

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO, ARTE E LITERATURA

ANDRÉ KARAM TRINDADE

MARCELO CAMPOS GALUPPO

MAGNO FEDERICI GOMES

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito, arte e literatura [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/ UDF;

Coordenadores: André Karam Trindade, Magno Federici Gomes, Marcelo Campos Galuppo – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-172-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito. 3. Arte. 4. Literatura.
I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO, ARTE E LITERATURA

Apresentação

Quando, há alguns anos, o Conselho Nacional de Pesquisa e de Pós-Graduação em Direito (CONPEDI) começou a organizar entre seus Grupos de Trabalho um destinado a discutir a pesquisa brasileira em Direito e Literatura, primeiramente, e depois em Direito, Arte e Literatura, a empreitada parecia um modismo destinado ao fracasso. No entanto, a cada realização de seus congressos, o CONPEDI vem percebendo um crescimento expressivo não só na quantidade de artigos submetidos, como também em sua qualidade.

A que se deve isso? Pelo menos duas respostas são possíveis. De um lado, a conexão do Direito com a Literatura e a Arte, sobretudo no enfoque chamado de Direito na Literatura (ou na Arte), que explora o modo como a Arte e Literatura compreenderam as manifestações do Direito e da Justiça em dada sociedade, permite a manifestação daqueles cujo saber não cabe nos estreitos limites da dogmática jurídica mas que, ainda assim, têm algo a dizer sobre o fenômeno jurídico. De outro lado, essa conexão, sobretudo no enfoque chamado de Literatura (ou Arte) no Direito, que explora o modo como o Direito se apresenta como uma narrativa mimética, também permite que se compreenda a dogmática jurídica e sua operacionalização pelo recurso aos saberes da teoria literária e da arte.

Nesta edição, 20 trabalhos foram discutidos pelo Grupo. Ante o fato de múltiplos enfoques, metodologias e artes poderem ser adotados, optou-se por agrupar tematicamente os trabalhos.

O primeiro grupo contém trabalhos que lançam mão da Arte em geral em sua análise, no qual foram apresentados três trabalhos. O primeiro deles, intitulado Arte como exercício da desobediência civil, de Vanessa de Sousa Vieira, explora os paralelos entre o conceito jurídico de desobediência civil e o conceito de arte como resistência cultural. O segundo, intitulado A valorização do trabalho artístico humano: um estudo de caso acerca do direito através das artes e das áreas públicas, de Felipe Ferreira Araújo, discute a importância da arte de rua e da necessidade de sua proteção como expressão cultural legítima. O terceiro, Fluxos migratórios e fronteiras: necessárias aproximações entre Arte, Política e Direito, de Renato Duro Dias, apresenta a percepção dos conflitos nos direitos humanos envolvidos pelos fluxos migratórios a partir da percepção do artista plástico Francis Alÿs.

O segundo grupo apresenta dois trabalhos nos quais os problemas ligados à sexualidade humana são discutidos a partir da arte. O primeiro deles, chamado Cinquenta tons de cinza,

sexualidade e contrato de prestação sexual, de Tereza Rodrigues Vieira e Fernando Corsato Neto, discute os problemas jurídicos decorrentes de certas parafilias sexuais, como o sadismo, a partir do livro (e do filme) homônimo de Jamie Dornan. O segundo trabalho, intitulado Transamérica: da influência da psiquiatrização da transexualidade no reconhecimento das identidades trans, de Francielle Lopes Rocha e Valéria Silva Galdino Cardin, problematiza o tratamento jurídico que se deu à sexualidade trans ao longo da história a partir do diálogo com o filme Transamérica, de Duncan Tucker.

