em que os indivíduos, em sua concretude, exercem sua dignidade.

Para Justiniano, a noção de justiça estava intrinsecamente vinculada ao direito natural, concebido de forma universal e inata, sem espaço para variações que fugissem aos padrões de sua época. No entanto, essa rigidez do pensamento justiniano contrasta com a perspectiva contemporânea, que, fundamentada na consciência como intencionalidade e auto reflexão – conforme a fenomenologia husserliana –, reconhece que a pessoa humana é um ente concreto (GUIMARÃES, 2009). Essa abordagem enfatiza que a universalidade da dignidade humana se manifesta nos indivíduos reais e não em abstrações, fazendo com que o direito natural seja visto como uma exigência ontológica que se desdobra de maneira dinâmica e contextual.

Assim, o que se considera "justo" varia de acordo com a forma como cada sociedade, em sua vivência concreta, evidencia a dignidade e a essência dos seus membros. Portanto, a universalidade do direito natural deve ser entendida não como uma lei imutável e abstrata, mas como uma exigência que emerge da estrutura ontológica do ser humano (GUIMARÃES, 2009).

O debate sobre a flexibilidade do direito natural emerge quando analisamos dilemas morais e jurídicos atuais. Um exemplo controverso é o caso da guarda de filhos gêmeos em certas comunidades indígenas no Brasil.

Em algumas comunidades indígenas, práticas tradicionais podem prever que o nascimento de gêmeos seja interpretado como um mau presságio, levando à condenação de um dos bebês como forma de preservar o equilíbrio cultural. O

dilema que se impõe ao direito contemporâneo é: deve o Estado intervir para proteger os direitos fundamentais da criança ou deve respeitar a autonomia cultural indígena e sua concepção natural?

Na perspectiva ocidental, a intervenção estatal seria justificada com base nos direitos humanos, que asseguram a vida e a dignidade da criança, independentemente de crenças culturais. Dessa forma, medidas como a retirada do bebê para proteção poderiam ser adotadas, priorizando os princípios da proteção integral à infância.

Na concepção tradicional indígena, essa prática pode ser compreendida como parte de um sistema natural de crenças e costumes, onde a comunidade tem autonomia para decidir sobre seus próprios rituais e formas de organização social. Dessa forma, o que o direito estatal considera uma violação, a cultura indígena pode ver como uma necessidade de equilíbrio.

Esse dilema demonstra como o direito natural, apresentado como imutável, ou seja, o que não varia, portanto não está sujeito ao tempo, se apresenta de maneira diversa conforme os valores e a moralidade que fundamentam uma determinada sociedade ou cultura.

Para Aquiles Côrtes Guimarães (2009), a verdadeira essência do direito natural reside na constância das diretrizes essenciais – a coexistência e a dignidade humana -, independentemente das transformações dos fatos históricos. Assim, embora a abordagem tradicional indígena e a perspectiva ocidental apresentem interpretações divergentes sobre o que é "naturalmente justo", o conhecimento profundo do direito natural não se fundamenta em normas fixas derivadas da natureza, mas na compreensão das essências que, como afirma a fenomenologia husserliana, permanecem eternas e universais. Dessa forma, o debate atual sobre a intervenção estatal em práticas culturais controversas, como a guarda de filhos gêmeos, evidencia a necessidade de equilibrar a flexibilidade dos arranjos sociais com a preservação dos princípios imutáveis que definem a condição humana.

No exemplo apresentado, a Constituição de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente, prevê que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à

criança o direito à vida, à saúde e à convivência familiar e comunitária, sem distinção. No entanto, com a ratificação, em 2004, da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, o Brasil passou a reconhecer e proteger os costumes e o direito consuetudinário dos povos indígenas, permitindo que vivessem conforme seus usos tradicionais. Desta forma, segue o debate quanto ao que prevalece: o direito individual ou o relativismo cultural.

A questão que aqui se pode debater é se o direito natural é um conceito fixo e eterno, como defendia Justiniano e os romanos, ou se ele é mutável conforme o tempo e o espaço. Outro exemplo para debater essa possível mutabilidade pode ser observado na evolução da estrutura familiar.

Na época de Justiniano, o casamento e a família eram compreendidos de maneira estritamente tradicional, baseados na união entre um homem e uma mulher para a geração e criação de filhos. No entanto, nos dias atuais, especialmente no espectro ocidental, há uma compreensão ampliada sobre a família, que inclui casais do mesmo sexo, famílias monoparentais, uniões informais e outras formas de organização afetiva.

O que antes era considerado contra a "ordem natural" hoje é reconhecido juridicamente e protegido por leis que garantem direitos iguais a diferentes formas de família. Seria essa outra demonstração de que a noção de direito natural não pode ser vista como algo estático, mas sim como um conceito que evolui conforme as necessidades e valores de cada época?

3 UMA LEITURA CONTEMPORÂNEA DO *IUS CIVILE* E *IUS GENTIUM* DE JUSTINIANO

Justiniano sistematizou o direito ao estabelecer categorias fundamentais que ainda hoje sustentam debates jurídicos. Em sua obra, o direito natural era concebido como um conjunto de princípios universais, inatos à própria natureza, que orientavam comportamentos – desde a união entre macho e fêmea até a criação dos filhos. Esse direito natural convive com normas específicas que regulam a vida em

sociedade, dando origem à distinção entre o direito civil e o direito das gentes (FERREIRA, 1981).

Na visão justiniana, o direito civil - *ius civile* - refere-se ao conjunto de normas próprias de cada povo ou cidade, como os dos romanos (os Quirites) ou dos atenienses, que regulam a organização interna e a convivência social específica de um grupo, sendo aquele que um povo assumiu como próprio (FERREIRA, 1981). Já o direito das gentes ou *ius gentium*, para os romanos, era entendido como um conjunto de princípios e costumes compartilhados por todos os povos – uma espécie de direito comum que transcende as fronteiras de cada cidade e se fundamenta na razão natural, aplicável a toda a humanidade, que a razão natural constitui entre todos os homens, é observado igualmente por todos (GOMES, 2016). Essa noção, no entanto, sofreu evolução significativa ao longo dos séculos, culminando no que hoje conhecemos como direito internacional contemporâneo, que busca estabelecer normas jurídicas vinculantes para regular as relações entre Estados soberanos.

Entretanto, um desafio persistente desde a época de Justiniano é a dificuldade de impor sanções efetivas no espectro internacional. Muitas vezes, a autotutela – a situação em que um Estado ou bloco impõe sua própria vontade sem a mediação de um sistema jurídico internacional eficaz – prevalece, permitindo que países mais influentes determinem condições para os menos poderosos.

A busca por harmonizar as normas jurídicas entre Estados menos e mais influentes tem levado à celebração de acordos multilaterais que visam criar um arcabouço comum de proteção aos direitos fundamentais. Instrumentos como a Convenção Europeia dos Direitos Humanos e os tratados das Nações Unidas exemplificam essa abordagem ao estabelecerem mecanismos para solucionar conflitos entre normas internas e princípios universais. Tais acordos procuram limitar a autotutela, promovendo o diálogo e a cooperação entre Estados, de modo que nenhum país possa impor unilateralmente sanções ou medidas sem o respaldo de normas comuns acordadas.

Em contrapartida, o protecionismo jurídico manifesta-se quando cada país mantém seu ordenamento interno como árbitro supremo sobre determinados

assuntos. No Brasil, o art. 23 do Código de Processo Civil especifica as hipóteses de jurisdição exclusiva da autoridade brasileira, determinando que determinadas controvérsias devem ser apreciadas exclusivamente pela justiça nacional (BRASIL, 2015). Isso significa que, mesmo que uma sentença seja proferida em outro país, ela não será reconhecida em território brasileiro se não atender aos requisitos necessários para sua homologação, preservando a soberania do ordenamento jurídico interno. De modo similar, inventários e partilhas são processados com base nas disposições do Código Civil e do Código de Processo Civil, reforçando a proteção das decisões judiciais nacionais.

Decisões recentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no julgamento do REsp 2.147.71, reforçam essa postura. Ao determinar que a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) pode ter efeitos extraterritoriais – como a remoção de vídeos de plataformas internacionais – o tribunal evidencia a tendência do país de se proteger juridicamente mesmo diante do cenário global-digital. Essa atitude é um reflexo da autotutela interna, na qual o Estado assume a responsabilidade de fazer cumprir seus próprios direitos e garantias, independentemente das normas internacionais.

A distinção entre o direito civil (direito interno) e o direito das gentes (direito internacional) traçada por Justiniano e pelos romanos evidencia a tensão entre normas específicas e universais. Enquanto o direito civil abrange as regras próprias de cada povo – aquelas que regulam a organização interna e os costumes particulares –, o direito das gentes propõe princípios comuns a toda a humanidade (MARTINS, 2012). Assim, na prática contemporânea, a aplicação do direito civil, com suas normas detalhadas e adaptadas à realidade local, muitas vezes se impõe em contraste com os preceitos universais do direito internacional, revelando uma tensão que reflete a complexidade de harmonizar a especificidade interna com a abrangência dos direitos universais.

Ainda, um exemplo emblemático dessa tensão entre protecionismo e a tentativa de compatibilização normativa é o caso do Busto de Nefertiti. Considerada uma das relíquias mais valiosas do Egito Antigo, a obra encontra-se no Neues Museum, em Berlim. O ex-Ministro de Antiguidades do Egito reivindica a

restituição do busto, argumentando que ele integra o patrimônio cultural egípcio e que deveria ser devolvido ao seu país de origem. Esse debate evidencia como a vontade dos Estados detentores do item – neste caso, a Alemanha – pode conflitar com as reivindicações de países que buscam preservar seu legado cultural, exemplificando a prática da autotutela quando o país mais influente impõe sua interpretação dos tratados internacionais de preservação cultural. Mesmo com a existência de acordos que visam harmonizar essas questões, a realidade mostra que a soberania e o protecionismo legal frequentemente se sobrepõem às normas universais.

No cenário brasileiro, apesar de o Brasil ter se mostrado cada vez mais adepto ao plano normativo internacional, adotando convenções e acordos que ampliam o diálogo entre os direitos internos e os princípios universais, este ainda se revela protecionista em sua jurisdição. Essa postura se manifesta na priorização de soluções desenvolvidas pelo ordenamento interno, mesmo quando há uma intenção de abraçar o espectro internacional. Um exemplo paradigmático dessa dinâmica é o processo legislativo que tratou da incorporação dos acordos sobre direitos humanos na legislação brasileira.

Em regra, a assinatura de um tratado pelo Presidente da República simboliza o compromisso do Estado, mas, para que ele produza efeitos internos, é necessário seguir um rigoroso procedimento de incorporação. Inicialmente, após a assinatura pelo Presidente, o tratado deve ser submetido ao Congresso Nacional, refletindo o modelo de duplicidade de vontades. Essa aprovação legislativa – realizada via Decreto Legislativo – é exigida quando o tratado impõe encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional, conforme o artigo 49, inciso I, da Constituição (BRASIL, 1988). Depois da aprovação, o tratado precisa ser ratificado e depositado junto ao órgão internacional competente, como o Secretário-Geral da ONU, para vincular o Estado externamente. Contudo, para que ele tenha eficácia interna, é imprescindível sua promulgação por meio de um Decreto Executivo.

Uma distinção relevante é feita entre os tratados que versam sobre direitos humanos e os de outras áreas, como o comércio internacional. A partir da Emenda

Constitucional nº 45/2004, os tratados internacionais de direitos humanos que forem aprovados em dois turnos por três quintos dos votos em cada Casa do Congresso adquirem status de emenda constitucional. Se esse quórum não for atingido, o tratado adquire o status de supralegal, ou seja, fica hierarquicamente acima das leis ordinárias, mas abaixo da Constituição.

Esse procedimento demonstra que, apesar de o Brasil adotar compromissos internacionais, o país mantém uma postura protecionista, garantindo que a implementação dos tratados respeite as peculiaridades do seu ordenamento jurídico

Na visão de Justiniano, o direito civil era específico de cada povo, enquanto o direito das gentes representava um conjunto universal de normas aplicáveis a toda a humanidade. No Brasil contemporâneo, essa distinção se reflete na diferenciação entre o direito interno e o direito internacional. Conflitos entre essas normas são gerenciados por um rigoroso procedimento de incorporação de tratados – que inclui assinatura presidencial, aprovação legislativa, ratificação e promulgação – assegurando que os compromissos internacionais sejam harmonizados com a soberania do ordenamento jurídico nacional. Assim, mesmo adotando compromissos globais, o Brasil mantém uma postura protecionista, garantindo que as normas específicas do direito interno prevaleçam quando necessário.

4 CONCLUSÃO

A análise dos preceitos justinianos revela que, embora concebidos em um contexto histórico distante, seus fundamentos – a universalidade do direito natural, a distinção entre o direito civil e o direito das gentes – permanecem centrais para a compreensão dos desafios jurídicos contemporâneos.

A contribuição de Justiniano para o pensamento jurídico – com sua concepção de direito natural – encontra ecos na atualidade, embora com significativas transformações. Hoje o direito natural pode partir de uma interpretação não como um conjunto imutável de normas, mas como um amplo conjunto de princípios que fundamentam a dignidade humana, adaptando-se à diversidade de arranjos familiares e assegurando a proteção dos direitos reprodutivos e parentais.

Ao mesmo tempo, a distinção justiniana entre direito civil e direito das gentes se reflete na diferenciação entre o direito interno e o direito internacional. Enquanto o direito interno regula as normas específicas de uma sociedade – tal como as regras sobre imóveis, inventários e partilhas –, o direito internacional busca estabelecer princípios comuns para a convivência entre Estados. O Brasil, para lidar com os conflitos entre essas esferas, adota um rigoroso procedimento de incorporação de tratados que garante a harmonização dos compromissos internacionais com a soberania do ordenamento jurídico nacional. Dessa forma, mesmo ao se engajar em compromissos globais, o país mantém uma postura protecionista que assegura que as normas internas prevaleçam quando necessário, equilibrando, assim, a universalidade dos princípios com as particularidades locais.

Assim, os debates atuais – que vão desde a controvérsia sobre o patrimônio cultural, exemplificada pelo caso do Busto de Nefertiti, até a complexa incorporação de tratados internacionais – reforçam a ideia de que o direito natural, embora baseado em princípios universais, se revela suscetível a interpretações e adaptações em função dos valores, necessidades e desafios de cada época. Essa abordagem permite que a essência dos ensinamentos de Justiniano se mantenha relevante em um mundo em constante transformação. Ressalta-se, contudo, que essas compreensões não estão consolidadas em um estudo, apenas refletem a interpretação pessoal da autora deste texto.

REFERÊNCIAS

DA COSTA, Dilvanir José. **Quarenta séculos de codificação civil**. Revista de Informação Legislativa, p. 185.

DE CAMPOS PEDROSO, Antonio Carlos. **Concepção neotomista do direito natural**. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, p. 12-30, 1990.

DE FARIA, Luiz Alberto Gurgel. **A Contribuição do Direito Natural Para o Positivismo Jurídico**. Revista da Esmafe, v. 4, p. 25-25, 2002.

DE MACEDO, Paulo Emílio Vauthier Borges. **O mito de Francisco de Vitória: defensor dos direitos dos índios ou patriota espanhol?** Revista de Direito Internacional, v. 9, n. 1, p. 1-13, 2012.

DE SIQUEIRA, João Paulo S. **Direito Romano: Influências no Pensamento Jurídico Latino-Americano**, 2013.

DI LORENZO, Wambert Gomes. **As interpolações no Corpus Juris Civilis**. *Direito & Justiça*, v. 37, n. 1, 2011.

FERREIRA, Manuel de Pinho. **Direitos do Homem e Direito Natural**. 1981.

GODOY, Sandro Marcos. **Gênese do Direito: as primeiras leis e obrigações**. *Revista Pensamento Jurídico*, v. 9, n. 1, 2016.

GOMES, Thiago et al. **Considerações Relacionais entre O Direito Natural e Sistema Jurídico**. *Revista Jurídica On-line*, v. 1, n. 6, 2016.

GUIMARÃES, Aquiles Cortês. **Atualidade e permanência do direito natural**. *Cadernos da EMARF, fenomenologia e direito*. Rio de Janeiro, v. 2010, p. 1-196, 2009.

JUSTINIANO. “Instituições”. Trad. Sidnei R. de Souza e Dorival Marques. Curitiba: Trib. do Brasil editora, s/d. “**Institutas do Imperador Justiniano**”. Trad. Edson Bini. Bauru: Edipro, 2001.

MARTINS, José Eduardo Figueiredo Andrade. **Corpus Juris Civilis: Justiniano e o Direito brasileiro**. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3417, 8 nov. 2012.

MOREIRA, Adailson. **Direito Natural - Breve Esboço Histórico**. *Pensar o Direito*, p. 7, 2005.

PILATI, José Isaac. **Direito Romano Clássico e seu resgate na pós-modernidade jurídica: as Institutas de Gaio em particular**.

STORCK, Alfredo Carlos. **Natureza e Direito Nas Institutas De Gaio**. *Philosophos - Revista de Filosofia*, v. 16, n. 1, p. 10.5216/phi.v16i1.12552-10.5216/phi.v16i1.12552, 2011.

TAVARES, António Barata. **O direito natural e o direito das gentes em Francisco Suárez**. *Revista portuguesa de filosofia*, p. 490-499, 1955.

VASCONCELOS BAPTISTA, Lyvia. **O Código Justiniano e as estratégias do poder imperial**. *Romanitas: Revista de Estudos Greco-Latinas*, n. 14, 2019.

O DIREITO BANCÁRIO EM "O MERCADOR DE VENEZA": UMA BREVE ANÁLISE DA RELAÇÃO ENTRE A OBRA DE WILLIAM SHAKESPEARE E A POSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS NOS CONTRATOS BANCÁRIOS

Gabriela Leite Farias¹

1 INTRODUÇÃO

Uma das obras mais famosas e célebres do autor inglês William Shakespeare é a peça teatral publicada em português com o nome "O Mercador de Veneza", classificada como uma comédia trágica escrita no final do Século XVI. A obra trata de múltiplos aspectos da sociedade inglesa do período, incluindo questões religiosas, comerciais e jurídicas, especialmente com relação ao direito contratual e a noção de abuso de direito.

Para compreender a relação da obra de Shakespeare com o direito contratual e, para o que interessa ao presente artigo, com o direito bancário, é de suma importância contextualizar a sociedade da época em que foi escrita.

No final do Século XVI, a Inglaterra passava por profundas mudanças nos âmbitos social, econômico e político e emergia como uma potência comercial, com a crescente expansão dos negócios, de forma que esse avanço econômico também gerava desafios jurídicos, especialmente no que se refere aos contratos comerciais.

O contexto histórico vivido Shakespeare o incentivou a narrar a história de Antônio, protagonista da obra, que é um negociante que atua na cidade de Veneza,

¹ Mestranda em Direito no CEUB. Advogada em Brasília.

na Itália, cuja riqueza está aplicada em embarcações que percorrem diversas regiões do mundo, transportando mercadorias e especiarias para serem comercializadas (AQUINO, 2015).

Antônio que foi descrito como uma pessoa boa e generosa decidiu ajudar seu amigo próximo, Bassânio, um jovem impulsivo que havia desperdiçado sua fortuna e precisava de três mil ducados necessários para arcar com os custos da viagem até Belmonte, onde planejava cortejar a bela e rica herdeira Pórcia.

Como todo o seu capital estava investido em suas embarcações comerciais, Antônio aceita ser fiador de Bassânio no empréstimo feito por Shylock, um judeu que residia no gueto de Veneza e lucrava com os altos juros de seus negócios financeiros.

Shylock, que nutria sentimentos ruins por Antônio em razão de brigas no passado e por considerá-lo antissemita, aproveita a situação para propor uma condição inusitada para o empréstimo, qual seja: se Bassânio não conseguir pagá-lo na data especificada, ele poderá cobrar como pagamento uma libra da carne de Antônio.

O contrato de empréstimo então é realizado nos seguintes termos: três mil ducados, durante três meses, sem juros e tendo Antônio como fiador. No entanto, Shylock aproveita a situação para provocar Antônio, já que, por ser cristão, este raramente recorria a empréstimos, como fica evidente em um dos diálogos da peça:

ANTÔNIO – Shylock, muito embora eu não empreste nem tome emprestado exigindo ou devolvendo em excesso, ainda assim, a fim de suprir as necessidades prementes de meu amigo, estou disposto a abrir uma exceção. [Dirigindo-se a Bassânio:] Ele já está a par da quantia que você quer?

SHYLOCK – Sim, sim, três mil ducados.

ANTÔNIO – Por três meses.

SHYLOCK – Isso, eu tinha esquecido, três meses. [Dirigindo-se a Bassânio:] Você havia me dito. Mas, então, muito bem, vamos à sua letra promissória. Deixe-me ver... mas, escute aqui, a mim me pareceu que o senhor disse que não empresta nem toma emprestado a juros.

ANTÔNIO – Nunca faço isso. Não cobro nem pago juros.

(...)

SHYLOCK – Ora, veja só, como o senhor ficou irado! Meu desejo era ser seu amigo, e ter sua afeição, esquecer os insultos com que me manchou a mim, suprir suas necessidades de agora e não aceitar nem um tostão de juros pelos meus dinheiros, mas o senhor não quer me ouvir. Minha oferta é benevolente.

BASSÂNIO – Deveras, isso seria benevolência.

SHYLOCK – E meu desejo é provar essa benevolência. Venha comigo a um notário, me ponha o seu selo e a sua assinatura nessa letra promissória única e livre de condições... e, só por brincadeira, se você não me pagar o que deve no dia previsto, no local previsto, tal quantia ou quantias como descritas na promissória, que seja a multa exatamente uma libra de sua carne clara, a ser cortada e tirada de qualquer parte do seu corpo que eu nominar.

ANTÔNIO – Está bem, dou-lhe a minha palavra! Aponho o meu selo a essa promissória, e posso dizer que tem muita benevolência num judeu. (SHAKESPEARE, 1598).

Com o contrato firmado, Bassânio obtém o dinheiro necessário para viajar e cortejar Pórcia e, enquanto isso, Antônio planejava quitar a dívida assim que seus navios retornassem. Contudo, devido a uma série de infortúnios, as embarcações de Antônio se perdem em alto-mar, impossibilitando-o de honrar o empréstimo.

O ponto alto da peça é o momento em que, em razão da inadimplência, Shylock exige o cumprimento da penalidade estabelecida: uma libra da carne de Antônio, deixando claro que essa exigência não se trata apenas de uma questão financeira, mas sim de uma forma de saciar sua vingança. Diante do inesperado, Bassânio - que havia ficado rico após o casamento com Pórcia - oferece pagar seis mil ducados (ao invés de três) para afastar o cumprimento da penalidade, mas Shylock não mostra misericórdia e exige o cumprimento do contrato:

SHYLOCK - Essa uma libra de carne que exijo dele foi comprada a peso de ouro; ela é minha, e vou levar o que é meu. Se isso me for negado, meus senhores, as suas leis são uma vergonha; os decretos de Veneza não são respeitados. Estou aqui para um julgamento. Quero que me respondam: terei o meu julgamento? (SHAKESPEARE, 1598).

O Tribunal então, se vê obrigado a permitir a Shylock que pegue sua libra de carne. Nesse momento, há uma reviravolta no julgamento: Pórcia, que estava se disfarçando de um sábio advogado, reconhece que as partes estão submetidas às leis

de Veneza e que, em razão do princípio da *pacta sunt servanda*, o contrato deveria ser respeitado. Contudo, destaca que a multa estabelecida no contrato se resume apenas à uma libra de carne, de forma que o credor deveria cortá-la sem tirar qualquer gota de sangue, já que o contrato nada dispõe sobre isso.

Apesar da interpretação de Pórcia se mostrar ilógica, já que a ideia de retirar o sangue estava subentendida na multa prevista no contrato, Shylock concorda em receber o dinheiro. Nesse momento, Pórcia aplica um conceito famoso no direito inglês, conhecido como "Estoppel", o que impediria Shylock de agir de forma contraditória, já que havia recusado anteriormente receber a dívida em dinheiro.

Diante do impasse e representando uma virada nos rumos do julgamento, Shylock desiste de cobrar a multa e tenta se retirar do julgamento. No entanto, é impedido por Pórcia ao fundamento de que, segundo a lei local Shylock – na qualidade de judeu, portanto estrangeiro – tinha renunciado a totalidade de seus bens ao tentar tirar a vida de um cidadão da cidade e deveria deixar sua vida à mercê do Duque. A propósito, confira-se parte do diálogo:

PÓRCIA: Mais devagar, judeu. A justiça ainda tem uma outra questão a cobrar do senhor. Está promulgado nas leis de Veneza que, se ficar provado um processo contra um estrangeiro que, por tentativas diretas ou indiretas, procurou dar fim à vida de algum cidadão veneziano, a parte contra quem ele conspirou deve entrar em posse de metade de seus bens, enquanto a outra metade vai para os cofres privados do governante do Estado, e a vida do criminoso fica à mercê do Doge, cuja decisão será soberana e irrecorrível. Digo que tu te encontras nessa situação delicada. Parece que, por procedimento indiretamente e diretamente manifesto, tu conspiraste contra a vida do réu e, assim, incorreste no caso previsto em lei e por mim já relatado. Ajoelha-te, portanto, e implora ao Doge por misericórdia. (SHAKESPEARE, 1598).

A vida de Shylock é poupada pelo juiz. Contudo, com relação ao patrimônio, Antônio renuncia à metade dos bens a que teria direito somente sob a condição de que Shylock renunciasse a sua religião (convertendo-se ao cristianismo) e que deixasse em testamento todos os seus bens à sua filha (a quem havia deserdado por ter fugido para se casar com um cristão).

No fim da obra e após a derrota de Shylock, ironicamente, Antônio é informado por Pórcia que algumas de suas embarcações completaram suas missões, chegando em segurança ao porto e retornando com grandes lucros.

A peça teatral, classificada como comédia trágica, traz inúmeras questões que podem ser relacionadas ao direito, a exemplo da hermenêutica jurídica, do tratamento jurídico dirigido aos judeus, o liberalismo e individualismo típicos do contexto da época, mas os mais relevantes para fins desse artigo, são o abuso de direito, a relação do princípio do *pacta sunt servanda* com a autonomia da vontade e a excepcionalidade da revisão contratual estabelecida no art. 421, do Código Civil.

Conforme adiante será demonstrado, a primeira parte desse artigo fará uma comparação da obra de Shakespeare com o direito contratual aplicado ao direito bancário, com foco nas regras que regem os contratos bancários e, em um segundo momento, fará uma análise do entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca da abusividade (ou não) das taxas de juros remuneratórios nos contratos bancários e sua relação com os princípios que regem as relações contratuais.

2 RELAÇÃO ENTRE A OBRA DE SHAKESPEARE E O DIREITO CIVIL APLICADO AOS CONTRATOS BANCÁRIOS

Conforme já descrito, a obra de William Shakespeare, “O Mercado de Veneza”, descreve dois fatos de profunda riqueza para os debates relacionados ao direito, quais sejam: (i) o nascimento de um contrato de empréstimo, no caso, pactuado entre Shylock e Bassânio e garantido por Antônio e, em razão do seu descumprimento, (ii) o processo judicial em que Shylock pleiteia a execução da cláusula penal.

Embora seja possível discutir a nulidade da cláusula penal estabelecida no contrato de empréstimo (a libra de carne), uma vez declarada válida pelo Tribunal, é fato que a pretensão de Shylock, embora possa ser considerada abusiva, transformou-se em um direito.

Fazendo uma análise da literatura em relação ao direito civil brasileiro, é possível fazer uma comparação entre o contrato firmado entre Shylock, Bassânio e Antônio com o estabelecimento de juros remuneratórios considerados abusivos nos contratos de mútuos bancários.

Para estudar os contratos de empréstimo bancários é necessária uma análise das principais regras de direito positivado, sejam elas previstas no Código Civil ou na regulamentação do Conselho Monetário Nacional (CMN) e pelo Banco Central do Brasil, mas também uma análise das principais cláusulas previstas nos próprios instrumentos contratuais, geralmente como forma de reforçar os direitos do credor (SALOMÃO NETO, 2009).

No contrato firmado na obra de Shakespeare tem-se a cláusula penal como ponto a ser considerado como abuso de direito. Trazendo a análise para o universo dos contratos bancários, o principal ponto a ser considerado no tratamento legal do contrato de empréstimo teria relação com a disciplina da taxa de juros, que são nada mais do que o custo do dinheiro emprestado (OLIVEIRA, 2009).

São diversos fatores que concorrem para a existência histórica de elevadas taxas de juros no Brasil, quais sejam: (i) necessidade encontrada pelo governo federal de captação de recursos no mercado para financiamento dos seus “déficits” e (ii) a baixa concorrência da atividade bancária (SALOMÃO NETO, 2009).

O fato é que, independentemente dos motivos, as taxas de juros remuneratórios, ainda que pactuada entre as partes, são objeto de constantes questionamentos perante o Poder Judiciário aos mais diversos fundamentos, mas o principal deles com relação ao alegado abuso de direito.

Em razão da facilitação da concessão de crédito, os bancos cobram uma remuneração, sem que a legislação imponha limites objetivos a essa prática. Vale ressaltar que o Conselho Monetário Nacional, órgão responsável pela regulamentação do tema, optou por não definir um teto para as taxas de juros aplicáveis a essas operações (DAOUD, 2024).

Assim como no contrato de Shylock, a cobrança abusiva de juros remuneratórios em contratos bancários pode ser vista como uma prática desproporcional e até injusta, do ponto de vista dos consumeristas. Contudo, assim como na literatura, não é uma questão simples de ser equacionada.

Isso porque, em regra, os bancos costumam ser vistos como os vilões da história, sem se observar a autonomia da vontade das partes no momento da celebração do contrato. Nos contratos de mútuo, tem-se que as partes livremente pactuam as taxas de juros remuneratórios, assim como no caso da peça de Shakespeare, em que Antônio concorda com o empréstimo mesmo sabendo das condições estipuladas por Shylock.

Dessa forma, cabe ao Poder Judiciário a tarefa de aplicar as normas de direito civil e consumerista às situações concretas, assim como ocorreu na literatura de Shakespeare.

3 A FLEXIBILIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DO *PACTA SUNT SERVANDA* PARA A LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS NOS CONTRATOS BANCÁRIOS

O ápice da obra de Shakespeare, “O mercado de Veneza”, é o momento do julgamento em que Pórcia apela à misericórdia de Shylock, mas ele insiste em seguir buscando o que fora pactuado entre as partes.

No contexto dos contratos, tanto nos contratos bancários como nos contratos em geral, a escolha de Shylock pode ser traduzida no princípio da *pacta sunt servanda*, que representa uma intangibilidade do pactuado, ou seja, a obrigatoriedade dos efeitos contratuais pelo fato de o contrato ser justo pela mera razão de emanar do consenso entre as partes (FARIAS, 2018).

A teoria dos contratos foi influenciada pelo liberalismo econômico do Século XIX, cujo objetivo era promover a circulação de riquezas, e naquele cenário, as pessoas tinham liberdade para firmar contratos, devendo apenas respeitar o que estava acordado, conforme o princípio da *pacta sunt servanda* (LISBOA, 2005).

Não por outra razão é que Rudolf Von Ihering, quando discorreu sobre novas ideias sobre a Ciência do Direito na palestra realizada na Sociedade Jurídica de Viena, opinou sobre o julgamento de Shylock na obra de Shakespeare não foi justa, uma vez que, em suas próprias palavras: “desde o momento em que a lei de Veneza declarava válido um escrito daquela natureza, o judeu era porventura um patife porque tirava partido dele?” (IHERING, 1872).

Essa visão é baseada na filosofia liberal, que valoriza a liberdade individual e a responsabilidade pessoal, onde o contrato é entendido como uma expressão de liberdade e autonomia da vontade das partes (GOMES,2019).

Não é demais observar que o cumprimento do contrato segundo o princípio do *pacta sunt servanda* promove uma segurança jurídica, que garante que as partes podem confiar que os acordos que fizeram espontaneamente serão respeitados.

Essa garantia é essencial para a estabilidade das relações comerciais e sociais, tanto é que Shylock afirma que se o contrato não fosse considerado válido traria uma insegurança jurídica ao sistema jurídico de Veneza e o próprio julgador, que tinha a opção de declarar o título válido ou inválido, decidiu pela primeira alternativa (IHERING, 1872).