Os seis trabalhos do terceiro grupo discutem Direito e Literatura a partir de obras da literatura clássica universal. O primeiro deles, Direito, Literatura e Sociedade, de Úrsula Miranda Bahiense de Lyra, discute o desenvolvimento do Law and Literature Movement e a contribuição de Michel Foucault para o tema da constituição da subjetividade, também essencial para aquele movimento. O segundo trabalho, intitulado O julgamento de Zé Bebelô: Direito em travessia, de Lara Capelo Cavalcante e Kilvia Souza Ferreira, discute a célebre passagem da obra Grande Sertão: Veredas para apresentar o problema da constituição de poderes paralelos ao Estado. O terceiro trabalho apresentado, chamado A invenção do tribunal do júri em “Auto da Compadecida” de Ariano Suassuna, de Ezilda Claudia de Melo, explora o papel constituinte da emoção no instituto do júri. O quarto, Direito e Literatura: uma breve análise das obras de Sófocles, Shakespeare e Kafka à luz da justiça, de Ítalo Lustosa Roriz, compara as concepções de justice envolvidas nas obras Antígona, O Mercador de Veneza e O Processo, mesmas obras abordadas por Simone Peixoto Ferreira Porto no texto A justiça sob a perspectiva das obras clássicas da literatura mundial: Antígona, O Mercador de Veneza e O Processo, em que explora o papel crítico assumido pela literatura em relação ao Direito e ao Estado ao longo da história, e por Arthur Magalhães Costa e Lucas Mikael Costa Barreto Campello no trabalho O Direito no Estado da Arte: Antígona, O Mercado de Veneza e o Processo na reconstituição da historiografia forense, em que se comparam os ideais de justiça na Antiguidade, no Renascimento e na Contemporaneidade.

O quarto grupo contém três trabalhos que discutem as conexões do Direito com a Música. O primeiro deles, intitulado Povos indígenas, Direito e Música: quando será o tempo de reconhecer, de Daize Fernanda Wagner, utiliza-se das teorias de François Ost para analisar três momentos distintos da relação com os povos indígenas a partir de sua representação na música. No segundo trabalho, Cartola, Chico e Noel: olhar jurídico sobre algumas canções, Meilyng Leone Oliveira e Rosana dos Santos Oliveira mostram como determinadas concepções jurídicas se expressam nas canções Nós Dois, Geni e o Zepelin e Habeas Corpus. Por fim, o trabalho de Acácia Gardênia Santos Lelis e Mario Jorge Tenório Fortes Júnior, O

grito das "Camilas" não ecoa na sociedade: a visão da exploração sexual de crianças e adolescentes na música interpretada pela banda "Nenhum de Nós", discute o problema da exploração sexual de adolescentes privados de sua autonomia.

O quinto grupo aborda em dois trabalhos questões relativas ao meio ambiente, a arte e a cultura. O primeiro trabalho, intitulado León Ferrari, a guerra e o meio ambiente, de Daniel Moura Borges, discute a maneira como o artista plástico argentino problematiza os danos ambientais decorrentes de guerras. O outro trabalho apresentado nesse grupo, de Magno Federici Gomes (um dos organizadores do presente Grupo de Trabalho) e Ariel Augusto Pinheiro dos Santos, intitulado Meio ambiente cultural, regulamentação artística, cota de tela e mercado cinematográfico no Brasil, discute a constitucionalidade da reserva de porcentagem da programação das emissoras de televisão brasileiras para a transmissão de obras cinematográficas nacionais e o papel dessa cota na preservação do meio ambiente cultural.

O último grupo reúne quatro trabalhos que exploram a conexão entre literatura contemporânea, cinema e narrativa. Um insight jurídico a partir de Admirável Mundo Novo: a eugenia nos critérios de seleção de material genético para a reprodução humana assistida, de Carlos Eduardo de Oliveira Alban e Luísa Giuliani Bernsts, lançando mão da fenomenologia hermenêutica e da metáfora em que se constitui a obra de Aldous Huxley, analisa o problema da eugenia em bancos de material genético humano, estudando em especial o caso do London Sperm Bank. Em O menino do pijama listrado: a importância da constante reflexão da dignidade humana e da ética da tolerância em face do regime nazista, Sérgio Leandro Carmo Dobarro e André Villaverde de Araújo exploram as possibilidades de se utilizar do Cinema como crítica do Direito a partir do filme de Mark Herman. No trabalho O cinema como ferramenta para a reflexão crítica sobre as relações internacionais contemporâneas: análise do indivíduo como sujeito de Direito internacional a partir do filme "O Porto", Joséli Fiorin Gomes discute a emergência de um novo papel dos indivíduos como sujeitos do Direito Internacional. Finalmente, em "Uma lição de amor": o direito à autonomia das pessoas com deficiência, Fernanda Holanda Fernandes exemplifica através do filme homônimo o problema da reconfiguração da autonomia de pessoas deficientes a partir da Convenção Internacional sobre os Direitos de Pessoas com Deficiência.