Não obstante, percebe-se uma relativização do princípio do *pacta sunt servanda* quando se permitiu a Pórcia, disfarçada de jovem advogado, fazer uma interpretação gramatical e literal do contrato de modo a caracterizar em descumprimento de outra norma jurídica que atentaria contra a vida de Antônio, o que na época era considerado crime.

Essa relativização pode ser interpretada no direito civil brasileiro como a regra prevista no art. 421, do Código Civil, que estabelece que “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”.

A doutrina majoritária interpreta esse normativo estabelecendo que a liberdade dos indivíduos para regular suas relações conforme lhes convém ou para exercer livremente a atividade escolhida requer limitações em prol de interesses que são prioritários dentro do contexto de valores sociais (FARIAS, 2018).

Essa interpretação também ocorreu na análise da abusividade dos juros remuneratórios pactuados em contratos bancários de mútuo pelo Superior Tribunal de Justiça.

Sabe-se que os contratos bancários são especialmente atingidos por essa flexibilização, uma vez que as instituições financeiras são com frequência coibidas de avançar taxas de juros superiores a 12% ao ano, não podem convencionar capitalização de juros, dentre outros aspectos, por determinação expressa do Estado (MONTEIRO; MALUF; SILVA, 2012).

Dentro desse contexto é que se verifica a aplicação do princípio da função social do contrato, previsto na regra do já mencionado art. 421 do Código Civil.

Apesar da falta de parâmetros mínimos para se compreender o princípio da função social do contrato, a doutrina majoritária dispõe que este visa atender a interesses da sociedade em geral que estão ligados ao contrato específico, mesmo quando esses interesses não coincidem com o ânimo dos contratantes (SCHREIBER, 2019). Isto é, os contratos em geral devem levar em consideração os interesses da sociedade e buscar afastar as disposições que possam ser prejudiciais ao interesse comum.

Foi com base nesse entendimento que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.061.530/RS, fixou o entendimento de que “é admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada – art. 51, § 1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto”.

No voto da Relatora, Min. Nancy Andrighi, destaca-se a importância de considerar dois pontos: (i) a proteção das relações de crédito para promover o desenvolvimento e a sustentabilidade do mercado, com base na segurança jurídica e nos contratos bancários estabelecidos, e (ii) a garantia de proteção ao consumidor nas relações bancárias, mesmo que isso exija a intervenção do Poder Judiciário no âmbito econômico (DAOUD, 2024).

O orientação do Superior Tribunal de Justiça, apesar de relevar o intuito de se buscar o parâmetro de abusividade no próprio mercado e nas peculiaridade dos casos em concreto, se mostrou imprópria porque as taxas divulgadas pelo Banco Central do Brasil não variam de acordo com uma série de fatores que compõem as taxas de juros remuneratórios, principalmente aquelas relacionadas ao risco personalíssimo de cada cliente (DAOUD, 2024).

Não obstante estar a decisão correta ou incorreta, é fato que entendendo-se pela possibilidade de revisão judicial das taxas de juros remuneratórios nos contratos de mútuo bancário, o Poder Judiciário acabou por flexibilizar a aplicação do princípio do *pacta sunt servanda* em detrimento da proteção ao direito dos consumidores, direitos de interesse da coletividade, para que se atinja a função social do contrato.

Assim como na obra literária, a flexibilização do princípio do *pacta sunt servanda* foi uma saída encontrada pelo julgador para possibilitar a revisão de uma relação comercial tida como desequilibrada, que no momento da contratação não se verificava.

A possibilidade de se rever a relação negocial, com a intervenção judicial, não deveria ser vista como uma forma de extinção do vínculo existente entre as partes, mas como uma forma de adequação, tornando possível o seu adimplemento (PEREIRA, 2014).

Não obstante, é necessária uma análise crítica dessa flexibilização, ocorrida tanto na análise do Superior Tribunal de Justiça quanto na literatura de Shakespeare, para refletir que a existência da cláusula geral da função social dos contratos implanta a necessidade de que os contratos devem ser úteis e justos, mas, ao assim determinar, não eliminou a necessidade de que a autonomia da vontade das partes também seja preservada, para que a limitação da autonomia privada – que não seja justificável em termos de utilidade social – não seja considerada arbitrária (BRANCO, 2006).

4 CONCLUSÃO

A obra "O Mercador de Veneza" de William Shakespeare oferece um rico contexto para a análise do direito contratual, especialmente no que tange aos contratos de mútuo bancários e a possibilidade de limitação das taxas de juros remuneratórios. A peça, ambientada em um período de intensas transformações econômicas e sociais, ilustra a importância do direito contratual e os desafios jurídicos decorrentes da expansão comercial.

A figura de Shylock e o contrato de empréstimo firmado com Antônio, permeado por uma cláusula penal controversa, servem como ponto de partida para a discussão sobre o abuso de direito e a autonomia da vontade nos contratos bancários. A obra explicita o conflito entre o princípio do *pacta sunt servanda* e a necessidade de revisão contratual em situações de desequilíbrio, como a cobrança de juros abusivos.

A análise da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) revela a flexibilização do princípio do *pacta sunt servanda* em prol da proteção do consumidor nas relações bancárias. A possibilidade de revisão judicial das taxas de juros remuneratórios, embora vista como uma forma de adequar a relação negocial, buscou garantir a função social do contrato e evitar abusividades por parte das instituições financeiras.

A decisão do STJ no Recurso Especial nº 1.061.530/RS, que admite a revisão das taxas de juros em casos de abusividade comprovada, demonstra a preocupação do judiciário em equilibrar a segurança jurídica e a proteção do consumidor. Apesar das dificuldades em estabelecer parâmetros objetivos para a definição de juros abusivos, a intervenção judicial se mostrou como uma forma de garantir a justiça contratual e a função social do contrato.

Em suma, a obra de Shakespeare nos oferece uma rica ilustração de como os princípios do direito contratual podem ser aplicados e interpretados em diferentes contextos históricos e sociais. A discussão sobre a validade e os limites da autonomia da vontade, o abuso de direito e a necessidade de revisão contratual

permanece viva no direito contemporâneo, especialmente no que se refere aos contratos bancários e à proteção dos consumidores.

REFERÊNCIAS

AQUINO, Leonardo Gomes. “O Mercador de Veneza: Uma visão do contrato celebrado entre Shylock e Antonio”. Disponível em: <<http://conteudojuridico.com.br/artigo,omercador-de-veneza-uma-visao-do-contrato-entre-shylock-e-antonio,22407.html>>. Acesso em: 11.2.2025.

BRANCO, Gerson Luiz Carlos. “As origens doutrinárias e a interpretação da função social dos contratos no código civil brasileiro”. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10183/7486>>. Acessado em: 27/02/2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.061.530/RS. Relatoria Min. Nancy Andrighi. Brasília, DF. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200801199924&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>> Acesso em 11.2.2025.

DAOUD, Rodrigo El Koury. *Contratos Bancários e Tutela Jurídica do Crédito: a revisão judicial das taxas de juros remuneratórios no âmbito do Superior Tribunal de Justiça*. São Paulo: Editora Dialética, 2024.

FARIAS, Cristiano Chaves de. *Manual de Direito Civil - Volume Único - 3ª Ed. ver, atual. e ampliada*. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2018.

GOMES, Orlando, *Contratos*. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

IHERING, Rudolf Von. *A luta pelo Direito*. 15ª edição. (trad. João Vasconcelos). Rio de Janeiro: Forense, 1995.

LISBOA, Roberto Senise. *Manual de Direito Civil: contratos e declarações unilaterais – teoria geral e espécies*. 3 edição. São Paulo: RT, 2005.

MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus; SILVA, Regina, Beatriz Tavares da. *Direito das Obrigações – 2ª parte*. 39 Edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

OLIVEIRA, Marcos Cavalcante de. *Moeda, juros e instituições financeiras – regime jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

PEREIRA, M. R., & ARDENGUI, R. S. *A flexibilização do pacta sunt servanda nos contratos bancários diante dos princípios focados no dirigismo contratual*. Revista Da ESMESC, 2014.

SALOMÃO NETO, Eduardo. *Direito Bancário*. São Paulo: Atlas, 2005.

SANTOS, Cibeli Simões; OLIVEIRA, Lourival José de. *Função social do contrato administrativo como vetor de sustentabilidade econômica*. Revista do Direito Público, Londrina, v. 19, n. 2, p. 34-49, jul. 2024.

SCHREIBER, Anderson. Comentários ao artigo 421 do Código Civil. In: SCHREIBER, Anderson et al. *Código Civil comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

SHAKESPEARE, William. O mercador de Veneza. Coleção Clássicos da Literatura de Ficção. 1ª Edição. Campinas, SP. Edições Livre, 2020.

O DILEMA DE ADSO EM “O NOME DA ROSA” E A INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO NA ATUAÇÃO DO AGENTE DA ADMINISTRAÇÃO

Hélcio Pires de Mendonça Júnior¹

1 INTRODUÇÃO

A obra do escritor italiano, Umberto Eco (1932-2016), intitulada *O Nome da Rosa*, foi publicada em 1980, e contava a estória do Frei Franciscano Willian de Baskerville, que acompanhado de seu noviço Adso de Melk, são designados para compor um comitê de investigação de uma série de assassinatos que estão ocorrendo em um mosteiro beneditino, na Itália, no ano de 1327. Demonstrando o anacronismo do autor, ao importar um tipo de trama moderna para um contexto medieval e trazendo à tona uma obra com possibilidades de diversos debates em analogia com questões contemporâneas.

Na trama, o protagonista Willian de Baskerville, demonstrando uma postura racional em uma época dominada pela fé impositiva da Igreja Católica, investiga os assassinatos ocorridos no mosteiro e consegue fazer ligação entre estes e a existência de uma das mais importantes bibliotecas da época, que ficava restrita a poucos dos monges habitantes do mosteiro, sendo uma forma de a Igreja Católica controlar a difusão do conhecimento e contribuir com o controle social que esta exercia neste momento histórico.

¹ Mestrando em Direito pelo Centro de Ensino Unificado de Brasília (CEUB). Bacharel em Direito pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Especializado em Direito Administrativo pelo Instituto Pedagógico de Minas Gerais (IPEMIG) e Direito Militar (Castelo Branco). Tenente-Coronel do Exército formado pela Academia Militar das Agulhas Negras (AMAN). Assessor de Apoio para Assuntos Jurídicos da Secretaria de Economia e Finanças do Exército (SEF). Email: helcio.pires@eb.mil.br

O contexto de passagem do medieval para o renascentista fica evidente na personalidade do protagonista que passa a suspeitar que os assassinatos ocorrem em função da necessidade de se manter desconhecido o conteúdo de um livro atribuído à Aristóteles que defendia a importância do Riso. Contudo, os monges beneditinos sustentavam que o riso era uma forma de displicência e indisciplina, tentando calar aqueles que tiveram acesso à tal conhecimento.

Willian de Baskerville, Frei Franciscano, expõe ainda o conflito entre duas congregações diferentes no âmbito da Igreja Católica e ficando demonstrada a atuação da Inquisição nessa época, com julgamentos sumários e baseados no autoritarismo e em convicções subjetivas de fé dos julgadores. Tal passagem fica evidente no julgamento de três personagens ao final da trama, entre elas a única personagem mulher, uma camponesa que frequentava o mosteiro atrás de doações e as recebia em troca de favores sexuais.

É neste ponto que ganha importância o personagem do Noviço Aprendiz de Baskerville, Adso de Melk, que acaba por encontrar a Camponesa casualmente e se apaixona pela moça, passando a viver o dilema entre seguir seu mestre em seus deveres ou viver o amor com a jovem.

Tal conflito individual concentra o foco do presente artigo, que busca fazer uma analogia entre o dilema vivido pelo personagem e as escolhas em que um gestor público se vê diante de situações diversas no âmbito de sua discricionariedade legal, muitas vezes tendo que fazer escolhas que não refletem exatamente o seu desejo pessoal que seriam, em tese, as mais adequadas ao interesse público.

A Supremacia do Interesse Público e a Indisponibilidade do Interesse Público são os dois princípios basilares da atuação da Administração Pública na Filosofia Jurídica majoritária no Direito Brasileiro e na maior parte dos países ocidentais, sobretudo aqueles de sistema “*Common Law*”. Tais princípios se desdobram e outros princípios específicos como aqueles elencados no caput do art 37 da Constituição Federal Brasileira de 1988, quais sejam, Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência.

A discricionariedade administrativa engloba situações em que a Lei concede margem de escolha para o Agente da Administração. Contudo, tais escolhas devem ser feitas sempre em acordo com o interesse coletivo. Há situações em que o agente público se vê diante de casos em que sua convicção ou vontade pessoal o levaria para uma conduta diversa ou questionável.

Não se trata de Crimes Contra a Administração, embora se reconheça uma linha tênue entre uma escolha mal feita por um gestor e a incidência dos tipos penais previstos para tais casos. O que se pretende com o presente artigo, por meio do método dedutivo, é demonstrar que o dilema vivido por Adso de Melk se assemelha a situações em que o gestor público se vê atraído por afastar o interesse público por uma razão pessoal, como deixar de aplicar uma multa ou sanção administrativa em alguém que tenha cometido infração, mas que o gestor julgue como injusta, ou desarrazoada, assim como, a atuação na gestão de pessoal ou mesmo em processos administrativos disciplinares.

Durante o texto, vamos abordar de forma mais detalhada o Dilema de Adso, a teoria por trás da Indisponibilidade do Interesse Público e a Discricionariedade influenciada pela convicção ou desejo pessoal do Agente Público.

2 O DILEMA DE ADSO EM O NOME DA ROSA

Conforme já dito, Adso de Melk, noviço de Willian de Baskerville, se apaixona por uma Camponesa que frequenta o Mosteiro atrás de doações e em troca, fornece favores sexuais. Adso de Melk se apaixona pela camponesa e cogita abandonar seus deveres na Ordem Franciscana para viver esse amor (ECO, 2022, p. 89).

O dilema, considerando tratar-se da Idade Média, permite fazer inúmeras analogias com situações vividas na época atual, sobretudo na atuação do jurista, quando este se vê em dúvida entre seguir seus deveres ou seus desejos, a moralidade pessoal e a moralidade profissional.

Abandonar o dever junto à Ordem Franciscana poderia ser visto como abandonar uma carreira ou negligenciar obrigações funcionais em favor de desejos pessoais. Contudo, a analogia que pretendemos fazer é especificamente na atuação do Agente Público, quando se vê diante de um ato discricionário, tendo que escolher entre a prevalência do interesse público ou alguma opinião ou convicção pessoal.

Tratando novamente sobre a obra de Umberto Eco, o personagem Adso de Melk cobra de seu Mestre que esse intervenha em favor da Camponesa no julgamento da Santa Inquisição, oportunidade na qual Baskerville se recusa a realizar tal defesa por entender que contrariar a Santa Inquisição é como confessar ser um herege, condição pela qual Baskerville relata já ter sido vítima (ECO, 2022, p. 310).

Por essa passagem, vemos que Adso teria optado por se manifestar em defesa da jovem Camponesa se estivesse na situação de Baskerville. O que se pretende dizer é que se fizermos um paralelo com um Processo Administrativo Disciplinar e considerando que a Santa Inquisição, seria, em tese, a defesa do interesse coletivo e estatal, à época evidentemente, Adso teria intervindo em favor da Camponesa julgada. Cabe ressaltar que Baskerville estava compondo o Conselho Julgador, representando a Ordem Franciscana e não exatamente como um advogado de defesa.

Ao final da trama, Adso escolhe seguir o dever ao invés de ficar com a Camponesa. Em verdade, Adso de Melk ressalta não ter ficado sabendo se quer o nome da Camponesa por quem se apaixonou. Existem diversas teorias sobre a razão do nome da obra ser o “*O Nome da Rosa*”, e uma das teorias aceitas seria de que o nome desconhecido da Camponesa teria sido tal inspiração. Teoria a qual nos filiamos.

O dilema que o Agente Público acaba por enfrentar, tendo-se um raciocínio preliminar sobre o que se sustenta, poderia se presumir que seriam relacionadas às induções para o cometimento de crimes contra a Administração ao auferir vantagens pessoais. Sobre este ponto, há que se perceber que abandonar a Ordem Franciscana não era exatamente um crime, tanto que Baskerville concede a Adso a oportunidade de escolha.

O parágrafo acima exprime exatamente a razão pela qual consideramos que o paralelo seria mais adequado a situações discricionárias, onde a escolha do Agente Público não se adequa necessariamente a um conflito entre a moralidade administrativa, qual seja, a obrigação jurídica e uma moralidade pessoal, sem que haja necessariamente um crime contra a administração e sim uma liberdade de escolha no âmbito de sua discricionariedade.

Se reconhece que poder-se-ia sustentar que adotar uma solução discricionária que não seja, de forma manifesta, a mais vantajosa para a Administração, seria de fato uma infração por parte do Agente, seja uma infração civil no escopo da Improbidade, disciplinar na esfera administrativa ou mesmo criminal. No entanto, enxergamos situações em que essas escolhas sofrem influências de convicções pessoais e que não necessariamente enquadram-se como tais infrações. Talvez um mero afastamento da Indisponibilidade do Interesse Público na avaliação subjetiva de alguns e é sobre este princípio que trataremos no próximo tópico.

3 O PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO

Existem dois princípios basilares na doutrina administrativista consolidada no Direito Brasileiro, seriam, a Supremacia do Interesse Público e a Indisponibilidade do Interesse Público. O primeiro se refere a prevalência do interesse coletivo sobre o individual na atuação estatal e o segundo refere-se à atuação do Agente Público sempre com vistas à irrenunciabilidade do interesse público nas ações e decisões (DI PIETRO, 2022. p. 84).

Tais princípios são basilares e desmembrados nos princípios direcionadores do Direito Administrativo constantes da Carta Constitucional e de normas infraconstitucionais, como a Lei do Processo Administrativo, Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, Lei de Licitações e Contratos, entre outras.

Falando em termos de evolução da doutrina administrativa, reconhece-se que desde as civilizações mais antigas, existiam atividades como a de grupos armados para a defesa do coletivo, recolhimento de tributos e imposição da ordem por um

poder central. Nesse aspecto, não havia necessariamente uma concepção de serviço público do poder estatal atuando para o interesse do coletivo e muito menos um regramento jurídico que limitasse a atuação desse poder central, com vistas a proteção de direitos individuais (AMARAL, 1993. p. 51).

Apenas após as Revoluções Burguesas e com maior ênfase do século XIX, vemos crescer uma cultura jurídica de atuação estatal limitada pela lei, O estado, mais do que garantir o interesse coletivo, deve fazê-lo com vistas a preservação de direitos individuais e coletivos. Podemos encontrar na Escola Francesa de Serviço Público lições a respeito de uma filosofia de atuação administrativa que influenciou a cultura jurídica ocidental entre estes, o Direito Brasileiro (HORBACH, 2017. P. 775).

A Administração Pública passou pela sua fase Patrimonial, onde o Agente Público era também o proprietário ou se apropriava dos bens que seriam, em tese, voltados ao interesse coletivo. Em fase burocrática, na segunda metade do século passado, viu-se a administração focar nos processos e procedimentos para a execução de suas atividades e no final do século passado pudemos observar um modelo de Administração Gerencial com foco na eficiência administrativa, até desaguarmos no modelo de Administração Pública Dialógica, com a participação da sociedade nas ações estatais, tipo adequado ao Estado Constitucional Democrático de Direito (LIMA, 2013. p. 79).

A Filosofia Neoconstitucionalista pressupõe uma atuação da Administração Pública voltada para a garantia e preservação de direitos fundamentais (BARROSO, 2018. p. 40), no mesmo nível de sua função de exercício de políticas públicas e serviços de interesse coletivo e é neste aspecto que grande parte da doutrina critica a Supremacia do Interesse Público como princípio basilar da atuação Administração, pois este induziria a uma atuação da Administração em detrimento da garantia de direitos fundamentais.

No âmbito do Direito Brasileiro, a Constituição de 1988 foi um marco, ao sistematizar no texto constitucional, princípios e regras para a Administração Pública, colocando estes no mesmo nível da observância de direitos fundamentais,

sendo marco da evolução da doutrina administrativista no direito brasileiro ao estabelecer princípios para a atuação do agente público que estão estreitamente ligados à preservação de direitos individuais.

Na mesma esteira fica o Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público, pois este guarda estreita similaridade com a Supremacia, ao pressupor que o agente sempre atuará e decidirá com vistas ao interesse coletivo.

E esse debate doutrinário na esfera administrativa é o que provoca para a dualidade que se pretende neste artigo, pois a garantia de direitos fundamentais poderá, em casos específicos, não refletir o que seria necessariamente o interesse coletivo para o caso concreto e a discussão fica centrado justamente nessa dicotomia entre a observância de um direito individual e essa irrenunciabilidade de atuação com vista ao interesse coletivo.

Dessa forma, o Agente Público poderá se ver diante de inúmeras situações, no âmbito de sua discricionariedade em que terá que fazer o julgamento da preservação de uma convicção pessoal e o que seria, em tese, o interesse público.

Em um Processo Administrativo Disciplinar podemos observar uma amplitude de possibilidade e situações que poderiam levar a essa dualidade. Aplicar a sanção e preservar a disciplina institucional ou observar aspectos subjetivos do Agente Público acusado no respectivo processo. Na gestão de recursos humanos em órgãos públicos, o Agente imbuído de autoridade administrativa por vezes deve decidir pela exoneração, recolocação, transferências ou até demissões de servidores com base em dados e fatos que refletiriam o interesse coletivo para o caso concreto. Todavia, não é incomum questões subjetivas envolvendo as partes do processo administrativo influenciarem na tomada de decisão.

Portanto, a atuação discricionária do Agente Público o coloca por vezes em dilemas como o de Adso de Melk. Em seguir o dever de preservar o interesse público ou ser conduzido por algum valor moral subjetivo. Sobre este ponto, podemos citar o exemplo de uma autoridade administrativa que precisa escolher entre dois servidores para uma remoção. Considerando que os dois aspiram tal remoção, o agente deve escolher entre um que tem maior competência e mérito e um

segundo que possui questões pessoais de saúde da família e que seriam amenizadas por essa remoção. Qual delas efetivamente atende ao interesse público? Concordamos que em ambos os casos possíveis de solução adotada, seria um excesso considerar que a autoridade decisora teria agido cometendo algum tipo de infração. Em nesse ínterim, seria comum que tal decisão sofresse influência da moralidade subjetiva da autoridade competente.

4 A DISCRICIONARIEDADE INFLUENCIADA PELA CONVICÇÃO PESSOAL E A INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO

Di Pietro sustenta que a Discricionariedade Administrativa é a faculdade que a lei confere à Administração para apreciar o caso concreto, segundo critérios de oportunidade e conveniência, e escolher uma entre duas ou mais soluções válidas perante o direito. A autora critica o fato de a análise de mérito do ato administrativo ficar reduzida com a ampliação do conceito de legalidade no Estado de Direito e a ampliação do controle judicial (Di Pietro, 2012. p. 8).

O mérito administrativo sofre prejuízo pela análise ou controle por parte do judiciário, por se relacionar ao binômio conveniência e oportunidade, ainda que o mérito possa abranger inúmeros outros aspectos como razoabilidade e equidade. Por anos prevaleceu no Direito Brasileiro a ideia de que o mérito não estaria sujeito ao controle judicial. Ainda que o Constitucionalismo tenha se consolidado no Direito Brasileiro e o Princípio da Legalidade seja baliza elementar para atuação administrativa, ainda se percebe um viés do judiciário em afastar a apreciação do mérito em juízo. Isso ocorre, por exemplo, na súmula 665/23 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que afastou a interferência judicial no mérito de processos administrativos disciplinares, exceto em caso de teratologia, desproporcionalidade ou formalidade processual².

² **Súmula 665** – O controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar restringe-se ao exame da regularidade do procedimento e da legalidade do ato, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, não sendo possível incursão no mérito administrativo, ressalvadas as hipóteses de flagrante ilegalidade, teratologia ou manifesta desproporcionalidade da sanção aplicada.

Binebjon, por sua vez, considera a discricionariedade um paradigma que deve ser superado na cultura jurídico-administrativa brasileira como espaço de livre decisão do administrador. Para o autor, a transformação do Direito Administrativo, com o advento do Constitucionalismo, trouxe a concepção de que a discricionariedade não é um campo para escolhas puramente subjetivas, mas de fundamentação dos atos dentro dos parâmetros jurídicos estabelecidos pela Constituição e pela, sendo essa a noção de juridicidade administrativa (BINEBJON, 2014, p. 39).

Na mesma esteira, Ingo Sarlet ensina que a discricionariedade não é absoluta devendo os órgãos sempre se vincularem às normas de direitos fundamentais (SARLET, 2012, p. 334). Dessa forma, podemos delimitar duas vertentes no Direito Brasileiro, uma que coaduna com a ideia de que a margem discricionária conveniente e oportuna é necessária para atuação da Administração e outra voltada para a direção de que essa margem de escolha é mínima, sempre balizada pelas normas constitucionais e aos limites estabelecidos pelos direitos fundamentais.

Essa discussão filosófico-doutrinária é o supedâneo para o que se debate no presente excerto, pois, ainda que se reconheça que a margem de escolha exista e é fundamental para a efetiva atuação do Poder Público, isso não necessariamente afasta a indispensável observância dos limites legais com vistas às garantias individuais.

Certo é que o modelo brasileiro, conforme demonstrado, ainda contempla o viés de mérito do ato administrativo, sem afastar a Legalidade Estrita, o que coloca a autoridade administrativa decisora, por vezes, diante da dicotomia da Indisponibilidade do Interesse Público e a observância das garantias individuais.

Sobre as duas vertentes abordadas, acreditamos que a existência de margem discricionária para a atuação do agente, embora possa parecer contraditório, *a priori*, converge melhor com os ideais do Neoconstitucionalismo. Explica-se, O Estado Constitucional Democrático de Direito pressupõe a solução mais justa para o caso concreto, não levando em conta apenas a literalidade normativa, mas também princípios e valores axiomáticos (DEZAN, 2017, p 16).

Assim, a autoridade administrativa necessita de margem discricionária para apreciação do caso concreto, com alguma similaridade a discricionariedade judicial, sobretudo se consideramos a inexistência de uma Justiça Contenciosa Administrativa no Direito Brasileiro, ainda que se submeta tal decisão, posteriormente, ao controle judicial.

Sobre esse aspecto, podemos citar decisões relativas a reivindicações remuneratórias de servidores, recursos contra sanções monetárias aplicadas pelo Estado no cidadão e principalmente os processos administrativos disciplinares.

Sobre os exemplos elencados, observa-se um ponto de convergência que nos leva a perceber que nestes casos, a autoridade administrativa, muitas vezes se vê diante de um julgamento que não pode ficar adstrito apenas a literalidade de Orientações Normativas, podendo, e ao nosso entender “*devendo*”, observar aspectos subjetivos do requerente ou julgado, de forma que seja aplicada a decisão mais justa e razoável ao caso.

O Dilema do personagem Adso de Melk nos mostra que o Administrador por vezes pode ter que decidir com base no interesse coletivo, seguindo seu dever, ou se deixar levar por convicções acerca do caso concreto que desaguardam na observância de direitos fundamentais em um aparente desvio do interesse público, mas sempre dentro de sua margem discricionária.

Podemos elencar algumas situações recorrentes como a Autoridade Administrativa decidir se um agente público que contraiu uma doença, precisa indenizar o erário público pelo seu pedido de aposentadoria após assinar termo de compromisso de permanecer em atividade por mais alguns anos, mesmo que haja normativo administrativo que preveja o ressarcimento por remoção em troca de permanência na atividade.

Em um processo administrativo disciplinar, em que o servidor tenha cometido infração que se enquadre com perfeição nos tipos previstos no respectivo estatuto ou norma disciplinar, presente situação de vulnerabilidade social a qual a autoridade administrativa considere relevar a aplicação da sanção. Considerando que esse exemplo poderia ser interpretado, por outrem que não obtivesse todas as

informações sobre o caso concreto, como um fomento à atuação dos demais servidores fora dos parâmetros disciplinares.

Ainda, casos em que a Administração Pública tenha o Poder de Polícia e o exerça de forma a apreciar a situação real considerando peculiaridades e contextos do cidadão envolvido na respectiva infração.

Portanto, a discricionariedade administrativa poderá colocar o Agente Público na dualidade de sobrepor o interesse coletivo na resolução do caso concreto ou a observância de questões subjetivas do administrado envolvido com vistas a garantia de pressupostos constitucionais como a Dignidade da Pessoa Humana, sendo um dilema do Direito Contemporâneo na esfera administrativa.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A obra do escritor italiano, Umberto Eco (1932-2016), intitulada *O Nome da Rosa* nos apresenta o dilema vivido pelo personagem Adso de Melk, noviço e aprendiz do Protagonista, o Monge Francisco Willian de Baskerville, que se vê tendo que optar entre seguir seus deveres junto ao seu Mestre ou viver sua paixão por uma camponesa de nome desconhecido.

A dualidade em que se encontra o personagem pode ser posta em paralelo com inúmeros conflitos do Direito Contemporâneo e buscou-se fazer uma analogia com o dilema vivido pelo Agente Público em observar o Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público ou agir conforme convicções pessoais e decidir com base em garantias e interesses individuais em aparente conflito com o interesse coletivo, mas no âmbito de sua discricionariedade e submetido ao controle judicial.

O Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público pressupõe que o agente administrativo deva pautar suas ações sempre com base no interesse coletivo, direcionado pelas balizas normativas. Contudo, por vezes observa-se que o interesse público conflita com a observância de garantias individuais ao caso concreto,

fazendo com que a autoridade administrativa investida do poder de decisão exerça, no âmbito de sua discricionariedade, uma verdadeira ponderação de princípios.

Essa dualidade do agente investido da competência de decisão é um dilema do Direito Contemporâneo que coloca face a face convicções pessoais sobre o contexto de um caso concreto e a indisponibilidade do interesse público. Embora possam haver críticas ou restrições a tal modelo, acredita-se que a existência dessa dualidade é traço do Estado Constitucional Democrático de Direito, permitindo a autoridade administrativa, por meio de sua discricionariedade, aplique a decisão mais justa e razoável a cada caso.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Diogo Freitas do. **Curso de direito administrativo**. Vol. I. Coimbra: Almedina, 1993

BARROSO, Luís Roberto. **Direito Administrativo e seus novos paradigmas**. 1ª Ed. Fórum. Belo Horizonte. 2012

BARROSO, Luís Roberto. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. In Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2019

BARROSO, Luíz Roberto. **O Constitucionalismo Democrático ou Neoconstitucionalismo como ideologia vitoriosa do século XX**. Revista Publicium. Rio de Janeiro, v. 4, Edição Comemorativa, 2018

BINEBJON, Gustavo. **Uma Teoria do Direito Administrativo – Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização**. 3ª ed. Rio de Janeiro. Renovar, 2014.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. 03/01/2025

DEZAN. Sandro Lúcio. **O Conteúdo Valorativo da Norma Jurídica: A Fenomenologia do Direito e os Valores Axiomáticos para uma Juridicidade Concretista da Administração Pública**. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito de Vitória. Vitória, 2017

DI PIETRO, Maria Silva Zanella. **Da Constitucionalização do Direito Administrativo – Reflexos sobre o princípio da legalidade e a discricionariedade**

administrativa. In: Atualidades Jurídicas: Revista do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Belo Horizonte, ano 2, n. 2, jan/jun. 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 35ª Ed. Forense. Rio de Janeiro. 2022

ECO, Umberto. **O nome da rosa.** Tradução de Aurora Fornoni Bernardini e Homero Freitas de Andrade. Rio de Janeiro: Record, 2022. E-book.

HORBACH, Carlos Bastide. **Objeto e conceito do direito administrativo: revisão crítica.** Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 7, nº3, 2017

LIMA, Raimundo Márcio Ribeiro. **Administração Pública Dialógica.** 1ª Ed. Ed Juruá. São Paulo. 2013

PERES, Marcos Augusto. SOUZA, Rodrigo Pagani de. **Controle da Administração Pública.** Belo Horizonte. Fórum, 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais – Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional.** 13ª Ed. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2018.