O nível, o número e a diversidade das obras apresentadas indicam que o CONPEDI tem trilhado caminho correto, ao propiciar a reunião deste grupo de trabalho. Temos certeza que, após ler os trabalhos, o leitor concordará conosco.

Brasília, 08 de julho de 2016.

André Karam Trindade

Magno Federici Gomes

Marcelo Campos Galuppo

DIREITO E LITERATURA: UMA BREVE ANÁLISE DAS OBRAS DE SÓFOCLES, SHAKESPEARE E KAFKA À LUZ DA JUSTIÇA.

LAW AND LITERATURE: A BRIEF ANALYSIS OF THE MASTERPIECES BY SOPHOCLES, SHAKESPEARE AND KAFKA IN THE LIGHT OF JUSTICE.

Ítalo Lustosa Roriz ¹

Resumo

O presente trabalho tem por escopo demonstrar a importância da interdisciplinaridade do direito para com a literatura, ao abordarmos temas jurídico-filosóficos de três obras-primas, *Antígona* de Sófocles, *O Mercador de Veneza* de William Shakespeare e *O processo* de Franz Kafka, ao tempo em que teceremos breves comentários acerca das noções de justiça de cada época. Citaremos os pontos jurídicos de cada obra de modo que abordaremos detalhadamente as mais importantes reflexões. Contudo, por tratarem-se de obras de extrema complexidade e por possuírem demasiados conteúdos jurídicos, históricos e filosóficos é sabido a impossibilidade em esgotar tais temas.

Palavras-chave: Direito, Literatura, Conceitos de justiça, *Antígona*, *O mercador de veneza*, *O processo*

Abstract/Resumen/Résumé

The present work has the objective of demonstrating the importance of interdisciplinarity of law and literature by talking about legal and philosophical subjects in three masterpieces: *Antigone*, by Sophocles; *The Merchant of Venice*, by William Shakespeare; and “*The trial*”, by Franz Kafka, at the same time we comment about the notions of justice at each time. We quote the legal matters of each book in order to give more details to the more important thoughts. However, because they are books of extreme complexity and because there are lots of legal, historical and philosophical content.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Law and literature, Concepts of justice, *Antigone*, *Merchant of venice*, *The trial*

¹ MESTRANDO EM DIREITO, NA ÁREA DE CONCENTRAÇÃO HISTÓRIA DO PENSAMENTO JURÍDICO, COM LINHA DE PESQUISA NA HISTORICIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS, OFERECIDO PELA FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ - FADIC.

INTRODUÇÃO

Com enfoque na teoria zetética como forma de expansão da pesquisa jurídica e a fim de ampliarmos a visão crítica dos conhecimentos em torno da ciência do direito, relacionaremos no presente estudo o direito, a arte, a filosofia, a história, entre outros campos das ciências humanas em um aprimoramento interdisciplinar e crítico. A problematização do enfoque zetético, com infinidade de perguntas para investigar e resolver um problema é a teoria que nos parece mais razoável/adequada para aplicação no presente estudo.

Ressalte-se que no presente estudo, não há intenção, evidentemente, de esgotar os temas e as verdades sugeridas ou implícitas nas obras ora analisadas. Há somente o desejo de apresentar um entendimento interdisciplinar que possa acrescentar significados e conhecimentos às leituras já feitas. Não existem dúvidas que as obras aqui estudadas, bem como seus autores são inesgotáveis, incansáveis e o que os marca definitivamente é a indecisão em se revelarem por completo.

A interdisciplinaridade tem por escopo principal a incorporação das análises e dos resultados de outras disciplinas em torno de um estudo, com a finalidade de preparar melhor as futuras gerações. As relações interdisciplinares são exigências internas das ciências humanas, são formas de aprimoramento da realidade, são formas de resposta do homem, por meio de interpretações globais às necessidades de conhecimento da existência humana.

A interdisciplinaridade explora fronteiras entre as disciplinas (que de forma equivocada tornaram-se feudos intelectuais) e a zona intermediária entre elas. Procede do desejo de uma nova adequação das atividades universitárias às necessidades socioprofissionais ou econômicas. As ciências humanas aparecem desvinculadas do homem e incapazes de compreender e remodelar o mundo dos objetos formais e técnicos. (JAPIASSU apud OLIVEIRA, 2015, p. 05)

Pretendemos aqui, evitar a aceitação acrítica no estudo e análise dessas obras, marcos fundamentais na literatura, teatro, cinema, bem como para o direito, elaborando uma convergência temática entre as obras artísticas e interpretações jurídicas.