A ANISTIA BRASILEIRA DE GRAVES VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS SOB A ÓTICA DE ANTÍGONA E DA MÚSICA POPULAR BRASILEIRA

Ian Ferrare Meier¹

1 INTRODUÇÃO

O regime militar no Brasil foi implementado em 31 de março de 1964, através do golpe militar que destituiu o governo de João Goulart, eleito em 8 de setembro de 1961. Desde então, o país passou por três fases do regime. O Portal Memórias da Ditadura, uma realização do Instituto Vladimir Herzog sob demanda da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, os nomeou de “Um disfarce legalista para a ditadura – de 1964 a 1968”, “Anos de terror – de 1969 a 1978” e “A reabertura política – de 1979 a 1985”.²

Conforme Studart, foi ainda na primeira fase que começaram a surgir guerrilhas urbanas e rurais. Elas tinham como objetivo, e cada uma com sua estratégia, tomar de assalto o poder. A maior delas foi a Ação Libertadora Nacional (ALN), liderada por Marighela. Porém, a mais consistente, e foco do presente trabalho, foi o Partido Comunista do Brasil (PC do B).³

Através da tática de guerrilha rural, estes se instalaram na Região do Rio Araguaia, na floresta amazônica. Por meio de ações armadas de fustigação e fuga,

¹ Mestrando em Direito e Políticas Públicas pelo Centro Universitário de Brasília (CEUB). Bolsista da Fundação de Apoio à Pesquisa do Distrito Federal (FAP DF). Professor no Programa de Pós-graduação em Direito *Lato Sensu* do CEUB. Pesquisador na BI Norwegian Business School, no Centro de Direito, Internet e Sociedade (CEDIS) do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP), no Grupo de Estudos em Direito e Assuntos Internacionais (GEDAI) da Universidade Federal do Ceará (UFC). Parecerista de periódicos. Editor-Chefe da Revista de Egressos e Acadêmicos em Direito (READ) do CEUB.

² Períodos da ditadura. Memórias da ditadura. Disponível em: <https://memoriasdaditadura.org.br/periodos-da-ditadura/>. Acesso em: 7 set. de 2024.

³ STUDART, Hugo. A lei da selva. São Paulo: Geração Editorial, 2006, p. 13.

semelhante à guerra de *partisans*, seu objetivo era criar um exército regular de libertação.⁴

Para combater os guerrilheiros, as Forças Armadas mobilizaram um sistema de segurança e inteligência militar, uma espécie de polícia política do governo. Ao contrário das táticas comuns de governo contra inimigos, o exército empregou, no início, tropas regulares com armamento convencional. Mais à frente, os serviços secretos militares substituíram essas tropas por caçadores, caboclos e homens com experiência de selva.⁵

A Guerrilha do Araguaia representou um movimento do Partido Comunista do Brasil no começo de 1966 que, através de um levante armado que pretendia começar uma guerra popular revolucionária, atuou em quatro Estados.⁶ A região, apelidada de Bico do Papagaio, envolvia o sul do Pará, sul do Maranhão, nordeste de Mato Grosso e norte do então Goiás, hoje Tocantins.

Ainda conforme Studart, o exército chegaria na região apenas em abril de 1972, quando já aconteceriam os primeiros conflitos armados. Através de três campanhas, com erros e acertos, os militares deram como extinta a ameaça em fins de 1974. Foi o maior conflito interno desde a Guerra de Canudos (1896 - 1897) e a maior mobilização de contingente desde o envio da Força Expedicionária Brasileira (FEB) na Segunda Guerra Mundial, tendo sido mobilizados 5 mil homens para envio à Itália e cerca de 4 mil para a região do Araguaia.⁷

Cerca de 5 anos depois, em 28 de agosto de 1979, era sancionada pelo último presidente militar, João Figueiredo, a Lei n° 6.683/1979, conhecida popularmente como a Lei de Anistia. Apesar de grandes críticas, a lei seguiu sem grandes alterações em relação ao que era seu propósito inicial, principalmente no artigo 1° e seu §1°, os grandes protagonistas da anistia.

A anistia é um instituto destinado ao esquecimento de crimes, como um ato de perdão. Ela entra em cena quando um governo decide perdoar um grupo de

⁴ STUDART, Hugo. A lei da selva. São Paulo: Geração Editorial, 2006, p. 14.

⁵ STUDART, Hugo. A lei da selva. São Paulo: Geração Editorial, 2006, p. 15.

⁶ STUDART, Hugo. A lei da selva. São Paulo: Geração Editorial, 2006, p. 16.

⁷ STUDART, Hugo. A lei da selva. São Paulo: Geração Editorial, 2006, p. 16.

indivíduos que, na maioria das vezes, praticaram crimes considerados como políticos.⁸ Assim, a lei sancionada em 1979 anistiou, com exceção dos condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal, aqueles que, entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979:

[...] cometeram crimes políticos ou conexo com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares (vetado).

§ 1º - Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política.⁹

Após 29 anos de discussões e pressões por parte das vítimas, familiares, organizações da sociedade civil e organismos internacionais por uma mudança de tratamento dos poderes públicos sobre o assunto, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil propôs uma Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental em 21 de outubro de 2008. O objeto principal da discussão era a interpretação do §1º do art. 1º da Lei n. 6.683/1979.

Buscava-se a declaração pela Suprema Corte do não recebimento pela Constituição Federal de 1988 do dispositivo e entender se a anistia se aplicava também aos agentes públicos que cometeram crimes contra os opositores do regime.

No julgamento, que teve a relatoria do ministro Eros Grau, não houve entendimento unânime. Porém, para a maioria o recebimento da lei de anistia pela Constituição Federal de 1988, para a Suprema Corte, não deveria receber qualquer questionamento, visto que considera que a Emenda Constitucional nº 26, de 1985, que convocou a Assembleia Nacional Constituinte que resultaria na Constituição Federal atual, reafirmou a anistia, estando assim integrada à nova ordem constitucional.¹⁰

⁸ PENSKEY, Max. *Amnesty on Trial: impunity, accountability, and the norms of international law*. Ethics & Global Politics, 2008. Vol. 1, No. 1-2, 2008. Páginas 1 a 40.

⁹ BRASIL. Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979. Concede anistia e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16683.htm. Acesso em: 28 fev. 2025.

¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 153/DF. 2010. p. 3.

Divergiu desse entendimento sobre a EC 26/85 o ministro Ayres Britto entendendo, citando Josafá Marinho, que a Assembleia Nacional Constituinte não está presa ao ato de sua convocação, sendo este apenas um ato precário e efêmero. Dessa forma, entendeu que “Ninguém pode impor sua vontade a uma Assembleia Nacional Constituinte, nem mesmo o autor do ato de sua convocação, tampouco o ato em si de tal convocação”.¹¹

Dessa forma, por 7 votos a 2, o Supremo Tribunal Federal julgou improcedente a ação nos termos do relator. Apesar de condenar as “décadas sombrias da ditadura”¹² a Corte entendeu que a lei é constitucional e que a anistia abrange os crimes cometidos pelos agentes do Estado, devendo ser analisada de acordo com o momento em que surgiu, onde se procurava fazer uma anistia bilateral.¹³

De forma quase concomitante, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos submeteu, em 26 de março de 2009¹⁴, à Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) uma demanda contra o Brasil, originária da petição encaminhada em 7 de agosto de 1995 pelo Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) e pela Human Rights Watch/Americas, representando as pessoas desaparecidas no contexto da Guerrilha do Araguaia e suas famílias.¹⁵ Em 24 de novembro de 2010 a CIDH condenou o Brasil no caso que ficou conhecido como Gomes Lund e outros vs. Brasil, por considerar a lei afrontosa à Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica, de 1969). Logo, temos duas decisões em relação à Lei de Anistia Brasileira, uma do Supremo Tribunal Federal e outra da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 153/DF. 2010. p. 145.

¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 153/DF. 2010. p. 4.

¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 153/DF. 2010. p. 2-3.

¹⁴ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS - CIDH. Caso 11.552, Relatório Nº 91/08, Brasil, Júlia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia). 26 de março de 2009. Disponível em: https://www.oas.org/pt/cidh/expressao/jurisprudencia/decisiones_cidh_merito.asp. Acesso em: 28 fev. 2025.

¹⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS - CIDH. Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em: 28 fev. de 2025.

O objetivo deste trabalho é, de forma breve e não exaustiva, enxergar o tema da anistia brasileira de graves violações de direitos humanos sob a ótica do debate presente em *Antígona*, de Sófocles, entre direito natural e direito positivo, e a música popular brasileira.

2 ANTÍGONA E A ANISTIA BRASILEIRA: O EMBATE ENTRE DIREITO NATURAL E DIREITO POSITIVO

A anistia no Brasil, promulgada pela Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979, representou um marco histórico ambíguo. Se, por um lado, garantiu o retorno de exilados, por outro, impediu a responsabilização dos agentes do Estado que praticaram graves violações de direitos humanos. As votações do texto no Congresso Nacional não foram fáceis e o debate em torno da validade dessa anistia envolve questões fundamentais do Direito, especialmente o conflito entre direito natural e direito positivo.

A tragédia de *Antígona* expõe um dilema essencial do Direito: a contraposição entre normas morais universais (direito natural) e normas estabelecidas pelo Estado (direito positivo). *Antígona* desafia o decreto de Creonte, que proíbe o enterro de seu irmão, Polínice, por acreditar que os ritos funerários fazem parte de um dever divino e inalienável. Seu ato simboliza a afirmação de que a justiça transcende as determinações estatais arbitrárias.

Creonte, por sua vez, representa a perspectiva positivista do Direito, onde a validade de uma norma decorre unicamente de sua promulgação formal, independentemente de sua justiça moral. Ele acredita que sua ordem deve ser obedecida para manter a estabilidade política da cidade, mesmo que isso signifique desrespeitar valores morais fundamentais.

A Lei da Anistia no Brasil seguiu essa lógica positivista ao conceder o perdão aos crimes cometidos pelos agentes da repressão. Assim como o decreto de Creonte, a anistia buscou garantir a "paz" por meio do silenciamento da dor das famílias das vítimas. Esse entendimento positivista foi adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento, em 2010, da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental

(ADPF) nº 153. Em síntese, o argumento-maior que ligou os 7 votos vencedores tinha essa natureza positivista, no sentido de passar uma mensagem como: se assim decidiu o congresso nacional e previu o ato de convocação da assembleia nacional constituinte, não há nada que possamos fazer além de dizer que foram tempos sombrios.

3 A ANISTIA E O RETRATO DA DOR NA MÚSICA POPULAR BRASILEIRA

Nesse contexto das graves violações de direitos humanos realizadas por agentes do Estado e seu posterior perdão, a Música Popular Brasileira (MPB) desempenhou um papel fundamental contra a repressão política, o silenciamento institucional e a resistência ao esquecimento. Artistas como João Bosco, Aldir Blanc, Chico Buarque, Milton, Erasmo Carlos e Gonzaguinha escreveram ou interpretaram em canções o anseio por justiça e a dor da repressão, oferecendo uma voz àqueles que foram silenciados pela violência política. Algumas de suas músicas são especialmente relevantes para a nossa análise.

A primeira dessas, "O Bêbado e a Equilibrista", de João Bosco e Aldir Blanc, interpretada por Elis Regina, carrega a dor daqueles que tiveram familiares assassinados ou que tiveram que se exilar de forma repentina. Ainda, fala sobre os sentimentos de dor, angústia e esperança deles com o passar dos anos, com um voto final de otimismo para que a vida continue. São alguns dos trechos da música que transmitem essa mensagem:

Meu Brasil que sonha
Com a volta do irmão do Henfil
Com tanta gente que partiu
Num rabo de foguete
Chora a nossa Pátria, mãe gentil
Choram Marias e Clarices
No solo do Brasil
Mas sei que uma dor assim pungente
Não há de ser inutilmente

A esperança dança
Na corda bamba de sombrinha
E em cada passo dessa linha
Pode se machucar
Azar
A esperança equilibrista
Sabe que o show de todo artista
Tem que continuar¹⁶

A segunda, "Angélica", de Chico Buarque e Miltoninho, retrata a dor de uma mãe que perdeu seu filho e nunca teve acesso ao seu corpo para enterrá-lo de forma digna. Zuzu Angel, nome real da mãe, dedicou o final da sua vida em prol de denunciar a situação e conseguir mais informações sobre o desaparecimento. A falta de acesso aos restos do filho é vista na metáfora "que mora na escuridão do mar".

Quem é essa mulher
Que canta sempre esse estribilho?
Só queria embalar meu filho
Que mora na escuridão do mar
Quem é essa mulher
Que canta sempre esse lamento?
Só queria lembrar o tormento
Que fez o meu filho suspirar¹⁷

A terceira, "É preciso dar um jeito, meu amigo", interpretada por Erasmo Carlos, retrata a consciência de algumas pessoas que vivenciaram de perto os crimes do regime. Porém, enfatiza, na maior parte da letra, que é preciso tomar um posicionamento sobre os ocorridos.

Mas estou envergonhado
Com as coisas que eu vi

¹⁶ Bosco, João; Blanc, Aldir. O bêbado e a equilibrista. Intérprete: REGINA, Elis. Regina. LP Essa Mulher, WEA, 1979.

¹⁷ Buarque, Chico; Almeida, Miltoninho de. Angélica. LP Almanaque, 1981.

Mas não vou ficar calado
No conforto, acomodado
Como tantos por aí
É preciso dar um jeito, meu amigo
É preciso dar um jeito, meu amigo
Descansar não adianta
Quando a gente se levanta
Quanta coisa aconteceu¹⁸

A quarta música, e última dessa seleção, é “Pequena memória para um tempo sem memória (a legião dos esquecidos)”, interpretada por Gonzaguinha. A letra carrega a ideia de que lutar por seus direitos, na época, era uma sentença de morte. Direitos esses que, na ótica deste trabalho, podem ser entendidos como os direitos naturais, em razão do regime à época produzir muitos atos normativos, como os atos institucionais, que cerceavam direitos.

Memória de um tempo onde lutar
Por seu direito
É um defeito que mata
São tantas lutas inglórias
São histórias que a história
Qualquer dia contará
De obscuros personagens
As passagens, as coragens
São sementes espalhadas nesse chão
De Juvenais e de Raimundos
Tantos Júlios de Santana
Dessa crença num enorme coração

Dos humilhados e ofendidos
Explorados e oprimidos
Que tentaram encontrar a solução
São cruzeiros sem nomes

¹⁸ Carlos, Erasmo. É preciso dar um jeito, meu amigo. LP “Carlos, Erasmo...”, Universal Music Ltda, 1971.

Sem corpos

Sem datas¹⁹

A MPB, portanto, desempenhou um papel similar ao de Antígona. Ao desafiar o regime da época, empreendeu esforços para manter viva a memória das vítimas, recusando-se a aceitar a impunidade como solução histórica.

4 CONCLUSÃO

A tragédia de Antígona continua sendo uma poderosa analogia para compreender a anistia brasileira. O conflito entre direito natural e direito positivo está no cerne do debate sobre a validade moral da impunidade concedida aos agentes do regime militar pelo Congresso Nacional.

A Música Popular Brasileira, como voz da resistência, assumiu o papel de Antígona na sociedade brasileira, recusando-se a aceitar o silenciamento oficial e mantendo viva a memória das vítimas da ditadura. O embate entre justiça e legalidade persiste, evidenciando que as normas positivadas nem sempre representam valores morais fundamentais.

Ainda hoje, questiona-se a validade da Lei da Anistia e sua conformidade com a Convenção Americana de Direitos Humanos

Ainda hoje, aguardamos um novo posicionamento do Supremo Tribunal Federal após a condenação do país na Corte Interamericana de Direitos Humanos

Ainda hoje, temos o dilema de Antígona vivo, com os parentes das vítimas reforçando o desejo de encontrar seus restos para enterrá-los com mais dignidade

REFERÊNCIAS

Bosco, João; Blanc, Aldir. O bêbado e a equilibrista. Intérprete: REGINA, Elis. Regina. LP Essa Mulher, WEA, 1979.

¹⁹ Gonzaguinha. Pequena memória para um tempo sem memória (A legião dos esquecidos). LP “A vida do viajante”. EMI-Odeon, 1981.

Brasil. Lei n° 6.683, de 28 de agosto de 1979. Concede anistia e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16683.htm. Acesso em: 28 fev. 2025.

Brasil. Supremo Tribunal Federal. ADPF n° 153/DF. 2010.

Buarque, Chico; Almeida, Milton de. Angélica. LP Almanaque, 1981.

Carlos, Erasmo. É preciso dar um jeito, meu amigo. LP “Carlos, Erasmo...”, Universal Music Ltda, 1971.

Comissão Interamericana de Direitos Humanos - CIDH. Caso 11.552, Relatório N° 91/08, Brasil, Júlia Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia). 26 de março de 2009. Disponível em: https://www.oas.org/pt/cidh/expressao/jurisprudencia/decisiones_cidh_merito.asp. Acesso em: 28 fev. 2025.

Corte Interamericana de Direitos Humanos - CIDH. Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Sentença de 24 de novembro de 2010. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acesso em: 28 fev. de 2025.

Gonzaguinha. Pequena memória para um tempo sem memória (A legião dos esquecidos). LP “A vida do viajante”. EMI-Odeon, 1981.

Pensky, Max. Amnesty on Trial: impunity, accountability, and the norms of international law. *Ethics & Global Politics*, 2008. Vol. 1, No. 1-2, 2008. Páginas 1 a 40.

Períodos da ditadura. Memórias da ditadura. Disponível em: <https://memoriasdaditadura.org.br/periodos-da-ditadura/>. Acesso em: 7 set. de 2024.

Stuart, Hugo. A lei da selva. São Paulo: Geração Editorial, 2006.

DA ESCURIDÃO À LUZ: O MITO DA CAVERNA NA CONCEPÇÃO DO DIREITO MODERNO

Isadora Silvestre Coimbra¹

1 INTRODUÇÃO

Em qualquer sociedade, o sistema jurídico é essencial para a constituição de um sistema justo, orientado pela busca da justiça e da verdade. Contudo, a aplicação e interpretação do direito frequentemente enfrentam limitações impostas por fatores sociais, econômicos, culturais, políticos e tecnológicos, que enviesam a percepção da realidade. Essa visão distorcida da realidade pode ser associada ao cenário do famoso mito da caverna, de Platão.

No mito, os prisioneiros, presos desde o nascimento na caverna, acreditam que as “sombras” projetadas na parede seriam a realidade deles. Todavia, quando um deles finalmente sai da caverna e vê a luz do dia, ele percebe que o mundo não se resume àquilo em que ele acreditou durante toda a sua vida (PLATÃO, 2002).

De modo análogo, o direito moderno possui o escopo de alcançar a justiça e a verdade por meio da revelação por trás dessas “sombras” que restringem a compreensão dos indivíduos. Nessa perspectiva, o direito objetiva iluminar os pensamentos da sociedade por meio de um caminho contínuo que supera essas restrições, por intermédio de dois aspectos, o pensamento crítico e a educação jurídica, resultando na “saída da caverna”.

Portanto, o problema da pesquisa buscou analisar, sob uma perspectiva comparativa e analógica, como o mito da caverna revela as limitações humanas que

¹ Mestranda em Direito pelo Centro Universitário de Brasília, SEPN 707/907 - Asa Norte, Brasília - DF, 70790-075. Advogada. Endereço eletrônico: isadorasilvestre@hotmail.com.br. Currículo lattes: <https://lattes.cnpq.br/2734636577914453>.

enviesam o pensamento jurídico. Ainda, como hipótese do projeto, buscou-se reconhecer que assim como os prisioneiros da caverna, atualmente os indivíduos estão sendo influenciados por preconceitos e distorcendo suas visões acerca do direito. No que se refere ao objetivo central, fora proposta a análise comparativa e analógica das limitações humanas entre a metáfora do mito da caverna e as influências que enviesam o direito. No tocante aos objetivos específicos, estes foram divididos em dois, a investigação de casos em que essas “sombras” restringiram o direito e como a sociedade pode superar essas limitações para alcançar a verdadeira justiça. Por fim, a metodologia utilizada consistiu na revisão bibliográfica e documental de obras filosóficas e jurídicas, assim como legislações, com o objetivo de oferecer uma visão interdisciplinar sobre a temática.

2 O MITO DA CAVERNA: DO MUNDO ANTIGO À MODERNIDADE

A alegoria da Caverna se encontra no início do Livro VII da República, escrito por Platão, no qual é representado por intermédio de um diálogo entre Sócrates e Glauco. Sócrates relata a metáfora de uma caverna na qual desde sempre todos os homens nasceram, geração após geração, e foram algemados pelo pescoço e pernas, de modo que todos são forçados a permanecerem sempre no mesmo local.

Segundo o mito, a pouca luz exterior que penetrava permitia que os prisioneiros vissem apenas as sombras projetadas na parede por objetos movimentados atrás de uma fogueira. Os prisioneiros enxergavam estatuetas que eram transportadas pelos homens do “mundo de fora”, mas não conseguiam ver os homens e nem as próprias estatuetas. Essas sombras refletidas eram, para eles, a realidade do mundo, uma vez que acreditavam que representavam as próprias coisas. Em outros termos, desconheciam a existência de outros seres humanos fora da caverna (PLATÃO, 2002).

Todavia, essa percepção muda quando um dos prisioneiros, mesmo sentindo dor ao caminhar e por medo do desconhecido, consegue se libertar e sair da caverna. Logo após conseguir sair, foi ofuscado pela luz do sol. Após a dor que sentiu com a

luminosidade e acostumando-se com ela, reconheceu que as sombras projetadas eram mentira, dado que conseguiu pela primeira vez ver os homens que carregaram as estatuetas. Posto isso, constatou que o mundo exterior na verdade era muito mais do que aquilo que havia enxergado durante toda a vida representando a verdadeira realidade. Percebendo que os outros prisioneiros estariam equivocados, ele volta para a caverna e tenta convencê-los da verdade que o mundo exterior proporciona, entretanto, os outros o rejeitam e preferem permanecer na ignorância da caverna, garantindo que caso ele continua-se com as “mentiras”, eles declararam que o matariam caso ele insistisse em compartilhar a verdade (PLATÃO, 2002).

Essa metáfora destaca a necessidade de buscar e compartilhar o verdadeiro conhecimento, que é muitas vezes rejeitado por aqueles que preferem a ignorância. Assim sendo, é o processo pelo qual o indivíduo sai da caverna em busca do conhecimento, do bem e da verdade. Essa decisão o transforma em um sábio que buscará guiar os outros aprisionados para a libertação e cumprir a sua tarefa político-pedagógica (MARCONDES, 2000, p.39).

A alegoria demonstra que as concepções que os indivíduos possuem sobre o mundo se constroem por meio de experiências e conhecimentos da vida. Assim, a realidade de cada indivíduo é moldada de acordo com a maneira que percebe o mundo naturalmente ao seu redor. Portanto, esse mito expõe que a humanidade está fadada a vislumbrar as sombras como verdades absolutas.

Platão entendia que existiam dois mundos. O primeiro era conhecido como o mundo sensível, ou seja, aquele em que vivemos, no qual o reconhecemos por intermédio dos sentidos, constituído de um mundo de aparências, mutável, ilusões e de opiniões. No mito, esse mundo é representado pelos prisioneiros que vivem na caverna e acreditam que as sombras que eles veem são verdades absolutas, ou seja, estão em estado de ignorância. Em contrapartida, o outro mundo é o das ideias, aquele que seria considerado perfeito e imutável, por permitir o verdadeiro conhecimento atemporal. Ainda, isso representa o abandono do mundo das aparências em direção ao mundo da verdade, por meio da busca da episteme. Na analogia, ao sair da caverna, o ex-prisioneiro alcança o mundo das ideias ao

enfrentar o incômodo físico causado pela luz do sol e o medo psicológico do desconhecido, encontrando assim o verdadeiro conhecimento.

De modo a corroborar esse pensamento, Reale e Antiseri (2003, p. 163) elucidam que nesse mito, “aquilo que está dentro da caverna seria o mundo material e aquilo que está fora o mundo supra-sensível”. Nesse sentido, a transição das estátuas para objetos reais representa a dialética em diferentes níveis de compreensão (REALE; ANTISERI, 2003, p.164). No mito, é a dialética que impulsiona a libertação do mundo das ilusões para o mundo sensível, possibilitando uma busca pelo verdadeiro conhecimento por meio da razão. A dialética se inicia com a dúvida sobre a verdade do mundo das sombras: seria aquele mundo real? Ao sair da caverna, o ex-prisioneiro passa a compreender os objetos em si, e não apenas suas projeções. Por fim, ao abandonar a ignorância, ele retorna à caverna para compartilhar seus novos conhecimentos e orientar os outros. Contudo, ele não é aceito pelos companheiros, que têm medo do desconhecido.

Passando para a análise dos elementos míticos, a caverna simboliza o mundo sensível, marcado pelos sentidos e pelas ilusões. Os prisioneiros correspondem aos seres humanos que estão presos nas ilusões. As sombras representam as ilusões, opiniões, crenças, ignorâncias e preconceitos, enquanto a fogueira caracteriza o conhecimento limitado. As correntes retratam a resistência que os indivíduos têm de conhecer o novo. A libertação das correntes e a saída da caverna representam a tomada de consciência para a compreensão da verdadeira natureza das coisas. O mundo exterior representa o mundo inteligível, onde se encontra o conhecimento verdadeiro. A verdade é representada pela luz do sol, que simboliza a ideia do bem. Por fim, o retorno à caverna corresponde ao papel do filósofo que busca orientar os outros indivíduos, mas que infelizmente os outros sempre o rejeitam, com medo de questionar as suas verdades.

O mito da caverna reflete a necessidade do homem de se libertar por meio do aprendizado, em uma jornada de constante questionamento e evolução. Portanto, com a liberdade e a determinação em aprender, pode-se dizer que o homem usará da razão para alcançar a verdade. Com isso, nasce a modernidade, na qual é o "terreno

da urdidura das ideias que vão, de alguma maneira, anunciando, manifestando ou justificando a emergência de novos padrões e paradigmas da vida vivida" (VAZ, 2002, p.12). A citação de Vaz sugere que é por meio das ideias que ocorrem as mudanças no mundo, levando a um maior entendimento da vida, justificando, portanto, novos padrões e paradigmas. A modernidade também pode ser conceituada como a "ruptura com a tradição, oposição entre o antigo e o novo, valorização do novo, ideal de progresso, ênfase na individualidade, rejeição da autoridade institucional" (MARCONDES, 2000, p.156).

A modernidade é marcada pelo racionalismo, cuja origem é atribuída a René Descartes. Para ele, a razão é o fundamento do conhecimento, é o caminho para se chegar a um resultado (GONTIJO, 2011, p.67). Outro filósofo que deve ser mencionado é Gaston Bachelard, que apresenta uma nova perspectiva sobre a ciência, afirmando que o conhecimento não é algo dado, mas construído. Para ele, a ciência tem início no questionamento dos saberes prévios, e o progresso científico ocorre não pela simples acumulação de conhecimentos, mas pela rejeição de opiniões equivocadas. Bachelard destaca que o avanço científico exige a correção de erros do passado para alcançar uma compreensão mais precisa da realidade (BARAQUIN; LAFFITTE, 2007, p. 32).

Em suma, esse mito demonstra que o verdadeiro conhecimento requer o afastamento de ilusões e opiniões, buscando a elevação da educação da alma pela razão. Também, destaca que o verdadeiro conhecimento implica uma responsabilidade ética de compartilhá-lo com os outros menos conhecedores, mesmo enfrentando resistência deles. Nessa perspectiva, o processo de educação pode ser considerado como o meio de saída da caverna, permitindo que os prisioneiros se libertem da ignorância.

3 A CAVERNA DO PENSAMENTO JURÍDICO

No contexto jurídico, o prisioneiro que se liberta da caverna representa o jurista que supera a visão dogmática e alienante do fenômeno jurídico. Ao emergir das sombras, o jurista alienado faz a experiência da racionalidade e se

transforma em um jurista sábio, cuja missão é apresentar aos seus companheiros a nova forma de pensar o direito, como discurso racional, dialético e crítico (DOS SANTOS, 2015, p.204). Assim, “sair da caverna” significa libertar-se do dogmatismo jurídico e buscar novas perspectivas para o estudo do direito. O jurista sábio, portanto, analisa cada caso com suas particularidades, considerando as diversidades e os conflitos sociais na compreensão de uma prática jurídica mais verdadeira.

De acordo com Platão, o conhecimento divide-se em dois tipos: o das coisas sensíveis e o das ideias. A verdadeira realidade, para ele, está no mundo das ideias, enquanto o mundo sensível é imperfeito, mutável e incapaz de fornecer conhecimento pleno. Portanto, para ele, a maioria das pessoas permanece nesse mundo ilusório, sem acessar a verdade essencial (PLATÃO, 2002).

No campo do direito, o jurista que busca a sabedoria deve vivenciar o processo jurídico como algo dialético, indo além do método dogmático. Após alcançar essa compreensão mais elevada, ele tem o papel de retornar à “caverna” para conscientizar seus colegas, que ainda percebem o direito como um conjunto rígido de normas desconectadas da realidade humana.

O jurista sábio promove um direito transformador, fundamentado no diálogo constante e na inclusão dos marginalizados, especialmente aqueles que desconhecem seus direitos ou que estão excluídos da sociedade. O método jurídico, nesse contexto, deve ser libertador, superando sua função meramente burocrática e tornando-se um instrumento de emancipação social.

Esse jurista utiliza a racionalidade para destacar os direitos e deveres de todos, especialmente daqueles presos à alienação ou submetidos a uma legalidade formal. Ele rejeita a visão do direito como um sistema fechado de leis e reafirma sua essência como um discurso que reconhece e promove a dignidade de cada ser humano. Assim, o ordenamento jurídico deve ser entendido como mais do que um conjunto de normas escritas ou uma ferramenta para justificar o controle estatal, mas sim como um meio para alcançar a verdadeira justiça e a liberdade de todos.

Segundo Bittar e Almeida (2005, p.51-52), a Filosofia do Direito busca “proceder à crítica das práticas, das atitudes e atividades dos operadores do direito, investigar a eficácia dos institutos jurídicos, analisar a estrutura lógica das proposições jurídicas, avaliar e questionar a atividade legiferante”. Essa abordagem permite superar os desafios que o Direito enfrenta em sua aplicação prática.

É pela racionalidade que o ser humano elabora leis que buscam assegurar a ordem, a justiça e a dignidade. Como observa Sabadell (2005, p.31), o Direito é “um sistema de normas criado para regular o comportamento social, influenciando-o de forma racional, sem recorrer à violência, mas pela força da argumentação”. No entanto, o Direito não deve ser reduzido à norma. Como afirma Gontijo (2011, p.130), “o Direito não se prima por ser uma norma, prima-se, sim, pelo bom senso, pela razoabilidade”. Ele deve ser guiado pela busca de justiça, adaptando-se a cada caso.

O Direito, em sua essência, existe para estabelecer justiça social. Por meio da razão, busca garantir paz, direitos, deveres, liberdade e autonomia. É uma construção coletiva, fruto das necessidades humanas.

Relacionando o mito ao Direito contemporâneo, percebe-se que a ideia de justiça varia conforme as realidades culturais e sociais. É justamente por conta dessa relatividade que as leis existem, para servir como base na busca por um equilíbrio entre diferentes perspectivas de justiça. Porém, embora necessárias, as leis não conseguem abarcar toda a complexidade do fenômeno jurídico.

4 AS SOMBRAS NO DIREITO BRASILEIRO

A legislação brasileira reflete o esforço contínuo em direção à justiça, embora, em muitos momentos, tenha se limitado a operar dentro de “sombras” que obscurecem a realidade social. A Constituição Federal de 1988, por exemplo, adota a dignidade da pessoa humana como um princípio primordial (art. 1º, inciso III), funcionando como uma bússola que orienta o sistema jurídico rumo à promoção do bem-estar e da igualdade. No entanto, a história jurídica do Brasil revela períodos

em que leis e estruturas sociais se limitaram a reproduzir desigualdades, dificultando a concretização de uma verdadeira justiça.

Um dos instrumentos centrais para trazer luz a essas sombras é o controle de constitucionalidade, que permite ao Supremo Tribunal Federal garantir que as normas estejam de acordo com os valores estabelecidos pela Constituição. Essa função impede que leis injustas ou contrárias aos direitos fundamentais sejam aceitas como verdades inquestionáveis.

Outro mecanismo importante é a interpretação conforme à Constituição, que exige a análise das normas em conformidade com os preceitos constitucionais. Esse princípio convida os tribunais a irem além da literalidade das leis, buscando interpretações que reflitam justiça, igualdade e inclusão. É uma ferramenta essencial para lidar com questões sensíveis, como a proteção de minorias e a garantia de direitos humanos, permitindo que o Direito avance para fora das “sombras” da rigidez normativa.