Essa relação interdisciplinar, mormente entre direito e literatura, apesar de obsoleta, começou a ser estudada mais profundamente nos Estados Unidos na década de 1970 com a criação de cursos e disciplinas acadêmicas que surgiram para teorizar a relação entre as disciplinas (*Law and Literature*).

Law & Literature é apenas uma entre várias tendências anti-positivistas, que possui por essência cognitiva a formação crítica, inerente às teorias zetéticas, que podem ser consideradas resultado da relação entre o direito, a filosofia e demais ciências humanas. A *Law and Literature* tenta atuar na formação do profissional do direito de forma a resgatar aspectos humanístico de que as carreiras jurídicas se afastaram. Sabemos que hoje nas graduações em direito, em regra, prevalecem o estudo dogmático jurídico, que diferentemente dos inconformistas zetéticos, aceitam acriticamente, sem questionamentos, a validade das normas postas, visando apenas a sua aplicação prática nos casos concretos.

As artes têm importância cognitiva porque promovem a confluência de *sapiens* e *demens* de forma construtiva. A possibilidade do gênio vem do fato de o ser humano não ser prisioneiro do real, da lógica, da cultura, da sociedade. Ele surge na brecha do incontrolável, onde ronda a loucura. O pensamento, a ciência, as artes, foram irrigados pelas forças profundas da afetividade. A criação nasce do encontro das profundezas psicoafetivas com a pequena chama da consciência. (MORIN apud OLIVEIRA, 2015, p.15)

Desta feita, seguiremos o ensinamento que dá título ao livro de André Karam Trindade e Lênio Luiz Streck, *Direito e Literatura: Da Realidade da Ficção à Ficção da Realidade*. Nesse sentido, parafraseando Benedetto Croce, podemos dizer que “a arte sem ter a intenção de pregar ou garantir a verdade pode ser mais verdadeira que a própria História”.

Pois bem, abordaremos de forma jurídica-filosófica o enredo das obras de Sófocles, Shakespeare e Kafka, respectivamente, *Antígona*, *O Mercador de Veneza* e *O Processo*, nessas reflexões traremos os incansáveis debates sobre a justiça, ao tempo em que analisaremos as ações dos principais personagens, adequando-as aos posicionamentos de pensadores como Aristóteles, Nietzsche, Kelsen, Kant, Rawls e Derrida. Ponderando sempre: Quanta realidade existe na ficção? E quanta ficção existe na realidade?

1- ANTÍGONA DE SÓFOCLES – JUSNATURALISMO X JUSPOSITIVISMO

A tragédia grega de Sófocles (496–406 a.C.), *Antígona*, indubitavelmente é a que melhor representa o jusnaturalismo mítico. É o marco da ideia de direitos subjetivos independentes, considerados na época, hierarquicamente superiores ao direito positivo.

Antígona fora escrita no ano de 444 a.C., durante o período denominado Século de Péricles (461 a 429 a.C.), período em que o governo democrático de Atenas alcançou a sua

plenitude. Ressalte-se que, Sófocles fora amigo pessoal de Péricles e ocupou altos cargos no Governo. Fato este que nos leva a acreditar que as suas peças *Antígona* e *Édipo Rei* revelam uma preocupação bastante acentuada do autor para com a tirania e suas consequências.

O enredo dessa tragédia narra a história conflituosa havida entre Argos e Tebas, onde os irmãos de Antígona e Ismênia, Polínices, quando lutando por Argos e Etéocles por Tebas, em duelo de espadas, mataram um ao outro. Creonte, tio dos personagens retro mencionados, ao perceber a vitória de Tebas, decreta que o corpo de Polínices, não poderia receber as libações bem como não poderia ser inumado.

Antígona, comovida com a injusta proibição decretada por Creonte, decidiu prestar a seu irmão o justo serviço de o enterrar (conforme as leis dos deuses), uma vez que de acordo com os preceitos olímpicos, que consideravam o sepultamento e os rituais fúnebres mais importantes que a própria morte, eram formalidades que deveriam ser atendidas para o falecido obter a glória de ser recebido no outro mundo.

Descoberta a desobediência de Antígona, o rei Creonte a condenou a ser emparedada viva em uma caverna. Tal decisão gerou diversos sofrimentos aos protagonistas da tragédia (*pathos*), principalmente ao Rei Creonte, ainda que ao final da tragédia, revogando tardiamente sua decisão, em face às súplicas do seu filho e da população de Tebas, cedendo de sua arrogância e teimosia, já não havia tempo, a heroína havia se enforcado, seu filho Hêmon, apaixonado por ela, também se suicidou, e Eurídice, mãe de Hêmon e sua esposa, inconformada com a morte do filho, também cometera suicídio.

Em suma, observa-se que a decisão de Creonte é a *Hybris* da tragédia, isto é, os sentimentos de inconformidade, de insatisfação e de injustiça que conduzem os heróis à violação da ordem imposta. Tem-se que a insatisfação de Antígona está além do fato de ser irmã dos mortos. Esse sentimento inconformista também está fundado no fato de a decisão tomada por Creonte ir de encontro ao direito natural oriundo de costumes sagrados, justamente o direito de Polínices receber as libações e funeral para ser bem recebido no outro mundo, em respeito às crenças/fé dos personagens. Percebe-se esse fundamento no diálogo de Antígona com sua irmã Ismênia, onde afirma que é preciso "respeitar o costume sagrado", "não desprezar as leis divinas", ou seria "acusada de não cumprir o piedoso dever". E conclui dizendo que "ninguém tem o direito de obrigá-la a tamanha impiedade".

O paradoxo inicial da tragédia é que o Creonte se baseia no direito arcaico, na forma de governo tirana, que transporta para o espaço público os direitos e deveres construídos para

o espaço privado (o mesmo poder despótico que o senhor exerce sobre sua esposa, seus parentes e seus escravos), além do mais essas disposições são advindas de forma imperativa, derivadas do poder despótico do rei.

CREONTE – [...] tiveste a ousadia de desobedecer a essa determinação?

ANTÍGONA – Sim, pois não foi decisão de Zeus; e a Justiça [*Diké*], a deusa que habita com as divindades subterrâneas, jamais estabeleceu tal decreto entre os humanos; tampouco acredito que tua proclamação tenha legitimidade para conferir a um mortal o poder de infringir as leis divinas [*Thémis*], nunca escritas, porém irrevogáveis; não existem a partir de ontem, ou de hoje; são eternas, sim! E ninguém pode dizer desde quando vigoram! Decretos como os que proclamaste, eu, que não temo o poder de homem algum, posso violar sem merecer a punição dos deuses! (SÓFOCLES, 2005, p. 96).

É cediço que essa obra-prima nos remeta a importantes questões jurídicas, históricas, filosóficas e políticas, *a priori* deparamo-nos com o incansável e invencível dilema da justiça; Afinal, o que se entende por justiça?

Seguidamente, defrontamo-nos com o também incansável conflito entre o direito natural (*Thémis*) e o direito positivo (*Diké*); Observa-se a elevação feminina, a tão defendida igualdade de gêneros, através do simbolismo de uma heroína, capaz de assumir os valores éticos mais elevados, e enfrentar leis consideradas, por ela, injustas, mesmo com o risco de sua própria vida; Percebemos ainda a força da democracia, em enfrentar e manifestar seu inconformismo contra decisões tirânicas.

Quanto ao problema da justiça abordada na Tragédia de Sófocles, verifica-se que está integralmente ligada aos problemas de conflitos entre as leis naturais e as leis positivas.

Acerca do tema justiça, leis naturais e positivas, invocamos o maior pensador da idade antiga, Aristóteles que dispõe em sua obra *Ética a Nicômaco*, mais precisamente no capítulo V:

A justiça política é em parte natural e em parte legal. A parte natural é aquela que tem a mesma força em todos os lugares e não existe por pensarem os homens deste ou daquele modo. A legal é o que de início pode ser determinado indiferentemente, mas deixa de sê-lo depois que foi estabelecido (por exemplo, que o resgate de um prisioneiro seja de uma mina, ou que deve ser sacrificado um bode e não duas ovelhas), e também todas as leis promulgadas para casos particulares (como a que mandava oferecer sacrifício em honra de Brásidas), e as prescrições dos decretos.