Os direitos fundamentais representam a tentativa mais robusta de projetar luz sobre o sistema jurídico. Eles funcionam como uma base moral que orienta todas as normas e decisões, reafirmando que o Direito deve servir à proteção da liberdade, igualdade e dignidade. Contudo, a realização plena desses direitos enfrenta barreiras culturais, sociais e econômicas que mantêm partes da sociedade presas em situações de exclusão e desigualdade.

A evolução das constituições brasileiras revela um percurso marcado por avanços e retrocessos entre luz e escuridão. A Constituição de 1824 perpetuou a escravidão e concentrou poderes no imperador, mantendo grande parte da população em um regime autoritário. Somente com a Constituição de 1988, conhecida como “Constituição Cidadã”, o Brasil deu um passo significativo para fora dessas sombras. Com um amplo catálogo de direitos e garantias fundamentais, ela marcou uma ruptura com o autoritarismo e estabeleceu as bases para uma sociedade mais democrática e inclusiva. Contudo, mesmo com esse avanço, a aplicação desigual das leis e os desafios estruturais do país continuam a criar obstáculos que limitam a concretização plena de seus ideais.

Além do plano jurídico, as sombras também se manifestam em preconceitos culturais, econômicos e sociais. Tradições discriminatórias, desigualdades que restringem oportunidades e estruturas que perpetuam privilégios são barreiras para a construção de uma sociedade mais justa. Na era digital, novas sombras surgem com as bolhas informacionais e a desinformação, que aprisionam as pessoas em realidades distorcidas.

Romper com essas “cavernas” exige esforço coletivo, pautado pela educação e pelo pensamento crítico. É necessário questionar as normas, estruturas e os contextos que perpetuam injustiças. A busca pela justiça não é apenas uma tarefa dos juristas, mas de toda a sociedade, que deve constantemente desafiar as sombras que obscurecem a verdade e o bem-estar coletivo. Assim como no Mito da Caverna, romper com as ilusões e encarar a luz pode ser um processo difícil, mas é essencial para alcançar uma realidade mais justa e equitativa.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A busca pela justiça no Direito é, essencialmente, uma tentativa de sair das sombras para alcançar a luz da razão e da verdade. Assim como no mito da caverna, muitas vezes nos vemos presos a interpretações limitadas, dogmas e estruturas que obscurecem a realidade e perpetuam desigualdades. No contexto jurídico brasileiro, a evolução histórica das constituições demonstra esse movimento pendular entre períodos de escuridão e luz, desde a centralização autoritária da Constituição de 1824 até a ampla proteção de direitos trazida pela Constituição de 1988.

No entanto, mesmo sob a “luz” da Constituição Cidadã, ainda permanecem desafios que obscurecem a plena aplicação do direito. Aspectos culturais, econômicos e sociais ainda influenciam a aplicação do Direito, revelando a necessidade de um pensamento crítico e reflexivo para superar preconceitos e limitações. O controle de constitucionalidade, a interpretação conforme e os direitos fundamentais são ferramentas essenciais para iluminar o sistema jurídico, mas precisam ser constantemente aprimorados para se adaptarem às mudanças e desafios contemporâneos.

Sair da caverna no Direito significa, compreender, que o Direito não se resume a normas e códigos, mas deve ser um instrumento de transformação social, voltado à promoção da igualdade, dignidade e liberdade. Essa jornada, muitas vezes solitária e difícil, exige coragem para enfrentar resistências, mas é indispensável para alcançar a justiça em sua forma mais verdadeira e universal.

REFERÊNCIAS

BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Curso de Filosofia do Direito**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil (1824)**. Outorgada em 25 de março de 1824. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 15 nov. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 nov. 2024.

DESENGAVEDATOR. O mito da caverna. Resumos de um estudante de direito - **WordPress**, 29 maio 2016. Disponível em: <https://resumosdeumestudantededireito.wordpress.com/2016/05/29/o-mito-da-caverna/#:~:text=O%20Mito%20e%20o%20Direito&text=Podemos%20dizer%20que%20a%20caverna,a%20humanidade%20sair%20da%20caverna>. Acesso em: 12 nov. 2024.

DIONÍSIO, Cristiano. **A Caverna Jurídica**. LinkedIn, 6 dez. 2017. Disponível em: <https://pt.linkedin.com/pulse/caverna-jur%C3%ADdica-cristiano-dion%C3%ADsio>. Acesso em: 12 nov. 2024.

DOS SANTOS, Luciano Gomes. Racionalidade Moderna e Método Jurídico à Luz do Mito da Caverna de Platão. **Revista de Argumentação e Hermenêutica Jurídica**, v. 1, n. 1, p. 203-227, 2015. Disponível em: <http://indexlaw.org/index.php/HermeneuticaJuridica/article/view/799>. Acesso em: 15 nov. 2024.

GONTIJO, Lucas de Alvarenga. **Filosofia do direito: metodologia jurídica, teoria da argumentação e guinada linguístico-pragmática**. Belo horizonte: Arraes Editores, 2011.

MADRID, Daniela Martins. Do mito da caverna de Platão às “novas prisões” do conhecimento enfrentadas na pós-modernidade: a necessidade da libertação. In:

ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 21., 2012, Uberlândia – MG. Anais[...] Uberlândia – MG: UFG, 2012, p. 1-18. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=00ec53c4682d36f5>. Acesso em: 15 nov. 2024.

MARCONDES, Danilo. **Textos básicos de Filosofia** - dos pré-socráticos a Wittgenstein. 3ª ed., Rio de Janeiro: Zahar, 2000.

PLATÃO. **A República**. SP: Martin Claret, 2002.

REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. **História da filosofia**: filosofia pagã antiga. São Paulo: Paulus, 2003.

SABADELL, Ana Lucia. Manual de Sociologia Jurídica - introdução a uma leitura externa do Direito. 3ª ed., São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2005.

SANTOS, Rafael Tomaz. **A alegoria da caverna**: uma interpretação epistemológica. Jus, 6 nov. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/53334/a-alegoria-da-caverna-uma-interpretacao-epistemologica>. Acesso em: 12 nov. 2024.

VAZ, Henrique C. de Lima. **Antropologia filosófica**. Vol. 01, 7ª ed., São Paulo: Loyola, 2004.

DIREITOS HUMANOS ENTRE ESTRELAS: UNIVERSALISMO E RELATIVISMO À LUZ DO EPISÓDIO 'JUSTICE' DE STAR TREK

Jefferson Rodrigues Bellomo¹

1 INTRODUÇÃO

Espaço [...] a fronteira final. Estas são as viagens da nave estelar Enterprise em sua missão de cinco anos. [...] para explorar estranhos novos mundos [...] buscar novas vidas e novas civilizações [...] audaciosamente indo aonde nenhum homem jamais esteve. – (Introdução dos episódios de Star Trek)

Este artigo explora o episódio "*Justice*" (1987), da série *Star Trek: The Next Generation* (1987), para discutir a fricção entre as teorias universalista e relativista dos Direitos Humanos, um assunto frequente no debate sobre a interação entre civilizações. O episódio permite refletir sobre o dilema de respeitar ou não a cultura e o sistema legal de uma sociedade diferente, possibilitando ponderar acerca dos princípios contrários dessas teorias. Apesar de não ser usual no âmbito jurídico examinar seriados de televisão para abordar questões filosóficas, apelamos para o pensamento de Joseph Campbell de que os mitos nos mostram como viver sob qualquer circunstância (Campbell, 1990), "Jornada nas Estrelas" pode ser vista como uma mitologia contemporânea, que orienta sobre como indivíduos devem interagir e viver em diferentes situações.

Uma história verídica que mostra exatamente isso. Na década de 1960, o defensor dos direitos civis Martin Luther King (1929-1968), em conversa com a atriz afro-americana Nichelle Nichols (1932-2022), intérprete da tenente Nyota Uhura, destacou com entusiasmo a importância da série "Jornada nas Estrelas". O ativista mostrou-se encantado pela forma positiva como a trama fictícia apresentava uma

¹ Mestrando em direito pelo CEUB. Advogado e consultor em Licitações e Contratos Públicos.

mulher afrodescendente como oficial inteligente, capacitada e bonita, algo incomum para a época. A conversa com King fez com que a atriz desistisse de abandonar a série para trabalhar em um musical da Broadway. Isso demonstra como *Star Trek* transcendeu as questões raciais, como no episódio "*Plato's Stepchildren*" (1968), imortalizado pelo beijo entre os personagens capitão Kirk (William Shatner, homem branco) e Uhura (Nichelle Nichols, mulher negra), cena transmitida em rede nacional em plena efervescência das discussões raciais norte-americanas. Outros assuntos sensíveis como a Guerra Fria, a luta feminina por igualdade, a corrida espacial e a Guerra do Vietnã foram tratados de forma metafórica, permitindo a reflexão ponderada de temas tão sensíveis.

Dessa forma, entendemos que utilizar o episódio *Justice* de *Star Trek* servirá ao nosso propósito de explorar, de maneira metafórica, a tensão entre as teses universalista e relativista com o olhar distanciado que uma peça televisiva passada em uma civilização de outro mundo nos permite, analisando os dilemas morais e jurídicos com base nesse roteiro, que se mostra uma ferramenta poderosa para compreender os desafios dos direitos humanos em um mundo multicultural.

2 JUSTIÇA VERSUS LEI

Em uma de suas missões, a nave *USS Enterprise*, sob o comando do capitão Jean-Luc Picard (Sir Patrick Stewart), chega ao planeta Rubicun III. Acompanhado de sua tripulação, incluindo o jovem Wesley Crusher (Richard William Wheaton III), filho da Dra. Beverly Crusher, a equipe explora a civilização Edo, pessoa de índole pacífica e muito liberais em interações sexuais.

As primeiras conversas com os Edos são amistosas, mas Wesley, ao participar de uma disputa esportiva, acidentalmente destrói uma estufa de plantas, o que, em Rubicun III, é punido com a pena de morte. Wesley só escapa da execução devido à intervenção da equipe da *Enterprise*. A situação se complica quando os Edo defendem seu sistema penal como essencial para sua paz, enquanto Picard e seus oficiais, especialmente Beverly, mãe do garoto, se opõem à execução por julgá-la injusta e desproporcional.

Para aumentar a dramaticidade do enredo, paira na órbita de Rubicun uma nave alienígena de poder ilimitado que ameaça retaliar qualquer interferência externa ao modo de vida dos Edos. Picard enfrenta o dilema de salvar Wesley e arriscar a destruição da Enterprise ou permitir que o jovem seja executado por um sistema penal considerado injusto.

Além disso, o capitão também deve ponderar a “*Prime Directive*”, a regra mais importante da Federação dos Planetas Unidos, que proíbe interferências em culturas não avançadas. Violá-la é considerada grave falta ética e resulta em sanções disciplinares pelas autoridades da Frota Estelar.

O drama gira em torno da escolha entre acatar uma lei considerada culturalmente inferior e sacrificar um inocente ou preservar a vida humana como um valor universal, sem permitir que um grupo imponha uma injustiça. O dilema está em Picard decidir se deve salvar o jovem Wesley, o que seria referendar à teoria universalista dos Direitos Humanos, ou respeitar o sistema jurídico de Rubicun III em respeito à sua cultura, coroando a teoria Relativista.

3 O UNIVERSALISMO DOS DIREITOS HUMANOS

O Capitão Jean-Luc Picard, magistralmente interpretado por Patrick Stewart, é admirado por sua tripulação por sua ética, inteligência e diplomacia. Ele vê os direitos humanos como fundamento da dignidade e da justiça, valores inerentes à condição humana, independente de sexo, etnia ou religião, alinhados aos postulados do direito natural. A série é ambientada no século XXIV, mas os desafios morais da tripulação refletem tensões do século XXI, tempo atual onde o universalismo dos direitos humanos colide com tradições locais, muitas vezes marcadas por desconfianças históricas ligadas ao passado colonialista não muito distante.

4 CONCEITOS FUNDAMENTAIS E BASE FILOSÓFICA

A teoria universalista dos direitos humanos tem por premissa a existência de direitos inalienáveis e fundamentais que pertencem a todos os seres humanos,

independentemente de qualquer outro fator circunstancial, como origem, nacionalidade, cultura, étnica, condição social, etc. Tal pensamento pode ser rastreado ao pensamento iluminista, mas foi com a descoberta dos horrores perpetrados pelo regime nazista que essa concepção ganhou força, sendo sacramentada pela Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Immanuel Kant (1724 – 1804), ao afirmar que “O princípio supremo da doutrina dos costumes é, portanto: aja segundo uma máxima que possa valer ao mesmo tempo como lei universal” (Kant, 2013) pavimentou a base da teoria universalista, pois a moralidade é inerente à ação humana e, como resultado, impede a utilização de uma pessoa por outra como simples ferramenta para seus desejos. Daí o entendimento de que os seres humanos possuem um valor intrínseco, merecendo, por isso, a proteção social independente das circunstâncias.

Por que os seres humanos são todos detentores dos mesmos direitos e possuem a mesma dignidade? A moral judaico-cristã, molde milenar do pensamento ocidental, responderá à questão com fundamento no texto bíblico que tem a espécie humana formada à imagem e semelhança do Criador (Gênesis 1:26). No diálogo entre o então cardeal Joseph Ratzinger (posteriormente, Papa Bento XVI) e o filósofo e político italiano Marcello Pera, o religioso afirma que os fundamentos dos direitos humanos não se encontram em uma disposição do legislador, mas eles estão estabelecidos em uma “ordem superior”, ou seja, eles são vinculados a uma razão espiritualmente transcendente, e por isso atemporal e inviolável (Ratzinger e Pera, 2006).

No drama ficcional, o capitão Jean-Luc Picard enfrenta o dilema envolvendo a população Edo na “data estelar 41255.6”, aproximadamente no século XXIV da nossa Era. Embora a Bíblia, Kant e a filosofia iluminista sejam referências distantes da tripulação da *Enterprise*, o valor da vida do jovem Wesley Crusher é aferido como superior ao sistema legal de Rubicun III, revelando a ideia de princípios não escritos que se alinham à dignidade humana.

5 DESAFIOS CONTEMPORÂNEOS E CRÍTICAS À TESE UNIVERSALISTA

A tese universalista dos direitos humanos é um produto do Iluminismo, que valoriza a racionalidade e o empirismo como critérios fundamentais para entender a verdade objetiva. De acordo com Hicks (2011), essa filosofia defende que o ser humano é um fim em si mesmo, com a liberdade de buscar sua própria felicidade, utilizando a educação, a ciência e a tecnologia para definir seus objetivos. O conhecimento é um esforço individual, e todos devem ter os mesmos direitos e a liberdade de se expressar.

Entretanto, o desenvolvimento tecnológico costuma ser muito pouco utilizado para promover a pesquisa e a interação entre povos. Durante as grandes navegações dos séculos XV e XVI, os avanços científicos foram usados para a exploração e imposição de poderes europeus sobre civilizações mais atrasadas tecnologicamente, sem princípios éticos semelhantes à "Primeira Diretriz" de Star Trek. O exemplo da "Conquista das Américas" (Las Casas, 2008) reflete a imposição de valores europeus sobre os povos nativos, com consequências devastadoras, como mostrado no "Interrogatório Jeronímico" e na argumentação de Juan Ginés de Sepúlveda, que justificava a subordinação dos nativos com base na teoria aristotélica da natureza, sacramentando a condição dos vencedores pela lei da força.

Esses abusos históricos contribuíram para o surgimento da ideia de que é necessário respeitar as culturas e valores dos povos, independentemente de seu nível de avanço. Montesquieu, em "O Espírito das Leis" (1996), defende que o clima e a geografia influenciam a política e cultura das nações, e Thomas Sowell, em seus estudos sobre desigualdade, reforça que as diferenças geográficas afetam o desenvolvimento cultural e tecnológico dos povos (Sowell, 2002). Assim, conforme esses autores, os povos possuem suas culturas, e estas se ligam às suas condições geográficas e climáticas, que não são as mesmas em todo o planeta. Dessa forma, para os que assumem esse raciocínio, a ideia de um padrão ético genérico é uma utopia.

Portanto, para os críticos dos direitos universais, surge da constatação de que não é viável impor uma visão ocidental de direitos humanos como válida para todas as culturas dada a diversidade das sociedades mundiais, sendo os sistemas de valores e tradições multifacetados, e não monolíticos.

Mas longe de perder força, o universalismo se mostrou uma premissa fundamental para a análise de vários casos concretos, como veremos a seguir.

6 EXEMPLOS DE APLICAÇÃO PRÁTICA

A teoria universalista se fortaleceu com o Tribunal de Nuremberg (1945-1946), que classificou crimes nazistas como ofensas à humanidade, ultrapassando a soberania nacional e viabilizando o julgamento internacional. Em 1948, a ONU firmou esse conceito com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que fundamentou tratados e constituições pelo mundo.

Na década de 1990, os Tribunais Penais Internacionais de Ruanda e da ex-Iugoslávia fortaleceram a responsabilização por abusos de direitos humanos, modelo que culminou no Tribunal Penal Internacional (2002). Desde 1959, a Corte Europeia de Direitos Humanos tem impactado os sistemas legais na Europa, discutindo questões como liberdade de expressão e sustentabilidade.

A tese universalista também fundamentou a ação da ONU na Líbia (2011) com base no princípio da responsabilidade de proteger, conhecido como R2P (*Responsibility to Protect*) que foi justificada pela repressão violenta do governo de Muammar Gaddafi (1942-2011). Mais recentemente, sanções foram impostas à Rússia pela invasão da Ucrânia (2022) sem a necessidade de acordos específicos, enfatizando a noção de que a comunidade global deve responder a agressões a nações soberanas.

A iniciativa privada também é afetada pelos direitos humanos, segundo os "Princípios Orientadores" da ONU, que destacam proteção, respeito e reparação. Diante desse contexto, é necessário examinar de que maneira o relativismo pode se integrar às dinâmicas sociais em relação ao universalismo.

7 O RELATIVISMO CULTURAL E OS DIREITOS HUMANOS

A *Prime Directive* da Frota Estelar proíbe a interferência da tripulação de qualquer nave da sua frota em civilizações consideradas incipientes nas viagens espaciais, particularmente aquelas que ainda não dominam a tecnologia da chamada “velocidade de dobra”, conhecidas como *pre-warp civilization*. Para melhor entendimento de quem não é íntimo da série, podemos dizer que são culturas que ainda não desenvolveram a capacidade de viagem interestelar mais rápida que a velocidade da luz (Okuda; Okuda; Mirek, 1999).

A Diretriz Primeira apresentada pela série televisiva dos anos 60 do século XX é a expressão repaginada da teoria do relativismo dos direitos humanos, tese esta que apresenta uma crítica a ideia de um mesmo sistema de valores e normas que possam ser aplicados em todos os países. O tema mostra-se relevante em face das interações cada vez maiores entre as diversas culturas do globo, havendo, também, a preocupação de como pode se proteger a dignidade da pessoa humana quando valores entre sociedades entram em conflito.

Como toda teoria jurídica e social, o relativismo apresenta os seus fundamentos e tem os seus críticos, principalmente quando nos deparamos com casos reais, conforme exemplificado no episódio “*Justice*”.

8 FUNDAMENTOS TEÓRICOS E O PAPEL DA CULTURA

Martin Kusch, professor de filosofia na faculdade de Viena, apresenta o relativismo cultural como uma manifestação em que “x” (normas, valores morais ou justificativas) é relativo a “y” (culturas). Ele ressalta que o relativismo cultural é comumente vinculado à noção de que diversas sociedades apresentam padrões essencialmente diferentes, como nas crenças morais ou epistemológicas (Kusch, 2020).

Dessa forma, podemos afirmar que o pensamento relativista surge como uma reação à noção de valores universais, vistos por alguns como uma forma de imperialismo cultural. Esses valores, provenientes de nações ocidentais, foram

supostamente utilizados por séculos para sujeitar, expropriar e escravizar culturas vistas como inferiores, impondo suas tradições e crenças sobre sociedades diferentes.

Cabe destacar que essa teoria não é um conceito singular, podendo ser percebido de várias formas. Inkeri Koskinen (2020) descreve vários tipos de relativismo, como: (1) o relativismo conceptual, que argumenta que diferentes quadros conceptuais não são comparáveis; (2) o relativismo da racionalidade, que afirma que a racionalidade está atrelada a um contexto particular; (3) o relativismo moral, que sustenta que os juízos morais são relativos e não existe um padrão universal; (4) o relativismo epistêmico, que indica a presença de diversos sistemas de conhecimento, sem um critério neutro para avaliá-los; e (5) o relativismo ontológico, que propõe a existência de várias ontologias, sem uma ontologia privilegiada.

Como bem ilustrado no episódio "*Justice*", nem sempre as "especificidades culturais" aceitam a noção de um valor intrínseco ligado à igual dignidade entre todos os seres humanos e ao respeito que essa dignidade deve receber em qualquer sistema jurídico. Essa resistência abre espaço para críticas ao relativismo dos chamados direitos universais, como será discutido a seguir.

9 CONFLITOS COM VALORES UNIVERSAIS E CRÍTICAS AO RELATIVISMO

Como argumentam George Crowder e Geoffrey B. Levey, apesar do relativismo cultural parecer razoável, na verdade é uma base questionável para a tolerância ou o multiculturalismo. Se a justificativa moral depende totalmente da visão cultural, então as culturas que não aceitam a tolerância ou o respeito pelos demais não podem ser censuradas (Crowder e Levey, 2020).

O estudo da professora da *Athabasca University* (Alberta, Canadá), Osire Glacier, em seu livro *Universal Rights, Systemic Violations, and Cultural Relativism in Morocco* (2013) referenda o pensamento daqueles autores. Na citada obra, Glacier argumenta que as violações sistemáticas dos direitos humanos no Marrocos são

justificadas sob a égide da teoria do relativismo cultural e que a afirmação de que as liberdades fundamentais representam uma imposição ocidental ou um resquício do colonialismo é apenas uma maneira de deslegitimar a dignidade humana de seus cidadãos.

Por certo que essas críticas não desqualificam totalmente a participação do relativismo cultural na discussão sobre direitos humanos, mas a sua importância está em trazer um equilíbrio entre o respeito à diversidade cultural com a salvaguarda de direitos essenciais.

10 CASOS PARADIGMÁTICOS DE CONFLITOS CULTURAIS E JURÍDICOS

Se existe a expressão corrente “a vida imita a arte”, é muito mais factível e ordinário de que a arte imite a vida. Os conflitos entre relativismo cultural e direitos humanos universais não são criações imaginativas dos roteiristas de “Jornada nas Estrelas”; eles manifestam-se em situações reais em vários países ao redor do globo, conforme os exemplos trazidos a seguir.

O caso *Employment Division v. Smith* (1990) abordou a utilização ritual do peyote (planta alucinógena) por membros da *Native American Church*, levando a Suprema Corte dos EUA a decidir que a Primeira Emenda não resguardava essa prática, causando críticas por impactar minorias religiosas. De maneira análoga, no caso *Reynolds v. United States* (1879), a corte determinou que a poligamia dos mórmons também não era protegida pela Primeira Emenda, estabelecendo a diferença entre crença e ação, facultando a limitação de atos tidos como prejudiciais à sociedade.

Na Europa, a Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH) aprovou a proibição do véu integral em locais públicos na França, considerando-a fundamental para a igualdade de gênero e a coesão social. No caso *Lautsi v. Italy* (2011), a CEDH decidiu manter os crucifixos em escolas públicas italianas, afirmando a autonomia dos Estados na preservação de tradições culturais.

No Brasil, o infanticídio entre tribos indígenas, como os yanomami e bororo, originou um projeto de lei em discussão no Senado (PLC 119/2015) para resguardar crianças indígenas em situação de risco. A proposta inclui penalidades por negligência e, em situações severas, a retirada da criança da tribo para fins de adoção.

Esses casos exemplares mostram que o relativismo cultural em relação aos direitos humanos universais não é apenas um assunto teórico, mas um desafio real que requer respostas jurídicas e legislativas nem sempre fáceis ou evidentes.

11 STAR TREK E A TENSÃO ENTRE UNIVERSALISMO E RELATIVISMO

Diversos dilemas contemporâneos são apresentados nas mídias audiovisuais, como filmes, seriados, quadrinhos e podcasts nas plataformas digitais. Nancy Reagin, ao analisar *Star Trek* (2023), destaca o seriado como reflexo das transformações sociais, com temas influenciados por questões de suas décadas, como extinção de espécies, desastres ecológicos, o fim da Guerra Fria, a epidemia de HIV e o terrorismo.

Os editores de *The Ultimate Star Trek and Philosophy* (Decker; Eberl, 2016) argumentam que o sucesso da série reside não apenas em seu apelo popular, mas também na profundidade intelectual, posicionando-a como uma exploração filosófica do universo de Gene Roddenberry. Assim, a série vai além da diversão superficial, oferecendo reflexões sobre temas complexos que desafiam o pensamento humano.

Dessa forma, é perfeitamente justificável a crítica de Tim Challans (2008) para a contradição de valores na Frota Estelar de *Star Trek*, que une uma missão pacífica a uma organização militar eficaz. Essa dualidade é muitas vezes contraditada pelo capitão Picard, que personifica a filosofia kantiana da autonomia moral, agindo de maneira ética fundamentada na razão e na vontade próprias, desafiando frequentemente ordens superiores e até mesmo ignorando a *Prime Directive*.

O episódio “Justice” de “Jornada nas Estrelas – a Nova Geração” investiga a discordância entre as filosofias universalista e relativista dos direitos humanos, desafiando os limites da intervenção cultural e a supremacia dos valores universais. Mas esse cabo de guerra aparece frequentemente na série, como em *Star Trek VI: The Undiscovered Country* (1991), onde a crítica ao universalismo se manifesta por meio de um personagem Klingon (raça alienígena), Azetbur: ““A Federação é apenas um clube exclusivo para *Homo sapiens*.””

No episódio “Justice”, Picard se depara com o conflito ético entre seguir o consequencialismo ou o deontologismo. Ele contesta a lei local de Edo ao resgatar Wesley Crusher de uma punição dura, adotando uma perspectiva universalista sobre direitos humanos, que se contrapõe a uma leitura rigorosa da Diretriz Principal. Essa decisão evidencia preocupações genuínas sobre a intervenção humanitária, ressaltando o princípio da "responsabilidade de proteger" (R2P), que legitima a intervenção externa em situações de grave violação de direitos humanos, como genocídios, quando a soberania do Estado confronta direitos fundamentais.

12 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O episódio “Justice” de *Star Trek: The Next Generation* funciona como uma metáfora poderosa sobre a complexidade da discussão entre o universalismo e o relativismo dos direitos humanos. Ao apresentar um dilema ético e legal em que a rigidez cultural pode levar a sanções desmedidas, a história questiona a inflexibilidade da Primeira Diretriz da Frota Estelar e das normas atuais. A decisão do Capitão Picard de salvar Wesley Crusher destaca a importância de equilibrar valores universais com o respeito pelas tradições culturais locais, evidenciando a inadequação de posições absolutistas. O episódio revela a necessidade de um modelo que proteja a dignidade humana e aceite a diversidade cultural.

Na reflexão sobre as interações internacionais, a colaboração em direitos humanos surge como crucial para superar essa tensão teórica. O fortalecimento de instrumentos internacionais de diálogo e negociação pode criar consensos que respeitem tanto a dignidade humana quanto a diversidade cultural. Fóruns

internacionais, mediação cultural e políticas de troca jurídica são abordagens que podem facilitar a aplicação contextualizada dos direitos humanos.

Assim, a ficção científica, ao explorar tais dilemas, se revela eficaz como ferramenta analítica para reflexão jurídica e ética, permitindo uma análise das questões morais à luz de princípios que promovem a dignidade humana em qualquer circunstância.

Como conclui o capitão Picard em *"Justice"*, *"There can be no justice so long as laws are absolute."* ("Não pode haver justiça enquanto as leis forem absolutas").

REFERÊNCIAS

CAMACHO, Wilsimara Almeida Barreto. *'Infanticídio' indígena: uma perspectiva jurídico-antropológica*. Revista Estudos Políticos, Rio de Janeiro, 1 v. 6, n. 11, 2015. 10 dez. 2019. Disponível em: https://periodicos.uff.br/revista_estudos_politicos/article/view/39783. Acesso em: 17 jan. 2025.

CAMPBELL, Joseph; MOYERS, Bill. *O poder do mito*. Org. por Betty Sue Flowers; tradução de Carlos Felipe Moisés. São Paulo: Palas Athena, 1990.

CHALLANS, Tim. *The enterprise of military ethics: Jean-Luc Picard as Starfleet's conscience*. In: EBERL, Jason T.; DECKER, Kevin S. (Org.). *Star Trek and Philosophy: The Wrath of Kant*. Chicago: Open Court, 2008.

DECKER, Kevin S.; EBERL, Jason T. (ed.). *The ultimate Star Trek and philosophy: the search for Socrates*. Malden, MA: John Wiley & Sons, 2016.

EBERL, Jason T.; DECKER, Kevin S. (Org.). *Star Trek and Philosophy: The Wrath of Kant*. Chicago: Open Court, 2008.

FOUNDATION INTERVIEWS. Nichelle Nichols on how Dr. MLK, Jr. *Dissuaded her from quitting Star Trek* - EMMYTVLEGENDS.ORG. [Vídeo]. Youtube, 8 de janeiro de 2013. Disponível em: https://youtu.be/pSq_UIuxba8?si=CFCCsr-9EvHgPbPE. Acesso em: 21 de fevereiro de 2025.

GLACIER, Osire. *Universal Rights, Systemic Violations, and Cultural Relativism in Morocco*. New York: Palgrave Macmillan, 2013.

GLOBAL FREEDOM OF EXPRESSION. *S.A.S. v. France. Global Freedom of Expression*, Columbia University. Disponível em:

<https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/s-a-s-v-france/>. Acesso em: 17 de janeiro de 2025.

HICKS, Stephen R. C. *Explicando o pós-modernismo: ceticismo e socialismo, de Rousseau a Foucault* [recurso eletrônico]. São Paulo: Callis Ed., 2011.

HUMAN RIGHTS LAW CENTRE. *Lautsi & Ors v Italy* (2011) ECHR Application no. 30814/06 (18 March 2011). Human Rights Law Centre. Disponível em: <https://www.hrlc.org.au/human-rights-case-summaries/lautsi-ors-v-italy-2011-echr-application-no-3081406-18-march-2011>. Acesso em: 17 de janeiro de 2025.

KANT, Immanuel. *Metafísica dos Costumes*. Petrópolis, RJ: Vozes; Bragança Paulista, SP: Editora Universitária São Francisco, 2013. – (Coleção Pensamento Humano)

KOSKINEN, Inkeri. *Relativism in the philosophy of anthropology*. In: KUSCH, Martin (ed.). *The Routledge handbook of philosophy of relativism*. Londres: Routledge, 2020. p. 425-432.

KUSCH, Martin (ed.). *The Routledge Handbook of Philosophy of Relativism*. London and New York: Routledge, 2020.

LAS CASAS, Frei Bartolomé de. *O paraíso destruído: A sangrenta história da conquista da América Espanhola*. 2 ed. Porto Alegre: L&PM, 2008.

MINISTÉRIO DA MULHER, DA FAMÍLIA E DOS DIREITOS HUMANOS. *Disponibilizada a cartilha referente aos princípios orientadores sobre empresas e direitos humanos*. Brasília, DF, out. 2019. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2019/outubro/disponibilizada-a-cartilha-referente-aos-principios-orientadores-sobre-empresas-e-direitos-humanos>. Acesso em: 25/02/2025.

NATIONAL CONSTITUTION CENTER. *Reynolds v. United States*. National Constitution Center. Disponível em: <https://constitutioncenter.org/the-constitution/supreme-court-case-library/reynolds-v-united-states>. Acesso em: 17 de janeiro de 2025.

OKUDA, Michael; OKUDA, Denise; MIREK, Debbie. *The Star Trek Encyclopedia: A Reference Guide to the Future. Updated and Expanded Edition*. New York: Pocket Books, 1999.

PEW RESEARCH CENTER. *A Delicate Balance: The Free Exercise Clause and the Supreme Court*. Pew Research Center, 24 out. 2007. Disponível em: <https://www.pewresearch.org/religion/2007/10/24/a-delicate-balance6/>. Acesso em: 17 de janeiro de 2024.