Algumas pessoas pensam que toda justiça é desta espécie, porque as coisas que existem por natureza são imutáveis e em toda parte tem a mesma força (como o fogo que arde aqui e na pérsia). (ARISTÓTELES, 2012, p. 108).

Para Aristóteles, “com efeito, a justiça é a virtude completa no mais próprio e pleno sentido do termo, porque é o exercício atual da virtude completa. Ela é completa porque a

pessoa que a possui pode exercer sua virtude não só em relação a si mesmo, como também em relação ao próximo”. (ARISTÓTELES, 2012, p. 96).

A justiça, conforme dito alhures, é considerada por Aristóteles como a maior das virtudes, pois esta visa o “bem do outro”, enaltece a preocupação para com o próximo. Aristóteles, citando as *Elegias de Têognis*, diz que “nem a estrela vespertina nem a matutina é tão maravilhosa (...); na justiça se resume toda excelência.” (ARISTÓTELES, 2012, p. 96).

Na visão aristotélica “O justo, portanto, é aquele que cumpre e respeita a lei e é probo, e o injusto é o homem sem lei e ímprobo.” (ARISTÓTELES, 2012, p. 95). Nesse sentido, Antígona desrespeita uma lei positiva (lei tirana), ao tempo em que respeita e cumpre uma lei natural, universal, considerada hierarquicamente superior, restando caracterizada uma conduta justa.

Devidamente expostas as noções de justiça de Aristóteles, vejamos sua interpretação sobre a obra de Sófocles, em seu livro Retórica:

[...] há na natureza um princípio comum do que é justo e injusto, que todos de algum modo adivinham mesmo que não haja entre si comunicação ou acordo; como, por exemplo, o mostra a Antígona de Sófocles ao dizer que, embora seja proibido, é justo enterrar Polinices, porque esse é um direito natural: Pois não é de hoje nem ontem, mas desde sempre que esta lei existe, e ninguém sabe desde quando apareceu. E como diz Empédocles acerca de não matar o quem tem vida, pelo facto de isso não ser justo para uns e injusto para outros: Mas a lei universal estende-se largamente através do amplo éter e da incomensurável terra. E como também o diz Alcídamente no seu Messeníaco: Livres deixou Deus a todos, a ninguém fez escravo a natureza.” (ARISTÓTELES, 2005, p. 144.)

Friedrich Nietzsche, bem como Hans Kelsen, desconstruíram a doutrina do jusnaturalismo de visão dualista, considerando: a) existência de direito natural e b) que este direito é hierarquicamente superior ao direito positivo, não podendo existir norma positiva contrária ao direito natural.

Para Nietzsche, as leis, as regras e os costumes são produtos dos homens, construídos no processo civilizatório, carregado consigo desde a pré-história. Assim, como pode um costume ser sagrado, se é produto humano?

Os gregos antigos, no entanto, não efetuavam uma tal leitura da história, tampouco da pré-história da humanidade. Para o homem grego, assim como para o animal-homem, a origem da norma consuetudinária se perde na noite dos tempos e sendo oriunda de antepassados, a memória destes também se perde no tempo. Quanto mais rarefeita é a memória do antepassado, mais divinizado este se torna. O direito de origem consuetudinária, acaba por ser

considerado divino e, portanto, considerado natural, uma vez que não se questionava a sua origem.

[...]

Nietzsche foi o primeiro a efetuar a desconstrução da noção de direito mitológico de forma a demonstrar o erro existente na base de sua concepção e como esse erro ajudou a formar os fundamentos da psique humana. (FERNANDES, 2005, p. 130 e 131)

Assim, segundo as proposições de Nietzsche, o que se entende por direito natural é:

“Lei natural”, uma palavra da superstição. – Se falais com tanto enlevo na legalidade da natureza, ou tendes de admitir que é por obediência livre, submetendo-se por si mesma, que todas as coisas naturais seguem sua lei – caso esse em que, portanto, admirais a moralidade da natureza –; ou vos enleva a representação de um engenheiro criador, que fabricou o mais artístico dos relógios, com seres vivos como ornamento. – A necessidade da natureza se torna, pela expressão “legalidade”, mais humana e um último refúgio do devaneio mitológico.” (FERNANDES, 2005, 131)

A existência de normas que antecedem a vontade humana é algo inaceitável para Nietzsche, que sequer reconhece possibilidade de existir normas universais ligadas à física e às ciências da natureza.