RATZINGER, Joseph; PERA, Marcello. *Without Roots: The West, Relativism, Christianity, Islam*. New York: Basic Books, 2006.

REAGIN, Nancy. *Star Trek and History*. Hoboken, New Jersey: John Wiley & Sons, Inc., 2023.

ROBB, Brian J. *A Brief Guide to Star Trek*. Londres: Constable & Robinson, 2012.

ROSSI, Isabela Barros de; PEREIRA, Luciano Meneguetti. *Universalismo e relativismo cultural: um estudo sobre a prática do infanticídio indígena no Brasil*. Revista Juris UniToledo, Araçatuba, SP, v. 05, n. 01, p. 82-102, jan./mar. 2020.

Disponível em:

<https://wyden.periodicoscientificos.com.br/index.php/jurisunitoledo/article/view/174/153>. Acesso em: 17 jan. 2025.

SENADO FEDERAL. *Senado pode votar projeto que condena infanticídio indígena*. Senado Notícias, 19 fev. 2021. Disponível em:

<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/02/19/senado-pode-votar-projeto-que-condena-infanticidio-indigena>. Acesso em: 15 jan. 2025.

SOWELL, Thomas. *The quest for cosmic justice*. New York: Touchstone, 2002.

STAR TREK. *Plato's Stepchildren*. Direção: David Alexander. Roteiro: Gene Roddenberry, Meyer Dolinsky e Arthur H. Singer. Produção: Paramount Television e Norway Corporation. Estados Unidos da América: Paramount Television, 22 nov. 1968. 1 episódio (51 min).

STAR TREK: THE NEXT GENERATION. *Justice*. Direção: James L. Conway. Roteiro: Gene Roddenberry, Worley Thorne e John D.F. Black. Produção: Paramount Television. Estados Unidos: Paramount Television, 1987. 1 episódio (46 min). Exibido em 7 nov. 1987.

STAR TREK VI: *The Undiscovered Country*. Direção: Nicholas Meyer. Roteiro: Gene Roddenberry, Leonard Nimoy e Lawrence Konner. Estados Unidos da América: Paramount Pictures, 1991. 1 filme (113 min), DVD.

O PENSAMENTO LIBERAL DE JOHN LOCKE: APLICAÇÃO NO AMBIENTE NEGOCIAL ESTATAL

João Paulo Santos Borba¹

1 INTRODUÇÃO

Na perspectiva jurídica, o liberalismo clássico é uma corrente de pensamento que defende a importância dos direitos individuais, a limitação do poder estatal, a promoção da liberdade e a igualdade. No contexto do Estado de Direito, o governo deve atuar dentro dos limites estabelecidos pelo sistema jurídico, submetendo-se ao império da lei.

Um dos principais pensadores do liberalismo clássico, o filósofo inglês John Locke defendia, entre outras ideias, o direito natural à liberdade individual e à propriedade. A concepção de liberdade representava o direito individual de escolha, assim como concebia uma limitação à atuação do Estado. Assim, para serem considerados livres, as pessoas não devem ser submetidas a qualquer interferência no exercício de suas liberdades privadas, sendo garantido o direito de autodeterminação privada frente a outros cidadãos e ao próprio Estado².

A autodeterminação está diretamente relacionada ao direito à liberdade das pessoas, incluindo sua autonomia de ação. Dessa forma, pode-se afirmar que a autonomia privada é uma expressão do princípio da liberdade, que permite a ampla

¹ Mestrando em Direito no CEUB.

² Na introdução do livro Segundo tratado sobre o governo, defende-se que: “(...) Se os homens pudessem viver juntos de modo pacífico e calmo, sem estarem subjugados a certas leis e desenvolvendo-se no interior de uma sociedade política, não haveria nenhuma necessidade de magistrados ou de política que só foram criados para defender os homens deste mundo da fraude e da violência uns dos outros; (...)” LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo*. LeBooks Editora, 2018.

possibilidade de agir, desde que não haja imposição ou proibição estabelecida em lei³.

A autonomia privada pode ser manifestada pela liberdade de contratar, assim como pela possibilidade de os contratantes estipularem livremente as cláusulas do acordo de vontades.

No campo da Administração Pública empresarial, a arbitragem, como expressão dos atos de gestão e como instrumento de busca da consensualidade das partes contratantes, vem crescendo significativamente como instrumento de gestão e eficiência na resolução de disputas contratuais (ARAGÃO, 2017)⁴.

Diante do contexto acima exposto, surge a indagação sobre a problemática a ser enfrentada no presente estudo, a qual consiste em identificar a aplicação do pensamento liberal de John Locke na utilização da arbitragem pela Administração Pública.

Defende-se o posicionamento de que a Administração Pública, quando prevê cláusula contratual no contrato administrativo no sentido de que a solução de controvérsias relacionadas ao contrato e à sua execução será submetida à arbitragem, atua com base na liberdade de contratar, visto que exclui a opção ortodoxa de que o Poder Judiciário resolver o conflito de interesses, sendo, portanto, expressão do liberalismo clássico.

Este estudo utiliza o método indutivo, baseando-se em uma análise dogmática da temática. Para uma adequada abordagem da matéria, serão apresentados casos históricos e paradigmáticos sobre a utilização da arbitragem pela Administração

³ No livro *Segundo Tratado sobre o governo*, John Locke explica a relação entre lei e liberdade nos seguintes termos: “A lei não é incompatível com a liberdade; ao contrário, é indispensável a ela, pois o objetivo de uma lei não é abolir ou restringir, mas preservar e ampliar a liberdade. Pois a liberdade deve ser livre de restrição e violência por parte dos outros, o que não pode existir onde não há lei. LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo*. LeBooks Editora, 2018.

⁴ Conforme explica José dos Santos Carvalho Filho: “O Estado, entretanto, atua no mesmo plano jurídico dos particulares quando se volta para a gestão da coisa pública (ius gestionis). Nessa hipótese, pratica atos de gestão, intervindo frequentemente a vontade de particulares. Exemplo: os negócios contratuais (aquisição ou alienação de bens). Não tendo a coercibilidade dos atos de império, os atos de gestão reclamam na maioria das vezes soluções negociadas, não dispondo o Estado da garantia da unilateralidade que caracteriza sua atuação.” CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 37. ed. Barueri/SP: Atlas, 2023.

Pública. Além disso, será apresentado um marco teórico que permita estabelecer uma relação entre o liberalismo clássico e a escolha do método da arbitragem para solucionar conflitos contratuais.

2 A LIBERDADE NA ESCOLHA DO MÉTODO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS CONTRATUAIS

Segundo o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Dias Toffoli: “Hoje, muitas grandes empresas estão fugindo da arbitragem, porque o Poder Judiciário é muito mais correto e decente do que alguns tribunais arbitrais que têm mostrado suas fragilidades”. (CONJUR, 2022).

A utilização da arbitragem pela Administração Pública foi objeto de diversas críticas, apesar da sua compatibilidade com a solução de conflitos decorrentes de contratos administrativos.

Em razão das críticas apresentadas, vale lembrar casos históricos que envolveram a utilização da arbitragem pela Administração Pública.

Em 1955, a Consultoria-Geral da República, que era à época o órgão superior de consulta e de assessoramento jurídico do Poder Executivo, apreciou, por meio do Parecer nº 171-X, elaborado pelo Consultor-Geral da República, Temístocles Brandão Cavalcânti, a possibilidade de a Administração Pública utilizar a arbitragem para dirimir controvérsias contratuais.

Após noventa anos como concessionária de estrada de ferro, em 8 de novembro de 1946, a Companhia São Paulo Railway entregou todos os bens da rede ferroviária ao Poder Público e encerrou suas atividades no Brasil, em razão da encampação decretada por meio do art. 1º do Decreto-Lei nº 9.869, de 13 de setembro de 1946 (CAVALCANTI, 1956)⁵⁶.

⁵ Decreto-Lei nº 9.869, de 13 de setembro de 1946. Art. 1º Fica encampada e, portanto, incorporada ao Patrimônio da União, nos termos da cláusula trigésima sexta (36ª) das Condições que acompanharam o Decreto nº 1.759, de 26 de abril de 1856, toda a rede ferroviária de concessão do Governo Federal e de propriedade da The São Paulo Railway Company Limited, compreendendo a linha principal que vai de Santos a Jundiá e todas as suas ramificações.

Houve controvérsias relacionadas ao direito de propriedade da Companhia São Paulo Railway sobre imóveis (prédios e terrenos), que eram utilizados diretamente para a execução do serviço ferroviário (CAVALCANTI, 1956).

O Parecer nº 171-X esclarece que existia previsão contratual para que a solução do conflito fosse dada por juízo arbitral. Além disso, no Decreto nº 7.959, de 29 de dezembro de 1880, que regulava concessões ferroviárias à época, previa a resolução de conflitos contratuais por meio da arbitragem⁷.

O Consultor-Geral da República manifestou-se no sentido de que o juízo arbitral seria adequado para solucionar esse tipo de controvérsia. Deveria, portanto, ser decidido se os bens adquiridos pela Companhia São Paulo Railway após 1901, e que não foram destinados aos fins da concessão, deveriam ou não ser devolvidos. Além disso, foi destacado que a constituição do juízo arbitral dependeria de prévia anuência das partes.

A respeito do direito de escolha da forma de resolução de controvérsias, vale lembrar o julgamento histórico realizado pelo STF, no Agravo de Instrumento nº 52.181 e no Recurso Extraordinário nº 71.467/GB, em 1973, que ficou conhecido como “Caso Lage” (BRASIL, 1974).

Em breve síntese, o STF reconheceu a legitimidade de decisão proferida em sede de processo arbitral em desfavor da União, cuja instituição da arbitragem foi realizada consensualmente pelas partes. O juízo arbitral foi estabelecido para definir o valor final a ser restituído pela União às Organizações Lage e ao espólio de Henrique Lage em razão da incorporação de bens e direitos justificada pelo interesse na defesa nacional.

Verifica-se que os referidos casos concretos demonstram a sintonia com a ideia do Iluminismo clássico de Locke, uma vez que existe o enfoque no sentido de

⁶ Para facilitar a compreensão, vale reproduzir o conceito atual de encampação: “A encampação consiste na retomada do serviço pelo poder concedente, no decorrer da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizadora específica e após o pagamento da indenização. A concessionária tem direito a indenização.” MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 21. ed.– Belo Horizonte: Fórum, 2018.p.326.

⁷ Decreto nº 7.959, de 29 de dezembro de 1880. XXXV No caso de desaccôrdo entre o Governo e a companhia, sobre a intelligencia das presentes clausulas, esta será decidida por arbitros nomeados. Servirá de desempataador a Secção do Imperio do Conselho de Estado.

que o Estado, inclusive quando realiza atos de gestão, deve respeitar a autonomia da vontade das partes (liberdade de contratar), inclusive na escolha voluntária do método de solução de conflitos contratuais, mesmo que o Poder Público seja parte do contrato.

Destaca-se, ainda, que a possibilidade de as próprias partes resolverem o conflito, sem a submissão obrigatória do litígio ao Poder Judiciário, evidencia a consonância com a filosofia do liberalismo clássico no sentido da limitação da intervenção do Estado nos negócios jurídicos privados.

3 A SUBMISSÃO À LEI E A UTILIZAÇÃO DA ARBITRAGEM PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O liberalismo clássico defende o ideal de que o poder governamental está submetido às regras legais, motivo pelo qual a atuação estatal deve ser em conformidade com a lei (Estado de Direito⁸).

Contudo, o entendimento do liberalismo sobre esse ponto é no sentido de tutelar o particular contra arbitrariedades ou abusos cometidos pelo poder público.

Por óbvio, a submissão do poder governamental à lei, que é a base do pensamento liberal clássico, não pode ser compreendida como a prévia e obrigatória existência de regramento legal para a atuação estatal na prática de todos os atos de gestão.

Com a edição da Lei nº 13.129, de 26 de maio de 2015, que incluiu o § 1º no art. 1º da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, houve previsão expressa no sentido de permitir que a Administração Pública utilizasse a arbitragem⁹.

⁸ Segundo José Afonso da Silva: “Na origem, como é sabido, o Estado de Direito era um conceito tipicamente liberal, e constituía uma das garantias das constituições liberais burguesas. Daí falar-se em Estado liberal de Direito, o qual tinha como objetivo fundamental assegurar o princípio da legalidade, segundo o qual toda atividade estatal havia de submeter-se à lei.” SILVA, José Afonso da. *O estado democrático de direito*. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, São Paulo, v. 30, dez. 1988.

⁹ Lei nº 9.307/1996. Art. 1º § 1º A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis. (Incluído pela Lei nº 13.129, de 2015).

A abordagem apresentada por Ada Pellegrini Grinover, no ano de 2003, demonstra a dúvida existente à época sobre a utilização da arbitragem pela Administração Pública, tendo sido concluído pela referida autora que não subsiste dúvida sobre a admissibilidade da arbitragem envolvendo as entidades públicas (GRINOVER, 2003).

Antes da edição da referida Lei nº 13.129, de 2015, o Plenário do Tribunal de Contas da União (TCU), na Decisão 286/1993, adotava o posicionamento de que não era possível a utilização da arbitragem pela Administração Pública sob o fundamento da ausência de autorização legal e ofensa aos princípios básicos de direito público, dentre eles: (i) o da supremacia do interesse público sobre o interesse privado; (ii) o da indisponibilidade do interesse público pela Administração; (iii) o da inalienabilidade dos direitos concernentes a interesses públicos; (iv) o do controle administrativo ou tutela; (v) o da vinculação do contrato ao instrumento convocatório e à proposta que lhe deu origem (BRASIL, 1993).

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do Recurso Especial nº 606.345-RS, ocorrido no ano de 2005, solucionou controvérsia no sentido de admitir a utilização da arbitragem pela Administração Pública (BRASIL, 2005).

A análise do entendimento doutrinário, assim como do posicionamento do STJ e do TCU revela as diferentes perspectivas sobre a mesma questão, que é a utilização da arbitragem pela Administração Pública sem a necessidade de previsão legal específica sobre a matéria.

O posicionamento do TCU à época denota o apego exagerado ao formalismo, o que não possui amparo no pensamento liberal clássico, visto que a ideia de submissão do poder estatal à lei foi formulada no sentido de proteger o indivíduo e não para impor amarras desnecessárias ao ambiente negocial entre o setor privado e a Administração Pública.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante dos argumentos acima expostos, constata-se que é possível aplicar as ideias concebidas pelo pensamento liberal clássico, defendido por John Locke, na discussão sobre a utilização da arbitragem pela Administração Pública.

A ideia do liberalismo de que existe liberdade, traduzida na autonomia da vontade, para as pessoas livremente estipularem seus acordos, pode ser identificado nos contratos administrativos em relação à estipulação da arbitragem como método de solução de disputas.

A existência do Estado de Direito, defendida por Locke, representa a submissão do Poder Público à lei com o objetivo de proteger o indivíduo contra abusos. Porém, não implica afirmar que todo ato de gestão praticado pela Administração Pública deve ter previsão legal expressa.

Logo, o posicionamento anterior do TCU, antes da edição da edição da Lei nº 13.129, de 2015, de que as entidades estatais não poderiam utilizar a arbitragem por ausência de amparo legal, destoava da essência do pensamento liberal clássico, que não defendia o engessamento do ambiente negocial estatal.

Desse modo, pode-se afirmar que é adequado e atual analisar a funcionalidade do ambiente negocial que a Administração Pública faz parte sob a perspectiva da filosofia liberal clássica defendida por John Locke.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Agravo de Instrumento 52.181/GB. Admissibilidade do juízo arbitral. Incorporação de bens à Fazenda Nacional. Agravante: União Federal. Agravado: Espólio de Renaud Lage e outros. Relator: Ministro Bilac Pinto, de 14 de novembro de 1973. DJ 15.02.1974.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário 71.467/GB. Admissibilidade do juízo arbitral. Incorporação de bens à Fazenda Nacional. Recorrente: Espólio de Renaud Lage e outros. Recorrido: União Federal. Relator: Ministro Bilac Pinto, de 14 de novembro de 1973. DJ. 15.02.1974.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). Recurso Especial 606345/RS. Existência cláusula compromissória. Admissibilidade. Sociedade de

economia mista. Recorrente: AES Uruguaiana Empreendimentos Ltda. Recorrido: Companhia Estadual de Energia Elétrica CEEE. Relator: Ministro João Otávio de Noronha, de 17 de maio de 2027. DJ. 8.6.2007.

BRASIL. Tribunal de Contas da União (Tribunal Pleno). Decisão nº 286/1993. Admissibilidade do juízo arbitral. Administração Pública. Relator: Ministro Homero Santos, de 15 de julho de 1993. DOU. 04.08.1993.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Decreto-Lei nº 9.869, de 13 de setembro de 1946, que autoriza a encampação da The São Paulo Railway Company Limited, e dá outras providências. 1946. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-9869-13-setembro-1946-450047-norma-pe.html>>.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Decreto nº 7.959, de 29 de dezembro de 1880, aprova as cláusulas que devem regular as concessões de estradas de ferro. 1880. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-7959-29-dezembro-1880-547352-norma-pe.html>>.

BRASIL. Presidência da República. Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, que dispõe sobre a arbitragem. Brasília: Presidência da República, 1996. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm>.

BRASIL. Judiciário é "muito mais correto e decente" que arbitragem, diz Dias Toffoli. *Conjur*, 2022. Disponível: < <https://www.conjur.com.br/2022-mar-28/judiciario-correto-decente-arbitragem-toffoli/>>

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *A Arbitragem no Direito Administrativo*. Revista da AGU, Brasília-DF, v. 16, n. 03, p.19-58, jul./set. 2017.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 37. ed. Barueri/SP: Atlas, 2023.

CAVALCANTI, Themístocles B. *Concessão de Serviço Público. Encampação. Juízo Arbitral*. Revista de Direito Administrativo. vol. 45. jul.-set./1956.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Arbitragem e Prestação de Serviços Públicos*. R. Dir. Adm., Rio de Janeiro, 233: 377-385, Jul./Set. 2003.

LOCKE, John. *Segundo tratado sobre o governo*. LeBooks Editora, 2018.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*. 21. ed.– Belo Horizonte: Fórum, 2018.

ROCHA, Caio Cesar Vieira. *Arbitragem e Administração Pública: nova disciplina normativa após a Lei 13.129/2015*. Revista de Arbitragem e Mediação. vol. 49. ano 13. p. 103-126. São Paulo: Ed. RT, abr.-jun. 2016.

SILVA, José Afonso da. *O estado democrático de direito*. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, São Paulo, v. 30, dez. 1988.

WALD, Arnoldo. *A infra-estrutura, as PPPs e a arbitragem*. Revista Direito Público, Porto Alegre, v. 2, n.10, p. 16-30, out/dez. 2005.

REALISMO JURÍDICO NORTE-AMERICANO E SUA INFLUÊNCIA NO DIREITO BRASILEIRO: CONTRIBUIÇÕES E CRÍTICAS

José Antônio de Freitas¹

1 INTRODUÇÃO

O realismo jurídico norte-americano, um dos mais importantes movimentos teóricos do direito nas décadas de 1920 e 1930, contribuiu decisivamente para a superação do formalismo jurídico e da crença de que a atividade judicial seria mecânica, acrítica e unívoca. É certo que o realismo jurídico estadunidense, em sua concepção clássica, sofreu declínio, mas deixou uma marca indelével no pensamento jurídico contemporâneo.

No Brasil, esse movimento encontrou ressonância em um contexto de transformações sociais e jurídicas, especialmente a partir da segunda metade do século XX. Este artigo busca explorar como as ideias realistas influenciaram o direito brasileiro, tanto na elaboração de importantes leis, de que é exemplo a Lei 13.655/2018, quanto na prática administrativa e judiciária, e como contribuíram para a formação de uma jurisprudência mais atenta às demandas sociais.

Segundo Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy, um dos grandes divulgadores do realismo jurídico norte-americano no Brasil, uma recente retrospectiva do direito brasileiro aponta para novos paradigmas, que já eram de algum modo anunciados. Marcadas por decisões em massa, inteligência artificial e por intensa intervenção judicial, em todos os temas, da política à economia, dos costumes ao controle do

¹ Graduado em Direito pelo Centro Universitário Uni-Anhanguera (1998), pós-graduado em Direito Processual Civil pela Universidade Gama Filho (2009), mestre em Direitos Sociais e Processos Reivindicatórios pelo Centro Universitário IESB (2020), doutorando em Direito pelo Centro Universitário de Brasília – UniCEUB. Analista Judiciário no Superior Tribunal de Justiça. Tem experiência na área de Direito Público, com ênfase em Direito Processual Civil e em Direito Tributário.

pensamento, essas novas fórmulas potencializam a força de quem detém o poder da caneta. O Judiciário torna-se o grande protagonista de políticas públicas. Tornamo-nos realistas, muito tempo depois de experiência parecida, vivida pelos norte-americanos.

A guinada brasileira para a cultura dos precedentes, que é também do direito norte-americano, sugere que se conheça com mais profundidade os fundamentos dessa cultura jurídica, inegavelmente impulsionada pelos realistas.

A propósito, considerando o advento do Código de Processo Civil de 2015, que funde em seu bojo elementos provenientes da *Civil Law* e da *Common Law*, e levando em consideração a alteração da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro pela Lei 13.655/2018, que consagra o pragmatismo e seus alicerces (contextualismo e consequencialismo), o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução CNJ nº 423, de 2021, para alterar a Resolução CNJ 75, de 2009, que regulamenta os concursos para a magistratura em âmbito nacional, a fim de incluir novas disciplinas obrigatórias nesses concursos, tais como pragmatismo, análise econômica do direito e economia comportamental.

2 REALISMO JURÍDICO NORTE-AMERICANO: CONTRIBUIÇÕES DO MOVIMENTO E DE SEUS PRINCIPAIS PENSADORES

Arnaldo Godoy apresenta-nos uma didática exposição do realismo jurídico norte-americano, que, como dito antes, foi uma corrente de pensamento jurídico que surgiu nos Estados Unidos da América, no início do século XX, notadamente nas décadas de 1920 e de 1930, influenciando fortemente a teoria e a prática do direito. Os realistas se opunham à concepção de que as leis são meras aplicações lógicas de princípios jurídicos abstratos. Os realistas argumentavam que o direito é um fenômeno prático, que deve ser estudado e compreendido com base em como as leis são efetivamente aplicadas pelos juízes e percebidas pelo público.

O realismo jurídico norte-americano levou ao limite a premissa de que juízes primeiramente decidem e depois elaboram modelos de dedução lógica. Porque o

pensamento seria instrumento para ajuste das condições de vida, a reflexão jurídica seria mecanismo para resolução de problemas concretos (GODOY, 2013, p. 5).

Conforme Godoy, os realistas norte-americanos - que pontificaram com mais força nos anos de 1930 - abandonaram a metafísica e os construídos românticos de direito natural, em favor do pragmatismo, da utilidade prática, da atuação fática. Há uma relação muito próxima entre o realismo e o pragmatismo. Aquele primeiro é a expressão jurídica desse último.

O interesse do direito brasileiro pelo realismo jurídico pode ter como causa as recentes e profundas modificações de nosso direito, a exemplo da técnica do precedente, que resulta em nova forma de produção de decisões judiciais, e que circunstancialmente se alinha com a prática judiciária norte-americana.

Em seu livro *Introdução ao realismo jurídico norte-americano*, Godoy elenca alguns dos pensadores do pragmatismo e do realismo jurídico norte-americano, conforme sintetizado a seguir.

Charles Sanders Peirce, rara combinação entre cientista natural e estudioso da história da filosofia, reputado como o antepassado comum da escola pragmática, foi um dos pais fundadores do pragmatismo. Uma das contribuições mais importantes de Peirce ao pragmatismo, e por extensão ao realismo jurídico, foi seu anti-essencialismo filosófico. Peirce é o primeiro referencial conceitual do realismo jurídico, na medida em que relativizou a verdade, a lógica e a metafísica (GODOY, 2013, p. 6 e 38).

William James foi o grande divulgador do pragmatismo. James, que resgatou e canonizou Peirce, e que teria utilizado pela primeira vez o termo *pragmatismo*, é lembrado e estudado, a partir de análise de seus ensaios, que proclamam o relativismo da verdade e o niilismo das crenças metafísicas. Em suma, James influenciou profundamente o realismo jurídico norte americano ao promover uma filosofia prática que enfatizava a importância das consequências das decisões e rejeitava as verdades absolutas. Seu legado continua a ser sentido na maneira como o direito é interpretado e aplicado, especialmente em contextos em que as realidades

sociais e políticas exigem uma abordagem mais flexível e adaptativa (GODOY, 2013, p. 7 e 38-47).

John Dewey, o filósofo nacional norte-americano, pedagogo, para quem a reflexão é instrumento para realizações práticas, para o avanço da vida cotidiana, é figura central no pragmatismo, e também de uma então incipiente ciência política norte-americana, especialmente por conta de seus textos ligados à teoria democrática. Dewey constatava tendência de se captar nas atividades políticas em sua conexão com fatos econômicos uma percepção realista que deveria orientar toda a problematização do direito. Consagrou a tendência de se discutir o direito em ambiente social concreto e não no vácuo comparativo das relações normativas despreocupadas com a vida social. É essa a contribuição, o grande passo e a mais importante influência de Dewey no realismo jurídico norte americano (GODOY, 2013, p. 7 e 57).

Oliver Wendell Holmes Jr., autor das mais recorrentes passagens do realismo jurídico, que foi juiz na Suprema Corte norte-americana, chama muito a atenção, especialmente em relação a seus votos vencidos, que iluminavam uma jurisprudência de inconformismo. Notabilizou-se como um magistrado que lutava contra ideias preponderantes. O pensamento de Holmes exemplifica o núcleo do realismo jurídico: o direito como um fenômeno social, pragmático e dinâmico, moldado pela experiência e pela realidade social, mais do que por deduções lógicas ou teorias abstratas. *O direito não é lógica, é experiência*, sentença de Oliver Wendell Holmes Jr., que será o mote dos realistas. Holmes formulou conceito que sintetiza a ideia central do pragmatismo do ponto de vista jurídico. Definiu-se que *first we decide, than we deduce*, isto é, o juiz primeiramente decide e em seguida formula mecanismos lógicos de dedução (GODOY, 2013, p. 7 e 57-80).

Roscoe Pound, que dirigiu a Harvard Law School, e que protagonizou postura dúbia quanto ao realismo jurídico, primeiramente apoiando, e posteriormente criticando pesadamente, seguiria essa lista. Para Pound havia grande diferença entre o direito encontrado nos livros e o direito em ação, o que ensejaria a antinomia entre *law in books* e *law in action*. O realismo jurídico de Pound foi ancorado na

ideia de que o direito deveria ser um instrumento eficaz de engenharia social, moldado pelas necessidades concretas e pelos desafios práticos da vida cotidiana (GODOY, 2013, p. 7 e 81-88).

Benjamin Natan Cardozo, que foi juiz na Suprema Corte dos Estados Unidos e julgou casos emblemáticos, parece ilustrar o realismo jurídico norte-americano em sua feição mais funcional; para Cardozo havia várias maneiras de se resolver uma mesma questão jurídica. É o juiz quem escolhe o caminho. Essa escolha não é ingênua, revela (ou pode revelar) as idiossincrasias do magistrado. Por essa razão, uma mesma questão comporta várias soluções (GODOY, 2013, p. 7). Cardozo vê, no juiz, atividade judicial criativa, positiva, produtora de normas, a exemplo da atividade do legislador propriamente dito, embora, em princípio, em espaço mais fechado. Ao imputar ao juiz o papel de produtor do direito, de alguém que faz a norma, e que não a encontra, Cardozo desafia a tradição que radica em Montesquieu e que vê o magistrado apenas como a boca da lei (MONTESQUIEU, 2004, p. 195, *apud* GODOY, 2013, p. 92-93).

Louis Brandeis, advogado em Boston e posteriormente juiz na Suprema Corte, ainda no início da profissão inovou com suas petições, o *Brandeis Brief*, que insistiam em aspectos sociais e instrumentais das questões abordadas. Brandeis escrevia de modo direto, sem eufemismos, objetivamente, com fortíssimo conjunto de exemplos que tomava dos problemas da vida real. Louis Brandeis caracteriza a inserção do realismo jurídico na política judicial, realizando, sem traumas ou desconfianças, a previsão de que o direito é o que os juízes querem ou dizem que o direito seja (GODOY, 2013, p. 7 e 93-96).

Charles Beard, historiador do Direito que denunciou o elitismo dos *founding fathers*, dos pais da pátria, dos criadores da Constituição norte-americana, ilustra o braço historiográfico do realismo jurídico, com sua leitura econômica do texto constitucional de 1787, na medida em propugnou, e demonstrou exaustivamente, a impossibilidade de se divorciar a história do direito de seus fatores determinantes, que se localizam na economia e na política (GODOY, 2013, p. 7-8 e 96-102).

Lon Fuller, conhecido pelos estudantes de direito no Brasil por causa da tradução que Plauto Faraco de Azevedo fez do ensaio *O Caso dos Exploradores de Cavernas (The Case of the Speluncean Explorers)*, e que debateu com H.L. Hart, impugnando o positivismo, é um exemplo do antiformalismo. Fuller discutiu o tema do direito natural, em oposição ao direito positivo estrito, como se lê em *O caso dos exploradores das cavernas*. O realismo jurídico em Lon Fuller é marcado pela busca de uma necessária relação entre moralidade e normatividade. Fuller desenha o conceito de moralidade interna da lei, como conector desta com a moral social e com a realidade complexa que dá condições à experiência do direito (GODOY, 2013, p. 102-107).

Karl Llewellyn, Jerome Frank, Thurman Arnold e Felix Cohen também se revelaram como importantes representantes do realismo jurídico norte-americano, na lista apresentada por Arnaldo Godoy.

Para Arnaldo Godoy, a herança e as influências do realismo jurídico são enormes. Trata-se da teoria da ferradura, para a qual o realismo jurídico norte-americano balizou tendências que se identificam com a direita e com a esquerda do pensamento jurídico. Mais à direita, são evidentes os vínculos do realismo com o movimento *law and economics*, direito e economia, especialmente em sua primeira versão, como enunciada por Richard Posner, juiz federal norte-americano e autor de vasta obra de filosofia do direito. Mais à esquerda, são claras as relações do realismo jurídico norte americano com o movimento *critical legal studies*, em sua percepção originária, como desenhada por Roberto Mangabeira Unger, brasileiro que leciona em Harvard, e por Mark Tushnet, Duncan Kennedy, Elizabeth Mensch, Mark Kelman, entre outros representantes do movimento. Há convergência atual entre os remanescentes do *critical legal studies*, a exemplo de Mangabeira Unger, e do principal nome do *law and economics*, Richard Posner, em torno do pragmatismo, sendo Richard Rorty a síntese do pensamento norte-americano da contemporaneidade (GODOY, 2013, p. 8).

Para os realistas, magistrados decidem de acordo com o que os fatos provocam em seus ideários, e não em função de regras gerais que levariam a

resultados particulares. Assim, juízes responderiam muito mais aos fatos (*fact-responsives*) do que às leis (*rule-responsives*). Vários são os fatores que marcam a atuação dos juízes; e são fatores de fundo consciente e inconsciente (cf. LEITER, 1996, *apud* GODOY, 2013, p. 14).

A decisão final não seria resultado exclusivo da aplicação da norma (que geralmente permite mais de um resultado), mas de vários fatores psicossociais, que variam da ideologia do magistrado a seu papel institucional, com estação inegável em sua personalidade. Advogados sabem que juízes são influenciados por outros aspectos que não são necessariamente jurídicos. Juízes, advogados e promotores abertamente consideram as implicações políticas das regras jurídicas e das decisões. Os textos doutrinários, no direito norte-americano, rotineiramente consideram o contexto econômico, político e histórico das decisões judiciais; nesse sentido, todos seriam realistas (cf. LEITER, 1996, GODOY, 2013, p. 14-15).

O realismo jurídico desconfia do uso da lógica em ambiente forense, porque bem sabe que julgadores primeiro decidem e depois fundamentam e ornamentam as decisões com rudimentos de silogismos, premissas, maiores e menores, conclusões, promovendo uma lógica que se sustenta com a ignorância dos administrados e com a cumplicidade dos iniciados. Nesse sentido, o realismo anunciava elemento vetor no pensamento pós-moderno, criticando-se o instrumentalismo da razão e o afastamento entre fatos e regras (GODOY, 2013, p. 16).

O realismo jurídico, conforme resumido por Arnaldo Godoy, criticava o formalismo jurídico, a tendência do direito de se reputar como ciência, o objetivismo, a utilização da lógica e a busca da certeza jurídica. Defendeu-se o relativismo da verdade e ponderou-se que juízes carregam para as decisões seus preconceitos, que são determinados pelo entorno cultural no qual vivem. O direito é definido como a possibilidade de se fazer previsão segura de como o judiciário lidará com os casos que julga. Os contornos do realismo são informados pela filosofia do pragmatismo (GODOY, 2013, p. 25).

Arnaldo Godoy, em sua recente publicação *Alice no País das Maravilhas e o realismo jurídico*, observa que o realismo jurídico, em toda sua extensão, no sentido

de que o direito seria apenas o que definido por quem tivesse o poder de julgar, parece ser, com um pequeno esforço de juízo analógico, o modelo de jurisprudência do *País das Maravilhas*. Denuncia-nos a justiça como um jogo, a exemplo de passagem de célebre canção que Bob Dylan compôs, com a ajuda de Jacques Lévy, em homenagem a Rubin “Hurricane” Carter, um injustiçado boxeador, preso injustamente pelo suposto assassinato de três pessoas, em 1966.

3 INFLUÊNCIA DO REALISMO JURÍDICO NORTE-AMERICANO NO DIREITO BRASILEIRO

As ideias realistas influenciaram o direito brasileiro, tanto na elaboração de leis, de que é exemplo emblemático a Lei 13.655/2018, quanto na prática administrativa e judiciária, e contribuíram, ainda, para a formação de uma jurisprudência mais atenta às demandas sociais.

Com efeito, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, podem ser citados vários julgados que ilustram a influência do realismo jurídico no direito brasileiro.

Por exemplo, no AgR na Pet 8.002/RS, ficou consignado que o art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (incluído pela Lei 13.655/2018) dispõe, *in verbis*: “Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”. O magistrado tem o dever de examinar as consequências imediatas e sistêmicas que o seu pronunciamento irá produzir na realidade social, porquanto, ao exercer seu poder de decisão nos casos concretos com os quais se depara, os juízes alocam recursos escassos (STF, Pet 8.002 AgR / RS, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 01/08/2019).

Na ADI 6.363 MC-Ref / DF, por maioria, o STF negou referendo à medida liminar pleiteada, indeferindo-a e mantendo a eficácia de determinada regra da Medida Provisória 936/2020, que autorizou a redução da jornada de trabalho e do salário ou a suspensão temporária do contrato de trabalho por meio de acordos individuais em razão da COVID-19, independentemente da anuência dos sindicatos

da categoria. No referido julgamento, em antecipação ao voto, o Ministro Luiz Fux fez consignar que o direito não vive apartado da realidade e que a interpretação constitucional deve ser levada a efeito exatamente à luz do realismo jurídico e da razoabilidade (STF, ADI 6.363 MC-Ref / DF, redator do acórdão Ministro Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, DJe de 24/11/2020).

Na ADI 4.645/DF, assentou-se que o Supremo Tribunal Federal, confrontado com o exame da constitucionalidade de decisões do Congresso Nacional impactantes em políticas públicas e que, *primu ictu oculi*, não confrontam o texto constitucional, deve, atento às consequências práticas de sua decisão, resistir à tentação de aderir a visões teóricas destoantes da realidade da Administração Pública brasileira, na linha da orientação hoje contida no art. 20, *caput*, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que positiva essa vertente pragmático-consequencialista da função judicante ao determinar que “nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão” (STF, ADI 4.645/DF, relator Ministro Luiz Fux, DJe de 23/10/2023).

Na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, também podemos encontrar múltiplos julgados que levam em consideração argumentos típicos do realismo jurídico.

A título ilustrativo, a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.828.993/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos, dirimiu controvérsia na interpretação dos arts. 11, 12, 13 e 15 da Lei 7.498, de 1986, levando em consideração argumentos de ordem pragmática e consequencialista, ocasião em que deixou consignado que, com relação aos atendimentos a pacientes graves, com risco de morte, ou que demandem cuidados de enfermagem de maior complexidade técnica - que exijam conhecimentos de base científica e capacidade de tomar decisões imediatas -, há previsão normativa de envio de ambulância tipo D ou Unidade de Suporte Avançado de Vida Terrestre, cuja equipe é de no mínimo 3 (três) profissionais, sendo um condutor do veículo, um enfermeiro e um médico. As Portarias 2.048/2002 e 1.010/2012, que criaram as regras descritas, não ofendem as previsões da Lei

7.498/1986, mas sim pelo contrário, as detalham e concretizam no plano infralegal. Mesmo que se enfoque a controvérsia sob um prisma mais pragmático e consequencialista, a solução não se altera. Em um mundo ideal, seria interessante que cada ambulância, independentemente do tipo de atendimento que lhe cumprisse prestar, tivesse em sua tripulação enfermeiros e até mesmo médicos. Entretanto, não é essa a realidade dos fatos, especialmente no Brasil, país de conhecidas desigualdades sociais e regionais. A exigência de enfermeiro nas Ambulâncias de Suporte Básico - Tipo B e nas Unidades de Suporte Básico de Vida Terrestre (USB) do Serviço de Atendimento Móvel de Urgência - SAMU, em vez de trazer benefícios, findaria por prejudicar o sistema de saúde, pois esses veículos, que compõem 80% da frota do SAMU, não poderiam circular sem a contratação de milhares de enfermeiros em todos os rincões do país, o que não é factível nas condições orçamentárias atuais, em clara ofensa ao princípio da reserva do possível (STJ, REsp 1.828.993/RS, relator Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe de 20/8/2020).

No AgInt no REsp 1.879.645/SP, registrou-se que, com a modificação da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, os arts. 20 a 30 exigem dos operadores do Direito um viés consequencialista, tanto na tomada de decisões pelas autoridades administrativas - que passam também a ter um ônus maior de transparência, por meio de consultas públicas -, como para o Judiciário - que passa a ter a obrigação de levar em conta as consequências de suas decisões no mundo jurídico, no mundo fático, antes de proferi-las (STJ, AgInt no REsp 1.879.645/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 4/5/2021).

4 CRÍTICAS AO REALISMO JURÍDICO

Segundo Godoy, críticas há ao realismo jurídico norte-americano e à teoria predicativa. Essa última não conseguiria explicar o erro judicial. Ainda, do ponto de vista do juiz, o direito seria a previsão do que ele vai fazer, o que enceta monstruosidade conceitual (GODOY, 2013, p. 17-18).

Uma crítica ao realismo jurídico é que ele pode ser excessivamente cínico em relação ao sistema legal, desconsiderando as normas e princípios legais que podem servir como balizas importantes para a justiça.

Jospeh M. Bessette, professor americano de ciência política e estudioso da Suprema Corte, sustenta que a Constituição não é meramente o que a Corte Suprema diz que ela é e nem mesmo o que cada geração de norte-americanos diz que ela é. É também um conjunto de instituições políticas que incorpora em sua estrutura e em seu funcionamento princípios duradouros de governo popular são [sadio] (BESSETTE, 1986).

Segundo Lenio Streck, um dos críticos das manifestações do realismo jurídico norte-americano no direito brasileiro, é possível dizer que o nome do que por aqui se chama “cultura de precedentes” é *realismo jurídico*. Ou, mais simples: *jurisprudencialização* do direito. Só que o que não se diz e o que não se admite é que o realismo jurídico é uma teoria cética. Isso é consenso na teoria do direito. E as teorias céticas dizem que todo direito é indeterminado — e que *seu sentido só ocorre na decisão*. E aí começa o problema. Se a decisão é também direito, então também ele — o direito advindo da decisão (que realiza o direito) — será indeterminado. Logo, *o realismo cai em um discurso circular indeterminado-infinito*, porque a cada nova decisão temos uma decisão diferente, fruto do discricionarismo do aplicador. Só que isso implode o próprio sentido do realismo (STRECK, 2023).

Thales Delapieve, citando Lenio Streck, defende que o realismo serve de combustível para o ativismo judicial, que é sempre danoso à democracia porque gestado dentro da vontade do julgador em detrimento da integridade do sistema e da autoridade da Constituição. Combater o realismo jurídico também é lutar pela preservação da democracia, porque realismo rima com autoritarismo (DELAPIEVE, 2024).

Marco Antônio da Silva, ao discorrer sobre o modelo do realismo jurídico norte-americano que foi incorporado empiricamente no Brasil, também entende que o realismo jurídico é um movimento antidemocrático, pois não faz uso de uma

crieriolgia que respeita, nem mesmo, a separação entre os poderes do Estado. Desrespeita a teoria das fontes do direito. Em países em que a legislação é formulada por meio de processo legislativo democraticamente verificável, a lei segue como fonte primária do direito. Aliás, é a lei que reconhece a jurisprudência como fonte do direito e não a decisão judicial que reconhece a lei. O modelo do realismo jurídico não apresenta critérios objetivos e democráticos, pois nesse modelo o jurisdicionado deve confiar na experiência do juiz, no seu conhecimento privado, na sua visão de mundo (e ideologias), em sua noção de justiça. Contudo, esse modelo não é o que esperamos em um Estado Democrático de Direito e tampouco é o que prescreve a Constituição da República de 1988. Marco Antônio conclui, assim, que a aplicação do modelo do realismo jurídico no Brasil é um ato atentatório à vida democrática, sendo um desvio de finalidade do Poder Judiciário (SILVA, 2024).

5 CONCLUSÃO

O realismo jurídico norte-americano teve um impacto significativo no direito brasileiro, contribuindo para a adoção de uma visão mais flexível, funcional e socialmente engajada do direito. Sua influência pode ser observada tanto na doutrina quanto na jurisprudência, especialmente em áreas como o direito constitucional e processual.

No entanto, considerando o legado do realismo jurídico estadunidense, é de se indagar qual seria o papel ideal dos juízes em um sistema jurídico que equilibre discricionariedade e segurança jurídica.

Consideradas as contribuições do realismo jurídico e as críticas a ele apresentadas, é importante equilibrar os benefícios desse movimento com a necessidade de se preservar a segurança jurídica e o princípio da separação dos poderes.

Em um contexto de crescentes demandas sociais e transformações políticas, o realismo jurídico continua a oferecer ferramentas valiosas para a interpretação e aplicação do direito no Brasil, desde que utilizado com responsabilidade e respeito aos princípios democráticos.

REFERÊNCIAS

DELAPIEVE, Thales. Precisamos falar sobre realismo jurídico. *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 09 mar. 2024.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. *Introdução ao realismo jurídico norte-americano*. Brasília: Edição do autor, 2013.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. Alice no País das Maravilhas e o realismo jurídico. *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 24 nov. 2019.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. O direito brasileiro e o realismo jurídico norte-americano. *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 07 jan. 2024.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. O realismo jurídico norte-americano. *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 07 jul. 2024.

BESSETTE, Joseph M. Deliberative democracy: the majority principle in republican government, em GOLDWIN, Robert & SHAMBRA, William (eds.). *How democratic is the Constitution?* Washington: American Enterprise Institute, 1980.

BESSETTE, Joseph M. Democracia deliberativa: o princípio da maioria no governo republicano. In: *A Constituição norte-americana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1986.

SILVA, Marco Antônio da. O *big bang* e o realismo jurídico no Brasil. *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 20 jul. 2024.

STRECK, Lenio Luiz. Qual é o “é da coisa” chamada “precedente” e a tese da liberdade de imprensa. *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 07 dez. 2023.

STRECK, Lenio Luiz. Ainda sobre a perda do caso concreto na “cultura dos precedentes”. *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, 21 dez. 2023.

A DIVINA COMÉDIA DE DANTE ALIGHIERI: INFERNO E O CÓDIGO PENAL BRASILEIRO

José Henrique Ferreira Bona¹

O presente estudo propõe uma interseção analítica entre a obra clássica *A Divina Comédia*, com ênfase no canto *Inferno*, de Dante Alighieri, escrita no século XIV, e o Código Penal Brasileiro, com vistas a refletir sobre os conceitos de punição, moralidade e justiça em contextos históricos remotos, contrapondo-os às perspectivas contemporâneas.

É de suma importância atentar para a vasta gama de conceitos fundamentais do Direito Penal que podem ser extraídos de *A Divina Comédia*, especialmente no que tange ao sistema de penas e à retribuição proporcional aos delitos previstos no Código Penal Brasileiro.

No Direito Penal clássico, a teoria da retribuição figura como um dos pilares da aplicação das penas, representação que se materializa no *Inferno* de Dante pelos círculos onde as almas expiam seus pecados em correspondência direta com seus atos. Em contraponto, o Direito Penal brasileiro orienta-se pela individualização da pena, conforme disposto no artigo 59 do Código Penal, considerando circunstâncias específicas como a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente. Tal abordagem evidencia que a gravidade do delito influencia diretamente a magnitude da sanção imposta.

Torna-se imprescindível compreender *A Divina Comédia* não apenas como uma narrativa filosófica, mas também como uma obra alicerçada em fundamentos da justiça penal. Tanto a criação dantesca quanto o Código Penal Brasileiro dialogam

¹ Doutorando em Direito pelo CEUB.

na busca por justiça, moralidade e sanção, visando a construção de uma sociedade modelar.

No Canto I de *A Divina Comédia*, A selva Escura, a situação em que Dante se encontra perdido em uma sombria e densa floresta e encontra Virgílio, simboliza a condição de desordem moral, assemelhando-se aos crimes que violam a ordem social. As feras que lhe bloqueiam a saída personificam vícios específicos: a pantera representa a luxúria, a loba, a avareza, e o leão, a soberba (Alighieri, 1955, p. 16-22). Tais figuras podem ser correlacionadas, respectivamente, a tipos penais previstos no Código Penal Brasileiro: o artigo 228 (Favorecimento da prostituição), o artigo 171 (estelionato) e o artigo 121, §2º (homicídio qualificado) (Brasil, 2024). Virgílio, por sua vez, assume o papel de guia racional, figurando como uma alegoria das leis.

Em a Hesitação de Dante, Canto II, Dante experimenta um profundo sentimento de indignidade, que o leva a hesitar em iniciar sua jornada, embora Virgílio, ao proferir suas palavras, reafirme que até mesmo os pecadores podem alcançar a salvação (Alighieri, 1955, p. 24). Essa hesitação inicial pode ser comparada ao disposto no artigo 16 do Código Penal Brasileiro, que trata do arrependimento eficaz como causa de diminuição da pena (Brasil, 2024).

No Canto III, *O Portal do Inferno e os Neutros*, Dante alcança a entrada do Inferno, onde se lê a célebre inscrição: “Deixai, ó vós que entraís, toda a esperança!” (Alighieri, 1995, p. 32). Esse espaço abriga as almas dos indecisos, ou seja, daqueles que, em vida, não assumiram posicionamentos morais definidos. Em comparação ao Código Penal Brasileiro, a inscrição pode ser interpretada como uma metáfora para a irrevogabilidade da punição após a sentença transitada em julgado, com a execução de penas definitivas. Por sua vez, os indecisos ou neutros encontram correspondência no disposto no artigo 13, §2º, que trata da omissão como causa de responsabilidade penal (Brasil, 2024).

Por sua vez, no Canto IV, intitulado *O Limbo*, Dante encontra as almas de pessoas virtuosas não batizadas e de figuras eminentes da antiguidade que, por não professarem fé em Deus, permanecem nesse espaço (Alighieri, 1955, p. 40). Essa representação pode ser comparada, no Código Penal Brasileiro, ao tratamento

previsto no artigo 26, que se aplica aos inimputáveis — indivíduos incapazes de compreender o caráter ilícito de seus atos (Brasil, 2024).

No *Círculo da Luxúria*, que corresponde ao Canto V, Dante depara-se com as almas daqueles que sucumbiram aos desejos carnis (Alighieri, 1955, p. 49). Tais condutas poderiam, em tese, ser tipificadas nos termos dos artigos 213 (estupro) e 216-A (assédio sexual), entre outros dispositivos constantes no Título VI do Código Penal Brasileiro, que trata dos crimes contra a dignidade sexual (Brasil, 2024).

No Canto VI, que retrata o *Círculo da Gula*, Dante encontra-se com os glutões, condenados a padecer sob uma chuva incessante e a serem submersos em lama, enquanto são dilacerados por Cérbero (Alighieri, 1955, p. 58). Embora a gula não constitua figura típica no Código Penal Brasileiro (CPB), é possível traçar uma analogia com os artigos 312 e 315 (respectivamente Peculato e Emprego irregular de verbas públicas) (Brasil, 2024).

O Canto VII, que descreve o *Círculo da Avareza e da Prodigalidade*, onde Dante encontra os avarentos e pródigos, eternamente condenados a empurrar enormes pesos, simbolizando o fardo de seus atos desmedidos (Alighieri, 1955, p. 65). Pode-se traçar uma analogia entre a avareza e o crime de estelionato, previsto no art. 171 do Código Penal Brasileiro (CPB), enquanto a prodigalidade pode ser associada ao disposto no art. 26 do mesmo diploma legal (Inimputáveis). Ademais, o suplício de carregar esses pesos pode ser interpretado como uma metáfora para a reparação do dano, conforme disposto no art. 91 do CPB, que trata dos efeitos genéricos e específicos da condenação (Brasil, 2024).

O *Círculo da Ira e da Indolência* é abordado no Canto VIII, em que Dante encontra os iracundos e os indolentes envolvidos em uma luta incessante e clamorosa, ambos submersos em um pântano (Alighieri, 1955, p. 73). A ira, quando não contida, pode dar ensejo a diversos crimes previstos no Código Penal Brasileiro, como o homicídio (art. 121), lesão corporal (art. 129), calúnia (art. 138), difamação (art. 139), injúria (art. 140) e ameaça (art. 147). Por outro lado, a indolência guarda afinidade com a omissão de socorro, tipificada no art. 135 do mesmo diploma legal (Brasil, 2024).

Nos Cantos IX e X, que descrevem o tormento dos hereges, estes são condenados a permanecer eternamente em sepulcros em chamas, como punição pela negação das verdades da fé (Alighieri, 1955, p. 81, 89). Embora o Brasil, como Estado laico, não sancione a heresia ou a descrença religiosa, é possível estabelecer uma correspondência com o art. 140, § 3º, do Código Penal Brasileiro, que tipifica a injúria qualificada motivada por preconceito religioso (Brasil, 2024).

O Canto XI, intitulado *Explicação dos Círculos Infernais, retrata os Círculos Inferiores*, onde são apresentados os pecados considerados menos graves. Ao mesmo tempo, Virgílio antecipa que nos círculos subsequentes haverá uma intensificação das punições, correspondendo a delitos cometidos com violência contra Deus e o próximo (Alighieri, 1955, p. 97). Desse modo, é possível inferir que a estrutura do Inferno alude ao Princípio da Proporcionalidade das Penas, pelo qual infrações de menor gravidade recebem sanções distintas e menos severas em relação às aplicadas aos crimes mais graves, previsto, em tese, nos arts. 59 e 68 do Código Penal Brasileiro e no art. 5º, inciso XLVI da CF/88 (Brasil, 2024)

No Canto XII, que aborda a Violência contra o Próximo, os condenados por tais atos encontram-se submersos em um rio de sangue fervente, vigiados por centauros que os castigam com flechas (Alighieri, 1955, p. 104). Essa representação pode ser associada a crimes tipificados no Código Penal Brasileiro, como o homicídio (art. 121), o sequestro e cárcere privado (art. 148) e o roubo (art. 157) (Brasil, 2024). Os centauros, por sua vez, simbolizam a constante vigilância estatal para a prevenção e repressão dessas condutas criminosas.

Por outro lado, a Violência Contra Si Mesmo é tratada no Canto XIII, onde Dante apresenta os suicidas, transformados em árvores retorcidas e incessantemente atormentadas por harpias (Alighieri, 1955, p. 113). Embora o suicídio não constitua crime no ordenamento jurídico brasileiro, o induzimento, instigação ou auxílio a essa prática é tipificado no art. 122 do Código Penal Brasileiro (Brasil, 2024).

Nos Cantos XIV e XV, que abordam a Violência Contra Deus e a Natureza, os blasfemadores e sodomitas são retratados em um deserto de areia escaldante sob uma incessante chuva de fogo (Alighieri, 1955, p. 122, 130). Embora tanto a

blasfêmia quanto a sodomia não sejam consideradas crimes na lei brasileira, é possível estabelecer analogias com a injúria qualificada por preconceito religioso, prevista no art. 140, § 3º, do Código Penal Brasileiro, bem como com os crimes de injúria (art. 140) e os atos discriminatórios tipificados no art. 20 da Lei nº 7.716/1989, que dispõe sobre crimes resultantes de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem (Brasil, 1989).

No Canto XVI, que retrata a punição dos Violentos Contra Deus e a Arte, os condenados enfrentam uma incessante chuva de fogo (Alighieri, 1955, p. 138). O Código Penal brasileiro prevê a punição pelo abuso de recursos alheios por meio do art. 168, que trata da apropriação indébita (Brasil, 2024). Adicionalmente, a Lei nº 1.521/1951, que disciplina crimes contra a economia popular, sanciona práticas como a concessão de empréstimos a juros abusivos (Brasil, 1951).

No Canto XVII, intitulado Gerion e a Fraude, são apresentados os fraudulentos, simbolizados pela figura de Gerion (Alighieri, 1955, p. 145). No Código Penal Brasileiro (CPB), a fraude é tipificada e punida por meio de dispositivos como os artigos 171 (estelionato), 168 (apropriação indébita) e 297 (falsificação de documentos públicos) (Brasil, 2024).

O Canto XVIII, apresenta O Fosso dos Fraudulentos – Malebolge 1 e 2, segmentado em dez fossos, cada qual representando uma forma distinta de fraude. No primeiro, encontram-se os sedutores, açoitados por demônios; já no segundo, os lisonjeadores, submersos em excrementos (Alighieri, 1955, p. 153). O artigo 217 do Código Penal Brasileiro previa expressamente o crime de sedução, contudo, essa disposição foi revogada em 2005. Ainda assim, é possível estabelecer paralelos interpretativos com o artigo 217-A, que tipifica o crime de estupro de vulnerável. Quanto aos lisonjeadores, podem ser associados ao crime de estelionato, previsto no artigo 171 do mesmo diploma legal (Brasil, 2024).

No Canto XIX, intitulado Os Simoníacos, encontram-se aqueles que comercializaram cargos eclesiásticos ou bens espirituais. Como punição, estão enterrados de cabeça para baixo, com os pés consumidos por chamas (Alighieri, 1955, p. 161). Tal conduta pode ser análoga aos crimes de corrupção passiva,

previsto no artigo 317, e corrupção ativa, previsto no artigo 333, ambos do Código Penal Brasileiro, em virtude da troca ilícita de favores por vantagens indevidas (Brasil, 2024).

O Canto XX, Os Adivinhos e Profetas, apresenta os adivinhos, cuja punição consiste em terem suas cabeças permanentemente voltadas para trás, simbolizando a condenação por tentarem prever o futuro (Alighieri, 1955, p. 169). No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, o Código Penal tipifica como crime a prática de fraude ou charlatanismo no artigo 283 (Brasil, 2024).

Nos Cantos XXI e XXII, intitulados Os Corruptos ou Trapaceiros, encontram-se aqueles que praticaram a corrupção, submersos em piche fervente e vigiados constantemente por demônios (Alighieri, 1955, p. 176, 184). Na lei brasileira, essa conduta é tipificada como corrupção passiva e corrupção ativa, dispostas, respectivamente, nos arts. 317 e 333 do Código Penal brasileiro (Brasil, 2024).

Os Hipócritas são tratados no Canto XXIII e simbolizam aqueles que caminham lentamente, envoltos em mantos dourados por fora, mas revestidos de chumbo em seu interior, representando a dissonância entre suas aparências e suas essências (Alighieri, 1955, p. 193). Essa conduta pode encontrar paralelo no artigo 299 do Código Penal Brasileiro, que tipifica o crime de falsidade ideológica (Brasil, 2024).

Nos Cantos XXIV e XXV, encontram-se Os Ladrões, encontram-se os transgressores condenados por furtos e roubos, incessantemente atormentados por serpentes que os picam, reduzindo-os a cinzas, apenas para que renasçam e revivam o mesmo suplício (Alighieri, 1955, p. 202, 211). Tais condutas são tipificadas nos artigos 155 e 157 do Código Penal Brasileiro, que dispõem, respectivamente, sobre os crimes de furto e roubo (Brasil, 2024).

Nos Cantos XXVI e XXVII, intitulados Os Conselheiros Fraudulentos, os condenados ocupam o oitavo fosso, onde permanecem envoltos por chamas que ocultam suas identidades, simbolizando a astúcia e o engano de seus conselhos (Alighieri, 1955, p. 220, 229). Tal conduta pode encontrar correspondência com o

crime de estelionato, previsto no artigo 171 do Código Penal Brasileiro (Brasil, 2024).

Por sua vez, o Canto XXVIII, Os Semeadores de Discórdia, apresenta aqueles que, ao fomentar divisões e devastar vidas, são condenados a ser incessantemente mutilados por um demônio, em uma punição simbólica à destruição que promoveram (Alighieri, 1955, p. 236). Suas condutas podem ser associadas aos crimes previstos nos artigos 286 e 287 do Código Penal Brasileiro, referentes à incitação e apologia ao crime, respectivamente (Brasil, 2024).

Os Cantos XXIX e XXX, abordam Os Falsificadores e retratam os falsários, mentirosos e falsificadores de moeda, que sofrem de diversas doenças graves como punição por suas transgressões e de uma furiosa sede (Alighieri, 1955, p. 246, 254). Suas condutas podem ser comparadas ao disposto nos artigos 289 (falsificação de moeda), 297 (falsificação de documentos) e 299 (falsidade ideológica), respectivamente, do CPB (Brasil, 2024).

No Canto XXXI, intitulado Os Gigantes Guardiões do Nono Círculo, Dante e Virgílio deparam-se com gigantes acorrentados, incumbidos da guarda da entrada. Esses gigantes simbolizam a força bruta e a rebeldia contra a ordem divina (Alighieri, 1955, p. 262). Em uma análise comparativa com o Código Penal Brasileiro, pode-se estabelecer um paralelo com o artigo 288, que trata da associação criminosa (Brasil, 2024), bem como com a Lei nº 12.850/2013, conhecida como a Lei das Organizações Criminosas (Brasil, 2013).

No Canto XXXII, Traição – Primeira e Segunda Seção, encontram-se os traidores imersos em um lago congelado. Na Primeira Seção, conhecida como Caína, estão os traidores de seus próprios parentes, enquanto na Segunda Seção, denominada Antenora, estão aqueles que traíram a pátria (Alighieri, 1955, p. 271). Em uma comparação com o Código Penal Brasileiro, essas condutas podem ser correlacionadas ao artigo 121, § 2º, que trata do homicídio qualificado, e ao artigo 133, que dispõe sobre o abandono de incapaz (Nucci, 2006, p. 520).

Há, ainda, o Canto XXXIII, intitulado Traição – Terceira Seção, onde estão os traidores de hóspedes e amigos, na Seção de Ptolomeia, todos imobilizados e

submersos no gelo (Alighieri, 1955, p. 280). Esse cenário pode ser relacionado ao crime previsto no artigo 168 do Código Penal Brasileiro, que trata da apropriação indébita (Brasil, 2024).

Por fim, no Canto XXXIV, intitulado Judeca ou Lúcifer e o Centro do Inferno, encontra-se Lúcifer, congelado no Lago Cocite, representando o símbolo supremo da traição (Alighieri, 1955, p. 289). Neste contexto, não se buscaria tipificar a conduta no Código Penal Brasileiro, dada a magnitude e a extensão dos crimes cometidos, mas sim em uma legislação voltada para a punição de crimes contra a humanidade, como o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (Tribunal Penal Internacional, 1998).

Assim, a jornada de Dante pelo Inferno, retratada nos Cantos I a XXXIV, e os preceitos do Código Penal Brasileiro revelam um diálogo implícito sobre a incessante busca por justiça, redenção e equilíbrio social. Nesse sentido, evidencia-se a necessidade imperiosa de impor limites às ações humanas por meio de punições que assegurem a ordem e a paz.

A jornada de Dante pelo Inferno, nos Cantos I a XXXIV, oferece uma reflexão profunda sobre a natureza humana e as consequências de nossas ações. Ao longo dessa trajetória, observa-se como as almas condenadas sofrem pelas transgressões cometidas, um tipo de punição que busca restaurar a ordem divina e assegurar que a justiça prevaleça. De maneira análoga, o Código Penal Brasileiro, em sua função de regular a conduta humana e preservar a ordem social, estabelece punições para os atos ilícitos, com o objetivo de restabelecer a justiça. Embora as penas no Inferno de Dante sejam eternas e simbólicas, o Código Penal, por sua vez, oferece uma possibilidade de reabilitação e reintegração dos infratores à sociedade, abordando a questão sob uma perspectiva voltada para o equilíbrio social.

Ambos os sistemas – o religioso de Dante e o jurídico brasileiro – compartilham a premissa de que as ações humanas geram consequências. No Inferno, as almas padecem conforme a gravidade de seus pecados, refletindo o caos e a desordem provocados por suas escolhas. No Código Penal, as sanções visam, além de reprimir comportamentos prejudiciais à sociedade, atuar na prevenção e

ressocialização dos indivíduos. Assim, tanto a obra de Dante quanto a legislação brasileira evidenciam a importância de estabelecer limites, seja no plano espiritual ou no terreno jurídico, com o intuito de garantir uma convivência justa e harmoniosa entre os seres humanos.

REFERÊNCIAS

ALIGHIERI, Dante. *A Divina Comédia – Inferno*. Tradução de José Pedro Xavier Pinheiro. Ilustração de Gustavo Doré. São Paulo: Atena Editora, 1955. Disponível em: <https://www.ebooksbrasil.org>elibris>inferno>.

BRASIL. *Código Penal Brasileiro*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 10/01/2025.

BRASIL. Lei nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951. Dispõe sobre crimes contra a economia popular. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/11521.htm. Acesso em: 10/01/2025.

BRASIL. Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17716.htm. Acesso em: 10/01/2025.

BRASIL. Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm. Acesso em: 10/01/2025.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código penal comentado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL. *Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional*, de 17 de julho de 1998. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm. Acesso em: 10/01/2025.

O TEMA DA LEI NO APÓSTOLO PAULO

Leonardo Azeredo Bandarra¹

1 INTRODUÇÃO

O tema da lei é recorrente nas Sagradas Escrituras em especial no Antigo Testamento, onde o sagrado e o secular eram exercidos conjuntamente, sendo o líder religioso usualmente também o líder da comunidade, responsável pela condução, segurança, provimento, julgamentos e espiritualidade de todos.

A Lei Mosaica era composta por regras de vida instituídas por Deus e mediada por Moisés com a finalidade de governar a conduta diária do povo hebreu.

Era uma aliança entre Deus e o povo escolhido, fundamentada em obras (Bíblia [...], 2021, Ex 19: 5-6). O Código legal mosaico incluía os dez mandamentos (Bíblia [...], 2021, Ex 20: 1-17), os regulamentos que definiam a vida em sociedade (Bíblia [...], 2021, Ex 21: 1-23) e o culto do povo (Bíblia [...], 2021, Ex 25: 1-31).

Conforme descrito na Bíblia em Jô 1: 17 e na Epístola aos Romanos 10: 4, a lei de Moisés teve seu fim somente com a morte de Cristo (Unger, 2017).

A história do povo hebreu segue com a necessidade da divisão das funções, tendo em vista a impossibilidade do exercício cumulativo de todas essas atividades. Foi então que Moisés delegou a um grupo de homens capazes, a tarefa de julgamento dos atos praticados pela população (Bíblia [...], 2021, Ex 18: 25).

Posteriormente o povo pede a instituição de reis para sua direção, havendo então, de forma mais visível, o primeiro esboço da separação entre o dirigente

¹ Promotor de Justiça do MPDFT. Ex-Procurador-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios (2006-2010). Ex-Presidente do Conselho Nacional dos Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (2008-2009). Ex-Diretor-Geral da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (1998-2000). Especialista em Teoria da Constituição pelo CEUB (1992). Teólogo (FTBB, 2022). Mestrando em Políticas Públicas, Constituição e Organização do Estado pelo CEUB (2023-atual).

político, o rei, e o dirigente sagrado, que era o sumo-sacerdote, com influência não rara dos profetas. Mesmo assim a supremacia do sagrado se mantinha nítida, uma vez que o sagrado ungia o rei. E a história é conhecida com a unção de Saul e, posteriormente, de Davi, pelo Profeta Samuel, e assim por diante.