Em caminho oposto, Hans Kelsen define os direitos naturais como sendo conjunto de normas que “[...] já nos são dadas na natureza anteriormente à sua possível fixação por atos da vontade humana, normas por sua própria essência invariáveis e imutáveis.” (KELSEN, 2003, p. 71)

Entretanto, Kelsen possivelmente influenciado por Nietzsche segue o posicionamento de afastar as concepções teleológicas da natureza, em oposição às ideias aristotélicas.

Por essas perspectivas, nietzschiana e kelseniana, associadas à ideia de atitude justa de Aristóteles (o homem justo é o que cumpre a lei ao tempo que o injusto, é homem sem lei), temos que, no tocante à primeira corrente, Antígona desrespeitou a lei, considerando a inexistência da lei natural. Para a segunda corrente, que aceita a existência de lei natural, desde que afastada da noção de direito natural divino, Antígona, transgredir a lei positiva e respeitar uma lei natural divina e superior, não é aceitável para Kelsen.

2- O MERCADOR DE VENEZA DE WILLIAM SHAKESPEARE, OS PRINCÍPIOS CONTRATUAIS E AS INTERPRETAÇÕES DAS NORMAS JURÍDICAS

Ultrapassados o enredo e a abordagem aos principais pontos jurídicos da tragédia de Sófocles, uma típica tragédia grega, deparamo-nos agora com a “comédia problemática” do inglês William Shakespeare (1564 – 1616). Saímos do Estado Democrático ateniense marcado pela repulsa e temor à tirania e chegamos ao Estado de Direito veneziano, formado por uma sociedade estável, que priorizava a segurança jurídica e que aplicava impreterivelmente as suas leis.

Contudo, como bem prescreve Kenji Yoshino: “o Estado de Direito é uma condição necessária, mas não suficiente, para se fazer justiça”, como resta demonstrado na obra shakespeariana. Seguidamente, em crítica contundente aos advogados e a fim de demonstrar a insegurança jurídica havida no Estado de Direito, afirma o autor: “A Veneza de *O Mercador* não consegue assegurar que aqueles versados no direito não abusem dele. Sujeitamo-nos ao Estado de Direito para silenciar a vingança pessoal, dando ao Estado o monopólio de toda violência”. (YOSHINO, 2014, p. 33)

A insegurança jurídica observada por Yoshino, advém do temor dos cidadãos venezianos, das injustiças que poderiam ocorrer em decorrência das habilidades de oratória e retórica “existentes em alguns indivíduos que sempre procuram manipular essas palavras em proveito próprio. O medo e a desconfiança que temos dos advogados representam, no fundo o medo e a desconfiança dos oradores hábeis”. (YOSHINO, 2014, p. 34)

Nesse sentido é forçoso destacar os ensinamentos do professor João Maurício Adeodato: “Parece preferível uma sociedade de celerados tementes à lei, como diria Kant, a uma sociedade de santos que viram a luz, pois estes só seguem a luz que descobriram”. (ADEODATO, 2009, p.3)

O conhecimento, a eloquência, a capacidade verbal de esquivar-se das leis, as habilidades de oratória e retórica, são características marcantes na obra *O mercador de Veneza*, mormente ao tratar-se da personagem Pórcia.

Em síntese, o enredo dessa obra-prima conta a história de um falido cavaleiro veneziano, Bassânio, que decide investir todo o seu esforço e influência na tentativa de se casar com Pórcia, linda herdeira de uma fortuna testamentada. Neste testamento, além de deixar sua fortuna, o pai de Pórcia permite que qualquer um conquiste a mão da sua filha se fizer a escolha correta entre três baús com metais preciosos: ouro, prata e chumbo.

A fim de conseguir a quantia necessária para assumir as despesas da viagem a Belmont, para o cortejo da linda herdeira, Bassânio pede valores emprestados ao seu grande amigo, Antônio, o mercador, que no momento conta com toda sua riqueza em expedições marítimas. Em face da ansiedade exalada por Bassânio, Antônio aceita tomar emprestada a quantia solicitada pelo cavalheiro (três mil ducados por três meses), ao judeu Shylock contando com a chegada dos seus navios para realizar o tempestivo adimplemento da dívida.