A referência bíblica que sugestiona a separação entre o divino e o secular, talvez a mais conhecida, ocorre quando Jesus é instado ao pagamento dos tributos ao Império Romano, tendo respondido, após observar a imagem de César contida no denário (moeda da época), que se deve devolver a César o que é de César, e dar à Deus o que é de Deus (Bíblia [...], 2021, Mt 22: 21).

Ao lado das palavras de Jesus, as Escrituras afirmam que toda a autoridade, seja religiosa ou secular, é instituída por Deus. E esse mesmo Deus que escolhe as autoridades, é o que institui leis que devem ser observadas por todos, inclusive pelas autoridades instituídas. Neste ponto é que o Apóstolo Paulo incursiona no tema em estudo, em especial, em duas perícopes que passaremos a analisar.

2 PRIMEIRA PERÍCOPE

Na Epístola aos Romanos, capítulo 2, o Apóstolo Paulo trata dos julgamentos hipócritas realizados pelos homens, onde os julgadores decidem e condenam atos contrários à lei praticados por outrem, sendo que os próprios julgadores praticam os mesmos atos. E alerta para o fato de que os juízes, por conhecerem a lei e contrariá-la, serão julgados por Deus com maior rigor do que aqueles que não a conhecem.

E neste ponto, Paulo trata dos pagãos que, mesmo não conhecendo a lei, a cumprem por inteiro.

Afirma o Apóstolo que as pessoas que apenas ouvem a lei não são justas diante de Deus, mas aqueles que praticam a lei, estes serão justificados. É o caso dos gentios que não possuem a lei dos hebreus, mas naturalmente fazem as coisas nela prescritas. Com isto, demonstram os pagãos que as mesmas normas da lei estão contidas em seus corações, o que testifica a presença em suas consciências e pensamentos, de forma natural (Bíblia [...], 2021, Rm 2: 13-15).

Paulo menciona a consciência como sendo o conhecimento, a sabedoria de normas que estariam abrangidas pela autoavaliação moral do ser humano, seu conhecimento acerca de si mesmo e de sua conduta (Schenelle, 2017).

Seria como um fenômeno inerente a todos os seres humanos, de forma que essa consciência existiria também entre as pessoas vindas de outras nações.

Assim, a consciência não pode ser considerada uma particularidade dos cristãos, uma exclusividade dos gentios ou dos judeus, mas é um fenômeno humano geral (Schenelle, 2017).

O Apóstolo parte do fato de haver paradigmas morais comuns a judeus, gentios e cristãos, adotando a concepção helenística de que a instrução ética se dá através da natureza ou da razão e do “logos”, sem intervenções exteriores, ou seja, escrita (Schenelle, 2017).

Nesse contexto, podemos afirmar que existem sentimentos e entendimentos que são comuns a todo ser humano, derivados do que Paulo chamou de consciência, tal como a diferenciação entre o bem e o mau.

Justamente esse entendimento é que movimenta o ser humano à prática de bons atos, exatamente os atos referidos por Jesus quando traz a boa nova no Evangelho anunciando aos homens que façam a seus semelhantes, justamente o que gostariam que lhes fizessem. Ou em síntese, a prática do “amor”, tanto a si mesmo como aos semelhantes.

E esse preceito da prática do amor, é a nova lei anunciada por Jesus, em substituição à lei da Torá dos judeus, que estão contidas nos cinco primeiros livros da Bíblia, qual sejam, Gênesis, Êxodo, Levítico, Números e Deuteronômio.

Isto porque, em grande parte, a Torá atribuía o cumprimento da lei a rituais específicos, como a purificação e o oferecimento de sacrifícios. Jesus traz a nova de que não são os rituais que purificam o homem, mas sim as atitudes, a prática do amor, expresso por dedicação à Deus e a prática do bem ao seus semelhantes.

Como visto, Paulo menciona que os gentios, mesmo sem a lei escrita, cumprem os preceitos da lei posta por Jesus, em decorrência da natureza e da

consciência. Neste ponto, o Apóstolo traça os primeiros contornos do que chamamos de Direito Natural.

Um direito que não está escrito mas que é observado naturalmente, não em decorrência da imposição coercitiva de um poder (Estado, normas escritas, soberanos ou senhores de qualquer ordem), mas sim pelo simples sentimento do homem enquanto parte da humanidade. A verdadeira concepção de que o homem traz consigo direitos inatos, ou inerentes à sua própria natureza, tais quais a liberdade, igualdade, busca da felicidade etc.

É o que, posteriormente, o jusnaturalismo e o contratualismo definem como direitos naturais anteriores à formação da sociedade, direitos que o Estado deve reconhecer e garantir como direitos do cidadão (Bobbio; Matteucci; Pasquino, 1992).

Todavia, como sabemos, não podemos analisar um texto escrito há mais de dois mil anos dentro dos padrões, concepções e do conhecimento do nosso tempo, sob pena de praticarmos perigoso anacronismo.

Com essa ressalva, a título de exemplo, podemos relacionar esse Direito Natural ao que estudamos hoje como sendo Direitos Humanos universais, pertencentes a toda a humanidade e que devem ser observados por todas as sociedades, independentemente de credo, sistema de governo ou forma de concepção de Estado. O mais citado dentre esses direitos, seria o da própria personalidade.

Essa consciência comum a todos os seres humanos, indicado por Paulo na períclope, é indicativo de um Direito Natural latente e que tem influência no desenvolvimento de verdadeiros sistemas jurídicos que seriam reconhecidos e afirmados no que conhecemos hoje por Direito Positivo.

Este modo de ver a realidade dominou os espíritos, dinamizou as vontades e desembarcou no mundo, avançando e pondo abaixo todos os obstáculos que procuraram contrariá-lo, fazendo nascer nas sociedades humanas um direito a um Estado organizado à luz do Direito Natural (Galves, 1986).

Tal fato ocorreu inicialmente nos Estados Unidos da América e, posteriormente, na França, alastrando-se progressivamente pelo mundo.

Os criadores do que chamamos hoje de democracias modernas são claros ao afirmarem que agem impelidos pelo Direito Natural.

Foi assim na Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, em 1776, ao afirmar que no curso dos acontecimentos humanos, se torna necessário a um povo dissolver os laços políticos que o ligavam a outro, e assumir, entre os poderes da Terra, posição igual e separada, a que lhe dão direito as leis da natureza e as do Deus da natureza.

Segue a Declaração considerando como verdades evidentes por si mesmas, que todos os homens são criados iguais, dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis, dentre os quais estão a vida, a liberdade e a procura da felicidade. Afirma ainda, que, a fim de assegurar esses direitos, governos são instituídos entre os homens, derivando seus justos poderes do consentimento dos governados. Somente aqui estão traçados os primeiros contornos do que conhecemos hoje por soberania popular, quando da afirmação de que os governos são instituídos pelo consentimento dos governados.

Quando a Declaração de Independência declarou como evidente o fato de os homens serem dotados de direitos, como à vida, à liberdade e à busca da felicidade, assim como ficar o povo autorizado a substituir qualquer governo ou poder que contrariasse esses direitos, deixou assinalada a influência do Direito Natural no desenvolvimento do Direito Constitucional norte-americano.

Disposições semelhantes escreveram os homens da Revolução Francesa, ao fundarem o Estado Democrático, em sua Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, na Assembleia Constituinte de 26 de agosto de 1789.

Naquela oportunidade, os representantes do povo francês, quando reunidos em Assembleia Nacional, consideraram que a ignorância, o esquecimento ou o desprezo dos direitos do homem são as únicas causas dos males públicos e da

corrupção dos governos, resolvendo expor, em uma declaração solene, os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem.

A seguir, no art. 1º da Declaração, afirmam que os homens nascem e são livres e iguais em direitos e, no art. 2º, que a finalidade de toda associação política é a preservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem, sendo esses direitos a liberdade, a prosperidade, a segurança e a resistência à opressão (Assembleia Nacional Francesa). Como visto, as bases da Declaração também são oriundas do Direitos Natural.

Nos dias atuais, o conjunto de problemas extremamente graves, senão trágicos, advindos do excesso de industrialização, do consumismo, da urbanização, da poluição, do desequilíbrio ecológico, da necessidade de defesa dos direitos e garantias individuais etc., estão colocando em perigo a sobrevivência tanto da natureza quanto do homem, de forma que podemos afirmar ser natural que o direito seja chamado a intervir.

Dada a extrema complexidade dos problemas, os direitos positivos dos diversos países estão atrasados ou impotentes na disciplinação do tema.

Sob a invocação dos direitos naturais é que a sociedade afetada está buscando a solução. Na falta de leis positivas, há decisões emanadas dos poderes Executivo e Judiciário que invocam os direitos naturais das populações para o enfrentamento das questões fundamentais.

Como exemplos, o Supremo Tribunal Federal menciona que a pauta dos direitos naturais está presente na concretização normativa do ordenamento jurídico-constitucional brasileiro (Supremo Tribunal Federal, 2013).

O mesmo tribunal reconheceu que autodefesa em processo penal, consubstancia, antes de mais nada, direito natural (Supremo Tribunal Federal, 2004).

Sob estes aspectos, a períclope do Apóstolo cumpre o destino das Escrituras: os céus e a terra passarão, mas as minhas palavras jamais passarão (Bíblia [...], 2021, Mt 24: 25).

3 SEGUNDA PERÍCOPE

A segunda perícope que analisaremos, refere-se à submissão do povo às autoridades civis que, na versão bíblica utilizada, são referenciadas como potestades superiores, mas com o mesmo sentido.

Diz o Apóstolo que toda a pessoa está submetida às potestades superiores, às autoridades, porque não há potestade que não venha de Deus. Assim, as autoridades existentes foram ordenadas por Deus. Dessa forma, quem resiste à potestade resiste à ordenação de Deus, trazendo sobre si a condenação. Segue afirmando que os magistrados não representam terror para quem pratica as boas obras, mas somente para quem pratica as más. Em decorrência, recomenda ao povo que não precisa temer as autoridades, basta fazer o bem e será reconhecido por elas. Mas, ao contrário, aquele que fizer o mal, deve temer o castigo do ministro de Deus. Por outro lado, ensina que essa sujeição não deve decorrer somente pelo temor ao castigo, mas sim pela ação consciente. A consciência que manda dar a cada um o que se deve, a quem deve tributo, dar tributo; a quem imposto, dar imposto; a quem temor, dar temor; e a quem honra, dar honra (Bíblia [...], 2021, Rm 13: 1-7).

Ao analisar o texto, voltamos ao alerta de que não podemos estudá-lo sob os conceitos e as concepções atuais.

Sendo assim, a primeira observação necessária é que no tempo da escrita de Paulo, não havia o conceito de soberania popular tal qual conhecemos hoje, segundo o qual todo poder emana do povo. Paulo descreve que todo o poder da autoridade é constituído por Deus.

Não difere do conceito atual, pois, sob a Proteção de Deus, declaramos no Preâmbulo a promulgação da Constituição do Brasil (Constituição, 1988).

E ainda, como visto, a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, em 1776, afirma que todos os homens são criados iguais e dotados pelo Criador de direitos inalienáveis.

Não afastamos, assim, a presença do divino na formulação dos conceitos que sobrevivem até os dias de hoje.

Necessário, assim, se faça uma interpretação sistemática do texto paulino.

Por outro lado, cabe lembrar que o mesmo Paulo, em sua Primeira Epístola a Timóteo, recomenda que se façam orações, súplicas e ações de graças por todos os homens e pelos reis e a todos que detêm a autoridade (Bíblia [...], 2021, 1Tm 2). Logo após essa exortação, lembra o autor que isso se dê para que todos tenham uma vida calma e serena, com toda a piedade e dignidade.

A mensagem do texto é que as autoridades comandam o povo e, sendo assim, se conduzirem bem seus misteres, o povo será beneficiado. Caso contrário, todos sofrerão as consequências.

Do mesmo modo, seguindo o pensamento paulino, toda a autoridade é constituída por Deus. Contudo, nem sempre para o bem de seu povo. Exemplo disto é o relato de que Nabucodonosor, rei de Babilônia, foi instrumento para levar juízo e correção ao povo, levando-o para o sofrido exílio (Bíblia [...], 2021, II Rs 24-25).

Na concepção de Paulo, o mundo e o ser humano permanecem criação de Deus que, como criador, Deus ordena a vida humana ao conferir-lhe uma estrutura política (Schenelle, 2017).

No que diz respeito diretamente à perícopes em estudo, observamos que o texto deve ser compreendido no seu contexto histórico.

Schenelle (2017) lembra que naquele tempo a comunidade cristã estava se formando como um movimento autônomo e as autoridades romanas visualizavam, ainda que de forma incorreta, que o seu surgimento poderia atentar contra a “Pax Romana”.

Assim, o texto apresenta uma nítida conotação política daquela específica realidade, sendo que as palavras de Paulo teriam o objetivo de apascentar as relações entre cristãos e romanos, orientando os cristãos à submissão da ordem política instituída naquele momento, de modo a evitar o enfrentamento. Por isto as referências a questões práticas, tais como o dever do pagamento dos impostos, pois seus coletores estavam apenas cumprindo o *status quo*.

Observe-se que a perseguição de Nero aos cristãos começou apenas oito anos após a redação da Carta aos Romanos (64 d.C.), o que indica ter havido crescentes tensões entre os cristãos, por um lado, e as autoridades e a população de Roma, por outro (Schenelle, 2017). Por isto a atuação de Paulo.

Nesse contexto, o pensamento paulino estaria melhor compreendido na Epístola aos Filipenses, onde o Apóstolo afirma à igreja de Filipos que os irmãos devem ocupar-se com tudo o que é verdadeiro, nobre, justo, puro, amável, honroso, virtuoso ou que de qualquer modo mereça louvor (Bíblia [...], 2021, Fp 4: 8).

Nesta análise sistemática, Paulo é firme em dizer que toda a autoridade é concedida por Deus. Mas esta autoridade nem sempre é constituída para o bem do povo, eis que pode, ao contrário, ser constituída para trazer juízo e impor correções às condutas erráticas.

Assim, no contexto histórico, o dever de obediência às autoridades romanas deve ser entendido como instrumento de pacificação histórica específica para aquela realidade. E, finalmente, que a comunidade cristã deve voltar-se ao que é verdadeiro, nobre, justo, puro, amável, honroso, virtuoso ou que de qualquer modo mereça louvor.

Dessa forma, leis fiscais injustas ou ilegítimas, leis penais abusivas, ordens absurdas e toda a forma de deformações (no dizer contrário de Filipenses 4:8: falso, desprezível, impuro, desarmonioso, desonrado e que não mereça louvor), hão de ter legítima contestação. Isto porque, embora a constituição da autoridade seja dada por Deus, os atos destas autoridades são humanos, portanto, passíveis de erro.

4 CONCLUSÕES

Os direitos naturais mencionados por Paulo decorrem da consciência coletiva pertencente e fluente em toda a humanidade e que, em seu conteúdo mais duro, traduzem a lei divina trazida por Jesus em seus dois mandamentos de amor: primeiramente à Deus, e segundo a seus semelhantes.

O conteúdo desse Direito Natural esteve presente em todas as sociedades, influenciou a concepção de Estados e perdura até os tempos atuais.

Paulo também reconhece que a fonte primária desse Direito Natural é Deus, que criou toda a humanidade igual, que concebeu direitos natos às pessoas e que instituiu a organização política das sociedades. Por isto, devem ser respeitadas as normas que regulamentam o seu funcionamento, sempre sob a ótica da prática do amor ditado por Jesus, que traz o que é verdadeiro, nobre, justo, puro, amável, honroso, virtuoso ou que de qualquer modo mereça louvor. Ou seja, a materialização do que conhecemos hoje por princípios democráticos, amparados pelos Direitos Humanos.

REFERÊNCIAS

BÍBLIA Sagrada on-line. Versão Almeida Corrigida Fiel. [S. l.], 2021. Disponível em: <https://www.bibliaonline.com.br/>. Acesso em: 12 fev. 2025.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. Tradução de Carmen C. Varriale. 4ª ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1992.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 fev. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. **HC 80.616/SP**. Emenda: Acusação - Autodefesa - Neutralidade. A autodefesa consubstancia, antes de mais nada, direito natural. O fato de o acusado não admitir a culpa, ou mesmo atribuí-la a terceiro, não prejudica a substituição da pena privativa do exercício da liberdade pela restritiva de direitos, descabendo falar de "personalidade distorcida". Paciente: Marcelo Zacharias Afir Cury ou Marcelo Zacharias Affi Cury ou Marcelo Zacharias Affif Cury. Impetrante: Márcio Thomaz Bastos e outra. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Marco Aurélio. 12 de março de 2004. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur97239/false>. Acesso em 11 fev. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. **RE 405.386/RJ**. Acórdão: [...] 3. A moralidade, como princípio da Administração Pública (art. 37) e como requisito de validade dos atos administrativos (art. 5.º, LXXIII), tem a sua fonte por excelência no sistema de direito, sobretudo no ordenamento jurídico-constitucional, sendo certo que os valores humanos que inspiram e subjazem a esse ordenamento

constituem, em muitos casos, a concretização normativa de valores retirados da pauta dos direitos naturais, ou do patrimônio ético e moral consagrado pelo senso comum da sociedade [...]. Recte: Antônio da Graça de Almeida Monteiro, José Vanderlei de Almeida Paula. Recdo: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Relator para o Acórdão: Ministro Teori Zavascki. 26 de março de 2013. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur227072/false>. Acesso em 11 fev. 2025.

FRANÇA. Embaixada da França no Brasil. **Declaração dos direitos do homem e do cidadão**. França, 1789. Disponível em: <https://br.ambafrance.org/A-Declaracao-dos-Direitos-do-Homem-e-do-Cidadao>. Acesso em: 12 fev. 2025.

GALVES, Carlos. **O Direito Natural**: teoria e crítica. Passo Fundo [*s. n.*], 1986.

HANCOCK, John. **Declaração de Independência dos Estados Unidos da América**. Estados Unidos da América, 1776. Disponível em: <https://www.uel.br/pessoal/jneto/gradua/historia/recdida/declaraindepeEUAHISJNeto.pdf>. Acesso em: 11 fev. 2025.

SCHELLE, Udo. **Teologia do Novo Testamento**. São Paulo: Paulus, 2017.

UNGER, Merril F. **Dicionário bíblico Unger**. Tradução de Vanderlei Ortigoza e Paulo Sérgio Gomes. Barueri: Sociedade Bíblica do Brasil. 2017.

O DILEMA DA EQUIDADE NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DAS EMPRESAS

Ludmilla Von Lws Braga¹

1 INTRODUÇÃO

A recuperação judicial é um instrumento que pode ser utilizado evitar a falência de empresas em dificuldades financeiras, promovendo sua reestruturação para que possam continuar operando e cumprindo sua função social. No entanto, esse processo enfrenta um dilema fundamental: até que ponto o Judiciário deve aplicar rigidamente as normas da Lei 11.101/05 e até que ponto pode flexibilizá-las para garantir a preservação da empresa? A resposta a essa questão envolve um equilíbrio delicado entre previsibilidade e adaptação, entre segurança jurídica e equidade.

É nesse ponto que a filosofia aristotélica da justiça se torna um importante referencial teórico para refletir sobre o tema. Para Aristóteles, a justiça não se reduz à aplicação mecânica da lei, mas exige uma avaliação das circunstâncias concretas para evitar injustiças. A equidade, nesse contexto, surge como um mecanismo de correção das imperfeições inerentes às normas gerais. Essa ideia ressoa diretamente no direito contemporâneo, especialmente na recuperação judicial, onde juízes frequentemente precisam interpretar e adaptar as normas para alcançar decisões mais justas e eficazes.

Dessa forma, esse artigo busca a influência do conceito aristotélico de equidade na recuperação judicial, refletindo como a necessidade de previsibilidade das normas pode ser conciliada com a flexibilidade necessária para atender às

¹ Mestranda em Direito e Políticas Públicas pelo CEUB. Advogada no escritório Arake Tomazette Advogados Associados. Pós-graduada em Direito e Processo Tributário.

particularidades de cada caso. O principal desafio reside em determinar o limite adequado para essa flexibilização, evitando tanto a insegurança jurídica quanto a aplicação rígida da lei, que poderia comprometer a viabilidade da recuperação das empresas.

2 A JUSTIÇA E A EQUIDADE EM ARISTÓTELES

Aristóteles via a justiça como a mais nobre das virtudes, pois representava o equilíbrio ideal nas relações humanas. Para ele, ser justo não significa apenas seguir regras, mas sim encontrar um meio-termo entre excessos e faltas. A injustiça surge quando há um desvio desse equilíbrio – seja para mais, no caso de privilégios indevidos, ou para menos, quando há um prejuízo ou privação injustificada (ARISTÓTELES, 2009).

No direito, essa visão aristotélica de justiça se reflete no conceito de equidade, que tem como objetivo corrigir as injustiças que podem surgir da aplicação rígida e abstrata da lei. Aristóteles explica que as leis, por serem formuladas de maneira geral, não conseguem prever todas as nuances e particularidades de cada caso concreto. A realidade é muito mais complexa e cheia de detalhes que uma norma geral não pode abranger. Portanto, a equidade surge como um mecanismo necessário para ajustar as normas jurídicas à realidade, corrigindo distorções que poderiam surgir da aplicação estrita da lei (ARISTÓTELES, 2009).

A metáfora da régua de chumbo, usada por Aristóteles ao referir-se aos construtores de Lesbos, ilustra de forma clara esse conceito. Enquanto uma régua rígida impõe sua forma ao material, uma régua de chumbo se ajusta às pedras irregulares, permitindo que elas se encaixem de forma mais precisa. Da mesma forma, a equidade ajusta a aplicação da lei às circunstâncias concretas do caso, garantindo que a justiça não seja apenas aplicada de forma formal, mas que seja, de fato, realizada de maneira justa e adequada à situação (ARISTÓTELES, 2009).

Em relação à equidade, Aristóteles sustenta que a justiça e a equidade são essencialmente a mesma coisa, mas a equidade é superior. Isso ocorre porque a

equidade atua como um corretivo, ajustando as falhas da justiça legal. A ideia é que, por mais bem-intencionada que a legislação seja, ela nunca poderá prever todas as situações possíveis e, por isso, a equidade se torna um componente vital para garantir que a justiça seja aplicada de forma verdadeira e não apenas formal (ARISTÓTELES, 2011).

É importante esclarecer, ao tratar da equidade, que não estamos nos referindo ao julgamento por equidade previsto no parágrafo único do artigo 140 do Código de Processo Civil Brasileiro. Esse julgamento, conforme estipulado pela legislação, envolve decisões que podem ser tomadas sem as limitações da legislação e são um instrumento para suprir omissões ou lacunas legais (CINTRA, GRINOVER, DINAMARCO, 2011).

Em contraste, o conceito aristotélico de equidade que estamos abordando diz respeito a um princípio filosófico, não a uma prática processual. Aristóteles se preocupa com as limitações das leis universais para resolver casos específicos. A justiça legal, por ser aplicada de maneira geral, não consegue considerar todas as circunstâncias de um caso particular. É aí que entra a equidade, funcionando como um ajuste necessário para assegurar que a justiça material seja alcançada, levando em consideração a complexidade e as especificidades de cada situação.

Ainda que a equidade, no sentido aristotélico, não seja uma prática explícita no direito positivo, ela é um elemento presente nas decisões judiciais. Não se trata apenas de um mecanismo para preencher lacunas na legislação, mas de um componente essencial de qualquer ato decisório. A equidade está no cerne da aplicação da justiça, ajustando as normas para garantir que as decisões sejam justas e adequadas, levando em conta as particularidades de cada caso.

Portanto, a equidade não deve ser vista apenas como uma ferramenta para corrigir a ausência de normas específicas, mas como uma forma de garantir que a justiça seja efetivamente aplicada no contexto real, além das limitações de uma norma geral. O verdadeiro desafio, como vemos no direito contemporâneo, é encontrar o equilíbrio entre a rigidez das leis e a flexibilidade necessária para assegurar soluções justas em casos concretos.

3 O DILEMA DA EQUIDADE NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

A recuperação judicial é um mecanismo jurídico que busca viabilizar a superação da crise econômico-financeira da empresa, permitindo a renegociação coletiva de suas dívidas. Seu objetivo é garantir a preservação da empresa, considerando seu impacto social, a manutenção de empregos e a arrecadação de tributos (TOMAZETTE, 2025).

Embora a Lei 11.101/05 estabeleça um conjunto de regras para disciplinar esse processo, a realidade empresarial nem sempre se ajusta perfeitamente ao texto normativo. Muitas vezes, o Judiciário se vê diante da necessidade de decidir se deve aplicar rigidamente a norma ou se deve interpretá-la de forma mais flexível para garantir a efetividade da recuperação.

PIMENTA (2006) destaca que, embora o Judiciário deva respeitar os limites legais e a vontade dos credores, ele também tem um papel de supervisão na reestruturação das empresas. Isso implica, em alguns casos, a necessidade de decisões que transcendam a mera literalidade da lei, em busca de soluções que evitem a falência de empresas viáveis.

O grande problema é que essa flexibilidade pode gerar insegurança jurídica. A aplicação rigorosa da lei garante previsibilidade para credores e devedores, mas pode levar a soluções injustas ou inviáveis. Por outro lado, a adaptação das normas à realidade concreta pode garantir decisões mais justas, mas abre espaço para interpretações divergentes entre juízes.

É exatamente essa a preocupação de Aristóteles: a justiça não pode ser aplicada de forma cega, mas também não pode ser tão flexível a ponto de comprometer sua previsibilidade. O desafio do Judiciário, então, é encontrar um meio-termo entre a rigidez da norma e a adaptação necessária para atender à justiça material.

A equidade aristotélica fornece uma chave interpretativa para esse problema. Assim como a régua de chumbo se ajusta às irregularidades sem perder sua função, o Judiciário precisa encontrar formas de flexibilizar a recuperação judicial sem

comprometer a segurança jurídica. A solução pode estar na construção de parâmetros jurisprudenciais mais claros sobre os limites dessa flexibilização, garantindo um mínimo de previsibilidade sem inviabilizar a recuperação de empresas.

A equidade tem a função de adaptar a aplicação das normas jurídicas às particularidades de cada caso. Em outras palavras, enquanto a legislação define regras gerais que se aplicam a situações mais amplas, a equidade reconhece que nem todas as situações podem ser perfeitamente previstas pela lei. Então, é necessário um ajuste da conduta, para que os efeitos da norma se ajustem melhor ao caso concreto.

No contexto da recuperação judicial, um tema controverso e pertinente é a prorrogação do *stay period* - o período de suspensão das ações e execuções contra a empresa em recuperação - além do limite permitido por lei. O *stay period* é uma medida prevista pela Lei 11.101/05, que suspende as ações judiciais contra a empresa devedora por um prazo inicial de 180 dias, com a possibilidade de uma prorrogação por mais 180 dias, caso se comprove a necessidade de continuidade da proteção ao devedor para que ele consiga viabilizar seu plano de recuperação (CAMPINHO, 2006).

Essa suspensão de ações, no entanto, não pode ser eterna, pois não deve representar um sacrifício desarrazoado para os credores. A legislação estabelece um limite para a prorrogação do *stay period* a fim de balancear os interesses do devedor e dos credores. Contudo, na prática, pode ocorrer que o processo de recuperação judicial, por razões que não envolvem negligência do devedor, ultrapasse o prazo de 180 dias. Nesse caso, a empresa pode se ver exposta a ações individuais de credores que buscam satisfazer suas dívidas, colocando em risco a utilidade da recuperação judicial, caso as execuções individuais sejam retomadas.

A Lei de Recuperação Judicial e Falências tem como objetivo primordial preservar a empresa em dificuldades financeiras, assegurando sua recuperação e continuidade das operações. Essa preservação não beneficia apenas a empresa e seus empregados, mas também a sociedade em geral, ao impulsionar a arrecadação de tributos e a geração de empregos. Nesse contexto, surge a questão do emprego da

equidade: o que fazer quando o prazo de prorrogação já foi utilizado uma vez, conforme estipulado pela legislação?

Nesse caso, a aplicação estrita da lei poderia levar a uma decisão injusta, que desconsideraria as peculiaridades do caso concreto, comprometendo os objetivos maiores da recuperação judicial. A equidade, neste contexto, surge como uma solução para ajustar a norma à realidade do caso específico. Isso significa que, mesmo após o esgotamento da única prorrogação prevista pela lei, a continuidade da suspensão das ações poderia ser justificada, desde que se demonstre que a empresa não teve culpa pela demora no processo e que a prorrogação seja necessária para a preservação de sua recuperação.

Como Aristóteles já nos ensinava, a equidade ajusta a aplicação da justiça legal às particularidades de cada caso, garantindo que os fins da justiça sejam alcançados, não apenas os da lei escrita. No caso da recuperação judicial, isso implica que, embora a lei preveja a prorrogação de apenas uma vez, a aplicação da justiça deve considerar a situação concreta da empresa em recuperação e a necessidade de garantir sua preservação, mesmo que isso implique em uma prorrogação além do limite legal.

Isso é claramente refletido na jurisprudência pátria, que tem se posicionado no sentido de que, em situações específicas, é possível prorrogar o *stay period* além do prazo estabelecido pela legislação, desde que se considere que a demora não é culpa da empresa e que a prorrogação é necessária para garantir a continuidade da recuperação:

[...] “É perfeitamente possível a prorrogação do prazo de 180 (cento e oitenta) dias previstos no artigo 6º, § 4º, da Lei 11.101/15, de acordo com as peculiaridades do caso. III - In casu, a empresa recuperanda não deu causa a demora no procedimento de recuperação, não vislumbrando negligência por sua parte, devendo ser prorrogado o *stay period*, atentando-se ao princípio da preservação da empresa”.²

[...] “I- Não há falar em pronunciamento de ofício, ou julgamento ultra petita, uma vez que a empresa recuperanda requereu de forma expressa pedido de prorrogação do prazo de

² TJ-GO - AI: 00309801820208090000, Relator: Des(a). FAUSTO MOREIRA DINIZ, Data de Julgamento: 16/06/2020, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ de 16/06/2020

blindagem, como observado nos autos de origem. II- A Corte Superior consolidou o entendimento quanto a possibilidade da prorrogação do stay period, em prazo maior do previsto na norma de regência, a fim de evitar a frustração do plano de recuperação, desde que a empresa recuperanda não concorrer para o atraso dos atos processuais.”³

Portanto, a aplicação da equidade no contexto da recuperação judicial não apenas complementa a legislação, mas também permite que a justiça seja realizada de maneira mais adequada à realidade concreta de cada caso. Isso assegura que a recuperação judicial seja efetiva, preservando a empresa e respeitando os direitos dos credores, mas também reconhecendo as circunstâncias específicas que podem justificar uma prorrogação do prazo legal.

4 CONCLUSÃO

A aplicação do conceito de equidade de Aristóteles no contexto da recuperação judicial revela-se uma ferramenta valiosa para resolver a tensão entre a rigidez das normas legais e a necessidade de adaptar as decisões às circunstâncias específicas de cada caso. Ao analisar a recuperação judicial sob a ótica da equidade, observa-se que o direito não deve ser visto apenas como um conjunto de regras inflexíveis, mas como um instrumento capaz de atender aos fins maiores do processo, como a preservação da empresa e a manutenção de empregos, sem prejudicar injustamente os credores.

A equidade, ao permitir uma abordagem mais flexível e adaptada à realidade do caso concreto, possibilita decisões mais justas, considerando as peculiaridades dos processos de recuperação judicial, como a extensão do prazo de stay. Em muitos casos, a aplicação estrita da Lei 11.101/05 poderia levar a soluções prejudiciais, tanto para os credores quanto para os devedores, desvirtuando os objetivos da recuperação judicial. A utilização da equidade, portanto, possibilita o equilíbrio entre os interesses conflitantes, preservando o propósito maior da Lei: a reestruturação da empresa e sua continuidade operacional.

³ AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO, PORÉM DESPROVIDO. (TJGO, Agravo de Instrumento 5519877-20.2021.8.09.0000, Rel. Des(a). DESEMBARGADOR AMARAL WILSON DE OLIVEIRA, 2ª Câmara Cível, julgado em 14/03/2022, DJe de 14/03/2022

Dessa forma, conclui-se que a adoção de uma perspectiva equitativa na recuperação judicial não só torna o processo mais justo, mas também mais eficaz, garantindo a viabilidade de empresas em dificuldades financeiras e promovendo o cumprimento da função social das empresas. A flexibilidade, ao ser aplicada de forma criteriosa, é essencial para que a recuperação judicial atenda de fato ao seu objetivo de preservar a empresa e seus impactos sociais, sem prejudicar a confiança nas relações jurídicas e econômicas que envolvem os credores.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução de António de Castro Caeiro. São Paulo: Atlas, 2009.

ARISTÓTELES. **Retórica**. Tradução e notas de Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2011.

BRASIL. **Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005**. Dispõe sobre a recuperação judicial, a falência e a realização de outros meios de solução de conflitos do empresário e da sociedade empresária. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 fev. 2005.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 mar. 2015.

CAMPINHO, Sérgio. **Falência e recuperação de empresa: o novo regime de insolvência empresarial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 27ª ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

PIMENTA, Eduardo Goulart. **Recuperação de empresas**. São Paulo: IOB, 2006.

RESTIFFE, Paulo Sérgio. **Recuperação de empresas**. Barueri: Manole, 2008.

O PENSAMENTO JURÍDICO NOS TEXTOS DA TRADIÇÃO OCIDENTAL: CESARE BECCARIA

Tarcísio Medeiros Nogueira Fernandes¹

1 INTRODUÇÃO

Preliminarmente, cabe consignar que o artigo se limita à análise do famoso livro “Dos Delitos e das Penas”, de Cesare Beccaria, correlacionando-o ao presente, considerando as questões tratadas durante as aulas de Filosofia do Direito, na pós-graduação do Centro Universitário de Brasília - UniCEUB.

Nascido em 1738, na cidade de Milão/Itália, Cesare Beccaria foi um filósofo, jurista, economista e criminólogo, formado em Direito pela Universidade de Pavia, que se tornou um crítico das injustiças do sistema jurídico da época, sendo considerado um dos principais pensadores do iluminismo. Em sua obra mais lida, aqui tratada, defendeu a proporcionalidade entre crimes e penas, bem como a abolição da tortura e da pena de morte, pregou a ideia de que a punição deve ter um caráter preventivo e não vingativo, e enfatizou o princípio da legalidade. Faleceu em 1794, aos 55 anos, mas sempre será lembrado pela defesa da humanidade e da racionalidade no tratamento dos delinquentes, matéria que costuma permear os debates contemporâneos sobre justiça e direitos humanos.

Pela pertinência, registre-se a informação adicional presente nas abas laterais do citado livro. Ali consta a experiência de Beccaria em presídio da época. “Tendo tido um conflito com o pai, que se opusera a seu casamento com Teresa de Blasco, foi preso e atirado de repente ao cárcere, por influência do genitor, contrário à união dos jovens. Pôde então observar e sentir, na própria carne, as agruras de uma prisão de masmorra do século XVIII, assistindo de perto o horror das torturas infligidas”.

¹ Mestrando em Direito no CEUB.

Dado o contexto, tentar-se-á abordar as questões suscitadas nas aulas, notadamente relacionadas à exclusividade do Poder Legislativo em relação à fixação de penas, interpretação das leis pelos juízes e necessidade e proporcionalidade das penas.

2 EXCLUSIVIDADE DO PODER LEGISLATIVO EM RELAÇÃO À FIXAÇÃO DE PENAS

Na visão de Beccaria, apenas o legislador, representando a vontade coletiva, deveria ter o poder de estabelecer penas. Essa ideia se adere perfeitamente à proteção dos direitos dos cidadãos, em especial, em relação ao princípio da legalidade penal.

Ele anota que as penas devem ser aplicadas de forma justa, previsível e imparcial, evitando arbitrariedades. Apenas assim haveria previsibilidade e segurança jurídica. Apenas dessa maneira os cidadãos conheceriam antecipadamente as condutas proibidas e as consequências de violá-las.

Noutra perspectiva, ao restringir o papel dos juízes à aplicação da lei, expõe que as decisões estariam livres de influências pessoais, preconceitos e pressões políticas.

Como se nota, a sustentação de Beccaria tem relação com o princípio da legalidade penal ou da reserva legal, que, por sua vez, está coroado no art. 5º, inciso XXXIX, da CF/88, quando prescreve que “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”. Em redação praticamente idêntica, o art. 1º do Código Penal Brasileiro também consagra esse princípio.

Com efeito, não há como se distanciar desse entendimento, seja nos termos propostos por Beccaria naqueles tempos, ou atualmente, por mais que os sistemas jurídicos se aperfeiçoem. O Poder Legislativo deve ter exclusividade nessa matéria, consoante transcrição supracitada da Carta da República.

Pela Lei Maior, excetuadas duas situações, quais sejam, edição de Medida Provisória pelo Presidente da República e a possibilidade de delegação legislativa, cabe ao Poder Legislativo exclusivamente o processo de elaboração legislativa.

Qualquer ampliação pode levar a disformidades. Aliás, quanto a essa usurpação por parte do Poder Judiciário, inquieto com a demarcação de limites, ponderou Arlindo Fernandes de Oliveira:

Assim, as atribuições do Poder Judiciário, em princípio, cingem-se à elaboração de atos normativos secundários, porque derivados da lei, e não diretamente da Constituição. Observa-se, entretanto, que órgãos desse Poder têm expedido atos normativos primários, que inovam o ordenamento jurídico existente e buscam seu fundamento de validade diretamente na Constituição.

À primeira vista, seja pelo Poder Judiciário ou pelo Poder Executivo, essa extrapolação de sua competência poderia atentar contra direitos e garantias fundamentais.

A propósito, o Supremo Tribunal Federal possui julgados seguindo essa lógica.

Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. MATÉRIA CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. PENA DE MULTA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. INOCORRÊNCIA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Este Supremo Tribunal Federal possui jurisprudência cristalizada no sentido de que não cabe ao Poder Judiciário, com base nos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, interferir na atividade legiferante, constitucionalmente atribuída ao Poder Legislativo, notadamente no que se refere ao quantum da sanção penal prevista no preceito secundário dos delitos, tendo em vista tratar-se de matéria de política criminal. Tal proceder, por parte do Estado-Juiz, incorreria em nítida violação ao princípio da separação dos poderes. 2. No que toca ao argumento trazido na peça regimental, no sentido de que os precedentes utilizados na decisão monocrática são indôneos para o presente caso, porquanto tratam de crimes cometidos contra o patrimônio, ao passo que, aqui, a controvérsia diz respeito ao delito de tráfico de drogas, melhor sorte não assiste ao agravante. Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido. (ARE 1305785 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda

Turma, julgado em 12-05-2021, PROCESSO ELETRÔNICO
DJe-111 DIVULG 09-06-2021 PUBLIC 10-06-2021)

De igual modo à ordem interna, nada muda quanto ao papel do juiz no âmbito da ordem jurídica internacional. Para Francisco Rezek (2014, p. 179): “O juiz não tem qualidade – nem pretende tê-la – para elaborar normas, senão para aplicá-las ao caso concreto que se lhe submete. Tampouco tem vocação legislativa os autores do acervo doutrinário, antes voltados ao encargo de fazer entender o direito existente, e acaso projetar e propor, ao legislador futuro, um direito melhor”.

Isso tudo nos leva a crer que, de fato, mesmo nos sistemas jurídicos contemporâneos, subsiste a exclusividade do legislador na fixação de penas.

3 INTERPRETAÇÃO DAS LEIS PELOS JUÍZES

Neste ponto, com ênfase, Beccaria afirma que não pode o julgador, a quem não foi conferido o poder de criar ou adaptar leis, promover ajustes subjetivos. Consultar o espírito das leis ensejaria opinião.

É que eventual interpretação das leis pelos juízes poderia ocasionar arbitrariedades, excessos e equívocos. Ao interpretar, o juiz finda por ampliar o alcance do normativo, até mesmo por criar normas, o que pode ser compreendido como uma usurpação da função legislativa. Isso, sem dúvida, conflita com a almejada segurança jurídica.

Em suas palavras, demonstrando preocupação com o axioma comum de buscar o espírito da lei, Beccaria (1999, p. 33) aduz que: “Cada homem tem seu ponto de vista, e o mesmo homem, em épocas diferentes, pensa de modo diferente”. E, ato contínuo, destaca que a desordem decorrente da observância rigorosa da lei não tem comparação com a desordem referente à interpretação.

De mais a mais, outra faceta a ser considerada é quando ele trata de prevenção de delitos, notadamente sobre magistrados, ressaltando que um dos meios para precaver consiste na existência do órgão colegiado, vez que quanto mais membros menor a probabilidade de usurpação das leis (BECCARIA, 1999, p. 133).

A reflexão sobre o item na modernidade nos impõe a admissão de que o sistema é complexo. No caso concreto, como o processo não é mecânico, remanesce, sim, a possibilidade de o juiz interpretar a lei. Sendo tal tarefa, quando o dispositivo legal é claro, limitada pela própria lei ou por princípios, o que se configura como uma das vertentes da hermenêutica jurídica.

No cenário internacional essa linha também tem adeptos. Em capítulo sobre hermenêutica de tratados, como uma das regras de interpretação, é frisado que “não é necessário interpretar o que não precisa ser interpretado. Não se pode afastar de um texto claro sob o pretexto de interpretá-lo.” (VARELLA, 2016, p. 132).

Avançando nessa seara interpretativa, impossível não trazer à baila o conceito de ativismo judicial. Por esse termo se entende, sinteticamente, como aquela postura do Poder Judiciário de se envolver e interferir nas decisões dos outros poderes.

O assunto tem sua controvérsia, já que o Poder Judiciário não é eleito pelo povo. Desprovido dessa legitimidade, não seria possível intentar qualquer tipo de interpretação judicial. A depender da abordagem, ainda que buscando a rápida prestação da justiça, não deveria o magistrado atuar além da lei, com base na sua interpretação.

Ao sopesar sobre prós e contras dessa atuação, assim se posiciona Vladimir Passos de Freitas:

“Será bom o ativismo judicial? Sim e não é a resposta. Sim, quando ele se propõe a impulsionar os demais poderes a tomar iniciativa premente e necessária (normalmente exercida pelo STF) ou quando a iniciativa de membros do Poder Judiciário descobre meios para agilizar a Justiça. Não, quando os magistrados interferem indevidamente nos outros Poderes de Estado, sem avaliar as consequências paralelas de seus atos.”

Em que pese a polêmica inerente ao tema, que continua a provocar intensos debates, convém refletir se naquela época também havia em evidência alguns dos motivos que embasam os defensores do ativismo judicial, como, por exemplo, a morosidade do legislador ou a contraposição ao passivismo.

Talvez essa justificativa assegure a sobrevivência dessa tese que, afastados os excessos, seja aceita por boa parte dos juristas e pesquisadores. De qualquer forma, revela-se oportuno evocar os riscos associados. Como alerta Diogo Bacha e Silva, após destacar que existe um certo desvirtuamento do Poder Judiciário no Brasil quando conflita com os demais poderes: “nunca é demais lembrar que o próprio Poder Judiciário poderá ser responsável pelos retrocessos de políticas conquistadas democraticamente pela sociedade. A história é repleta de erros cometidos pelo Poder Judiciário”.

Deduz-se, portanto, que é difícil evitar a interpretação das leis pelos juízes, até porque estes dispõem de autonomia para tanto, desde que dentro dos limites do labor interpretativo, isto é, sem transpor fronteiras legais.

Em verdade, deveria existir um equilíbrio na atividade interpretativa judicial, uma espécie de meio termo, o que nem sempre é tão cristalino assim. Corroborando e ensaiando demarcações, Andréia da Silva Costa anuncia que “não pode o juiz nem se restringir a um mero aplicador de leis, nem pode invadir a seara de competência dos demais poderes (Legislativo e Executivo)”.

4 NECESSIDADE E PROPORCIONALIDADE DAS PENAS

No escólio de Beccaria, não se pode punir da mesma forma aquele que mata um homem e o que mata um faisão. Há que se observar a proporcionalidade das penas. Para ele (1999, p. 39): “Se pena igual for cominada a dois delitos que desigualmente ofendem a sociedade, os homens não encontrarão nenhum obstáculo mais forte para cometer o delito maior, se disso resultar maior vantagem.”

Embora não se disponha de citação expressa na Lei Maior, impende aludir o teor do art. 8º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, onde consta que “A lei não deve estabelecer mais do que penas estritamente e evidentemente necessárias”.

Nessa senda, em nosso ordenamento jurídico, adotou-se o sistema trifásico. De forma que o *quantum* da reprimenda segue determinados parâmetros. Conforme

sequência do Código Penal Brasileiro, o art. 68 prescreve que depois da pena-base serão consideradas as circunstâncias agravantes e atenuantes, e, em seguida, as causas de diminuição e de aumento. Sendo que o juiz, antes de estabelecer a pena aplicável, a quantidade de pena, o regime inicial de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, deve atender, como previsto no art. 59, à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime e ao comportamento da vítima.

Assim sendo, nota-se haver previsão com relação à dosimetria penal e, de certa maneira, à proporcionalidade das leis. Isso não quer dizer que todas as leis preveem penas proporcionais, a depender do estudo do arcabouço vigente. De acordo com a perspectiva, é possível se deparar com leis que aparentemente preveem penas desproporcionais.

Para determinada corrente, haveria necessidade de exasperar a pena mínima nos crimes ambientais e nos crimes de trânsito, a título de exemplo, ao se considerar o dano causado ao bem jurídico. Aqui se percebe um abrandamento da pena mínima, mas obviamente com previsão legal. São distorções identificadas ao proceder à análise comparada.

De qualquer sorte, obedecendo ao Código Penal, com fundamentação concreta, na individualização, deve o julgador se pautar pela aplicação de uma pena justa, não só em homenagem aos princípios da legalidade e da proporcionalidade, mas também da razoabilidade, da necessidade e da humanidade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A abordagem sintetizando a ideia do criminalista Cesare Beccaria enaltece o respeito a certas regras e princípios, tais como a exclusividade por parte do Poder Legislativo na confecção de leis e a necessidade de observância da proporcionalidade das penas. Essa rigidez no entendimento até hoje é conhecida como um dos pilares na efetiva proteção dos direitos e garantias fundamentais. Suas

colocações se opõem aos excessos muitas vezes confundidos com aperfeiçoamento do sistema jurídico.

E o autor vai além, numa notória visão transcendente, ao declarar que, contando-se com leis claras e simples, mais vale prevenir os crimes que puni-los, o que encontra eco em teses modernas nas esferas jurídicas e na área de segurança pública.

Enfim, após sólido arrazoado, de forma primorosa, conclui praticamente inviabilizando críticas aos seus argumentos, quando arremata que a pena deve ser “essencialmente pública, rápida, necessária, a mínima dentre as possíveis, nas dadas circunstâncias ocorridas, proporcional ao delito e ditada pela lei” (BECCARIA, 1999, p. 139).

Forçoso admitir, portanto, que as ideias lançadas e bem fundamentadas permanecem válidas, mesmo que parcialmente, convivendo no mundo atual. A obra de Beccaria segue, de certo modo, a nortear o direito penal contemporâneo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 fev. 2025.

_____. **Decreto-Lei nº 2.848, 1940 (Código Penal)**. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 01 fev. 2025.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e Das Penas**. Tradução de J. Cretella Jr e Agnes Cretella. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

CALLEGARI, André. **Direito Penal e Proporcionalidade**. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2021-out-05/andre-callegari-direito-penal-proporcionalidade/>. Acesso em: 10 fev. 2025.

COSTA, Andréia da Silva. **A liberdade do juiz nas atividades de interpretação/aplicação do direito**. Disponível em:

<https://ojs.unifor.br/rpen/article/view/757/1619>. Acesso em: 20 fev. 2025.

FREITAS, Vladimir Passos de. **Ativismo judicial: afinal, do que se trata?** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-dez-12/segunda-leitura-ativismo-judicial-afinal-trata/>. Acesso em: 10 fev. 2025.

OLIVEIRA, Arlindo Fernandes de. **O Judiciário Legislador**. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/outras-publicacoes/volume-i-constituicao-de-1988/principios-e-direitos-fundamentais-o-judiciario-legislador>. Acesso em: 10 fev. 2025.

REZEK, Francisco. **Direito Internacional Público: curso elementar**. São Paulo: Saraiva, 2014.

SILVA, Diogo Bacha e. **Os Contornos do ativismo judicial no Brasil**.

Disponível em: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfindmkaj/https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/199/ril_v50_n199_p163.pdf. Acesso em: 20 fev. 2025.

VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. São Paulo: Saraiva, 2016.

VIARI, Felipe Albertini Nani. **Judicialização, ativismo judicial e interpretação constitucional**. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/ObrasJuridicas/ic9.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2025.

YAROCHEWSKY, Leonardo Isaac. **Da Proporcionalidade da Pena**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/167127/da-proporcionalidade-da-pena>. Acesso em: 20 fev. 2025.

LEGITIMIDADE DO PODER: OS LIMITES DO PODER DO GOVERNANTE À LUZ DE ANTÍGONA

Tatiana Andrade Lima¹

1 INTRODUÇÃO

O governante é o defensor natural do bem comum da coletividade que representa. Ele detém o poder para decidir e implementar medidas que resguardem esse grupo.

Todavia, por vezes, o que se vê é adoção de atitudes temerárias, desaprovadas por grande parte da população, ainda que tenham sido tomadas em nome de algo bom.

Decisões insensatas podem levar à ruína de quem as tomou, ao não observar os limites impostos pela convivência em sociedade e a diversidade de poderes que atua sobre o grupo.

Nesse sentido, a tragédia de Creonte tem muito a ensinar.

2 UMA BREVE PASSAGEM POR ANTÍGONA

Dois irmãos partem deste mundo, um pela mão do outro. Etéocles e Polinices, com o exílio do pai, Édipo, passaram a ser os encarregados do governo da cidade de Tebas, decidindo alternar o poder o entre eles em períodos de um ano cada. O primeiro é Etéocles, que se recusa a deixá-lo, despertando a ira de seu irmão e culminando com o ataque deste a sua própria cidade (Alves, 2005).

¹ Mestranda e Graduada em Direito e em Comunicação Social – Publicidade e Propaganda no CEUB. Advogada.

Com as mortes na batalha, tem fim a linhagem masculina de Édipo, com o governo passando a Creonte, irmão da rainha Jocasta e tio dos outrora governantes (Alves, 2005).

Ansioso por consolidar seu poder, Creonte lança um edito. Etéocles, considerado defensor da cidade e seus templos seria enterrado como se deve, com todos os ritos. Já Polínicos, atacante de sua cidade natal, não teria o mesmo privilégio, devendo restar insepulto. Ninguém, nem mesmo sua família poderia providenciar-lhe um túmulo, sob pena de morte (Alves, 2025).

Antígona, irmã dos malfadados, decidiu que prestaria as últimas homenagens a ambos os irmãos e, descumprindo o edito de Creonte, conscientemente, enterra o corpo de Polínicos, ainda que precariamente e à custa da própria vida (Sófocles).

Trazida à presença do rei furioso, nem por um momento nega seu feito. Pelo contrário, brada a toda voz a arbitrariedade do edito de Creonte que contrariava os deuses e impedia a realização de uma prática tão antiga que ninguém saberia suas origens (Sófocles).

Creonte, sentindo-se desafiado, determinou a morte de Antígona, enterrada viva em uma sepultura (Sófocles).

As tentativas de trazer Creonte à razão foram vãs. Seu filho Hêmon, noivo de Antígona, trouxe-lhe notícias de que os cidadãos de Tebas consideravam Antígona uma heroína e não uma malfeitora, ainda que não o dissessem em voz alta. Tirésias, o profeta cego que nunca tinha se equivocado em suas adivinhações, advertiu que os deuses tinham abandonado Tebas à própria sorte (Sófocles).

Creonte, entretanto, permaneceu firme em sua decisão, afirmando que protegia a cidade. Argumentou pela obediência que lhe era devida enquanto governante e atacou os que tiveram coragem para tentar mostrar que, apesar de detentor do poder, ele não tinha apoio, nem humano e nem divino (Sófocles).

Tirésias, por fim, lhe avisa sobre o destino que lhe foi preparado pelos deuses. Apenas neste momento, ao saber que grande tragédia se abateria sobre ele, agiu para desfazer suas controversas decisões e sepultar Polínicos (Sófocles).

Era tarde.

Antígona, sepultada viva, tinha se enforcado. Hêmon, vendo o cadáver, tentou atacar o pai e terminou por tirar a própria vida. Eurídice, esposa de Creonte e mãe de Hêmon, também findou a própria existência ao saber da morte do filho (Sófocles).

Creonte, que há pouco se mostrava poderoso, era agora um morto-vivo que desejava se afastar de Tebas e até pela morte pedia. Teve o primeiro pleito atendido pelo povo e o segundo negado. Matá-lo só traria mais tragédia a Tebas (Sófocles).

3 A PERSPECTIVA DE CREONTE

Creonte, recém-chegado ao trono de Tebas, ansiava demonstrar seu poder e estabelecer-se enquanto governante. O método escolhido por ele, todavia, mostrou-se equivocado.

Creonte decidiu pelo medo, usando seu sobrinho como exemplo. Aquele que agisse contra o bem comum de Tebas teria um destino cruel. O sobrinho, insepulto, transformar-se-ia em alma perdida no mundo dos vivos até cair no esquecimento (Simon, 2024). Quem tentasse enterrá-lo, seria morto. E assim, Antígona foi lançada viva ao mundo dos mortos.

Ao ser questionado sobre suas decisões, primeiramente por Antígona, que o via mais como um general, que se preocupava apenas em comandar, do que como um rei (Simon, 2024), Creonte a julgou altiva, a sobrinha o desafiava para cumprir apenas, talvez, com o próprio intento de enterrar o irmão, contrariando assim as leis estabelecidas para o bem de Tebas, ainda que ela reivindicasse que os ritos fúnebres eram determinação dos deuses e o justo (Alves, 2005).

A atitude da sobrinha o desmoralizaria perante o povo, podendo causar problemas ainda maiores (Sófocles).

Em seguida, ao ser indagado por Hêmon, seu filho, Creonte suscita a questão da obediência e submissão cegas que lhe seriam devidas. Observe-se:

**[...] aquele que entre os homens todos
for escolhido por seu povo, deve ser
obedecido em tudo, nas pequenas coisas,
nas coisas justas e nas que lhes são opostas.**

[...] Mas a anarquia é o mal pior;
é perdição para a cidade e faz desertos
onde existiam lares; ela é causadora
de defecções entre fileiras aliadas,
levando-as à derrota. **A submissão, porém,
é a salvação da maioria bem mandada.**
(Sófocles, grifos acrescidos).

Creonte, enquanto governante, saberia o que é melhor para Tebas e, pela manutenção da paz e da ordem social, não deveria ser questionado pelos cidadãos. A desobediência destes ameaçaria a cidade (Alves, 2005).

Hêmon tenta lhe mostrar que os cidadãos, ainda que em voz baixa, se manifestavam contrários à forma como Creonte estava exercendo o poder e, embora o povo fosse governado, deveria ter seus sentimentos levados em consideração (Simon, 2024) e eles compartilham da atitude de Antígona, tanto que a têm como heroína, aquela que foi contra o rei para cumprir com o dever para com sua família. Mas Creonte, cego como estava por firmar sua posição, acusa o filho de agir em interesse próprio ao defender a noiva (Alves, 2005).

Nem mesmo Tirésias, o profeta, escapou das acusações de Creonte, que lhe teria dito sobre o abandono da cidade pelos deuses em nome de lucro. Apenas após Tirésias apontar o destino trágico que Creonte atraía si e sua família é que o governante voltou à razão (Sófocles).

Aos olhos de Creonte, todos estavam contra as leis da cidade e contra ele. Pois foi após esses embates que Creonte admitiu, ele mesmo estar se movendo em interesse próprio, apesar de, inicialmente, ter evocado o bem comum para justificar suas atitudes. Confira-se:

CREONTE

Dita a cidade as ordens que me cabe dar?

HÊMÓN

Falaste como se fosses jovem demais!

CREONTE

Devo mandar em Tebas com a vontade alheia?

HÊMÓN

Não há cidade que pertença a um homem só.

CREONTE

Não devem as cidades ser de quem as rege?

(Sófocles)

Percebe-se que, por mais que Creonte fosse o representante do povo e governante da cidade, cabendo a ele zelar por ambos, o que ele desejava, no íntimo, era não ter seu poder questionado.

4 LEGITIMIDADE DO PODER

A legitimidade nada mais é do que um critério aplicado para aceitar, ou não, “a adequação do poder às situações da vida social que ele é chamado a disciplinar”, considerando-se aí as crenças, valores e princípios da época que se deseja analisar para verificar a ocorrência do consentimento e da obediência para com o poder. (Bonavides, 2000).

Note-se que, legalmente, Creonte assumiu o trono ante o fim dos herdeiros masculinos de Édipo e por ser irmão de Jocasta, detendo o parentesco mais próximo à linhagem real. Ele ainda participou como comandante da batalha que culminou na morte dos irmãos, não sendo um estranho à vida pública em Tebas (Simon, 2024).

Apesar disso, ao se debruçar no plano das crenças, se as do governante estariam de acordo com a do povo que consentiria com o seu reinado e obedeceria ao seu comando, houve uma ruptura.

Creonte, ainda que cidadão de Tebas, tendo crescido com os costumes não só daquela cidade, mas da humanidade, pelo menos naquele momento, contrariava suas

tradições e a ordem há muito estabelecida – pelos deuses! – em nome da afirmação como governante.

No tocante à legitimidade no exercício do poder pode-se observar se o governo de Creonte é legal e legítimo ao mesmo tempo. Conforme exposto, o rei chegou ao trono legalmente, devido ao seu parentesco. Entretanto, o reinado de Creonte restou ilegítimo por ter falhado em conquistar a adesão e consentimento do povo, que são as bases da legitimidade política (Bonavides, 2000), ao agir de modo temerário.

O reinado legal de Creonte rapidamente degenerou para tirania, servindo para atender às vontades e desmandos do rei. Ainda que, a princípio, ele tenha invocado o bem comum da cidade para justificá-los.

Nesse ponto, vale mencionar que Antígona gozou do reconhecimento que faltou ao seu tio. Ao defender suas crenças, compartilhadas pelo povo, e proceder com o enterro de seu irmão, honrando sua família e os deuses, foi considerada heroína pelos habitantes de Tebas, ainda que estes nada tenham feito para lhe salvar da sina que sobre ela se abateu.

5 OS LIMITES DO PODER DO GOVERNANTE

Creonte, agora rei, tem por dever zelar por Tebas e sua população. Ao mesmo tempo procura consolidar-se como soberano, procurando maneiras de conseguir a obediência e a submissão do povo, ao invés de conquistá-las.

Uma vez rei, viu-se imerso em uma dualidade: de um lado o governante que deve zelar por Tebas e sua população. De outro, o homem que, embora envolvido com a vida pública, não era originariamente destinado ao trono, vê-se iniciando uma nova linhagem real e ansioso por consolidar esse lugar.

Observa-se, então, o choque entre o coletivo e o individual. O bem comum e o interesse próprio. Humano como também é, o governante, Creonte, não consegue se dissociar de quem é em sua essência. Todavia, precisa conciliar o homem com a

figura pública na qual a comunidade se espelha e dele espera comprometimento para com os ideais.

O levante tentado por Polinices se mostrou a chance para que Creonte testasse essa dualidade. Ao lançar o edito, punindo seriamente um morto por suas atitudes em vida, ele o justificou com o argumento do bem comum. Polinices não era digno de ser enterrado em Tebas por ter agido contra ela, seus habitantes e templos.

A punição ao morto serviria não apenas para dissuadir alguém que cogitasse atentar contra a cidade, mas também para testar o exercício do poder do soberano ao determinar que aquele que enterrasse ou realizasse os ritos fúnebres para Polinices seria condenado à morte.

O confronto ocorreu dentro da própria família através de Antígona, a qual, destemidamente, não só admitiu seu feito, como se posicionou ciente da proibição e de sua pena. Mas antes contrariar as leis humanas e, no caso, tirânicas, do que trair a si, sua família e os deuses.

A cidade não concordava com a atitude de Creonte. Entretanto, sua atitude suscitou o medo dentre os cidadãos que não ousavam falar em voz alta a insanidade cometida pelo rei, que condenava à morte uma inocente que apenas fez pelo morto aquilo que, há muito, lhes havia sido ensinado.

Observe-se que, mesmo com as investidas da própria Antígona, de Hêmon e de Tirésias, Creonte não parecia perceber que a sua intenção inicial de proteger Tebas de possíveis perigos havia se tornado uma busca desmedida pelo poder, que segundo ele mesmo, a cidade era de quem a regia e a submissão era a salvação.

Cego a qualquer razão, Creonte não conseguiu mais enxergar que não é só o poder ou a lei mundana que governa os homens. O que Antígona clamava e o povo apoiava era a coexistência de uma lei externa a eles, divina, ancestral, mas tão reguladora quanto o edito que ele tinha acabado criar.

São vários os poderes e leis que habitam o interior humano, sejam legais ou não. É o contraponto entre esses elementos que faz tanto o governante quanto o povo virtuosos.

O ser humano é, essencialmente, social e coletivo ao mesmo tempo que deseja ver os seus anseios se sobressaírem dentre os demais. Ele precisa da coletividade, da associação de pessoas para promover o bem de todos, mas quer, também, ver o êxito individual. O desequilíbrio entre essas duas forças pode levar à privação de tudo. Como ocorreu também com Antígona, que privilegiou o dever para com os mortos e a família e teve a vida ceifada.

Creonte perdeu mais do que obediência ou subserviência do povo quando condenou Antígona à morte ao invés de se retratar. A retratação como ato nobre que é, inclusive, talvez fosse o instrumento mais poderoso naquilo que tanto ambicionava: a adesão do povo ao seu governo.

Hêmon tentou convencer o pai, em vão, de que a flexibilidade era condutora da salvação. Segundo ele, as árvores flexíveis se salvam inteiras nas tormentas, as inflexíveis são arrancadas até a raiz (Sófocles).

De nada adiantou. Creonte permaneceu obcecado em seu objetivo, levando-o até as últimas consequências, para se arrepender apenas quando aconteceu o inevitável, conforme esperado das tragédias gregas... O fim de sua família, restando apenas ele, sozinho, impotente, sem descendentes para lhe fazer as últimas honras, tal qual ele tentou negar a Polinices.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em Antígona é possível observar, em diversos momentos, o embate entre forças, notadamente entre o interesse próprio, privado e o coletivo, o bem comum. Ressalte-se que, em momento algum, houve argumentação no sentido de que qualquer dos protagonistas estivesse errado quanto a suas convicções.

Legítimo era o desejo de Antígona de prestar as últimas homenagens e um enterro digno a seu irmão, Polinices, ainda que ele tivesse falhado em sua conduta.

Igualmente legítima era a intenção de Creonte de proteger Tebas de novas ameaças.

A grande questão foi a forma que ambos procederam. Irredutíveis. Incapazes de encontrar um meio termo que privilegiasse seus intentos.

Ainda que o que se defenda seja indiscutivelmente valoroso, como é o caso do bem comum, o governante não pode promovê-lo de qualquer forma, sob pena de desvirtuá-lo.

Resguardar a vontade desse coletivo que se quer proteger parece ser o melhor caminho para um governo longo e bem-sucedido, para, dessa forma, contar com o seu apoio de boa vontade e não pela imposição pelo medo.

REFERÊNCIAS

ALVES, Marcelo. Uma leitura crítica de Antígona para o direito. *Novos Estudos Jurídicos* – v. 10 – n. 2 p. 325-376 jul/dez. 2005.

BONAVIDES, Paulo. Legalidade e legitimidade do poder político *in* *Ciência política* Acessível em: https://www.ispsn.org/sites/default/files/documentos-virtuais/pdf/bonavides_p_ciencia_politica.pdf p. 140-154.

SIMON, Henrique Smidt. Um poder legítimo pode se tornar tirânico: o STF precisa aprender com Creonte. Acessível em: <https://www.jota.info/artigos/um-poder-legitimo-pode-se-tornar-tiranico-o-stf-precisa-aprender-com-creonte>

SÓFOCLES. *Antígona: Uma tragédia grega (Portuguese Edition)* (p. 5). Expresso Zahar. Edição do Kindle.