Para realizar o levantamento do valor emprestado, Bassânio e Antônio, seu fiador, assinam promissória com Shylock, de valor idiossincrático, acordando que o judeu teria direito a uma libra de sua carne, caso não quite sua dívida no prazo estipulado.

Na posse dos valores, Bassânio reúne seus companheiros, e parte em busca da mão da linda mulher, após escolher acertadamente o baú (para alguns críticos, a escolha fora realizada com ajuda de Pórcia)¹ e devidamente cumprido o contrato nupcial, Bassânio toma conhecimento de que os barcos de Antônio naufragaram e que este não conseguirá adimplir sua dívida com o judeu, que agora pretende receber o que lhe é devido, isto é, a libra de carne.

Bassânio viaja rumo a Veneza com baús de ouro, com intuito de quitar a dívida com judeu e salvar a vida do seu “mais valioso amigo”. Entretanto, o judeu tomado pelo ódio, alimentado diariamente pelas diversas discriminações sofridas, recusa o pagamento em ouro exigindo a libra de carne que lhe é devida.

É de bom alvitre ressaltarmos que o ódio carregado por Shylock não era apenas produto da forma de tratamento dispensado pelos cristãos aos judeus durante o Renascimento, trata-se também do fato de Antônio (cristão) emprestar dinheiro a título gratuito, sem a cobrança de juros, bem como dispensar insultos, cuspir no judeu e chama-lo de cão. Nesse período, a doutrina cristã condenava a usura e como os judeus eram excluídos de diversas profissões, restava a agiotagem como meio de sobrevivência, ou seja, quando cristãos realizavam empréstimo a título gratuito, os lucros judeus minoravam.

No tribunal, durante os debates mais acalorados, Antônio já sem esperança em continuar vivo, tem-se a chegada do jovem advogado Baltazar (Pórcia travestida) com a finalidade de defender Antônio inicialmente apresenta as opções de anulação da promissória, indenização/compensação financeira ou o cumprimento preciso dos termos pactuados.

¹ No momento da escolha (julgamento) dos baús, Pórcia manda executar uma canção cuja a rima indica a escolha do chumbo. Na primeira estrofe da música encontramos as seguintes palavras finais: “bred”, “head” e “nourished” que rimam com “lead” que significa chumbo em inglês.

Baltazar então aconselha Shylock em ser misericordioso e o arrogante agiota indaga o porquê, o jovem advogado invoca os ensinamentos cristãos de salvação divina, “usar também da graça”, comparando a misericórdia do Novo Testamento à justiça do Velho Testamento. (SHAKESPEARE, 2001, p.38)

Em seguida, Baltazar utiliza como estratégia de defesa as tentações da vantagem pecuniária, através de indenização oferecida por Bassânio que propôs o pagamento de nove mil ducados ou até dez vezes o valor devido, a fim de quitar a dívida e para que o agiota renuncie a sua libra de carne. “Três importes da dívida, Shylock, te oferecem”. Restando evidenciada a falta de interesse lícito e legítimo do usurário judeu. (SHAKESPEARE, 2001, p.39)

Já desesperado, Baltazar blefa, informando que a libra de carne do mercador pertence ao judeu, pois que a lei assim permite e a corte reconhece (momento que para nós, marcaria a vitória da lei sobre a justiça). Em êxtase, o judeu comemora a vitória e desnuda o peito do mercador, apontando sua navalha, quando mais uma vez o jovem advogado o indaga sobre a necessidade de um cirurgião e a presença de uma balança. Shylock impaciente e sedento, lê ironicamente a promissória informando que tal previsão não fora pactuada e que os termos contratuais devem ser interpretados *ipsis litteris*. Aproveitando o ensejo e com uma rápida decisão, Baltazar então informa: “Reclamaste justiça; fica certo de que terás justiça, talvez mais do que desejas” que conforme interpretação literal do contrato, o que restou pactuado fora apenas a libra de carne, mas o judeu não poderá derramar sequer uma só gota de sangue cristão, ou os bens e as terras do agiota judeu “pelas leis de Veneza, para o Estado passarão por direito”. (SHAKESPEARE, 2001, p.40)

Diante da inimaginável derrota no debate jurisdicional, impiedosas foram designações finais de Baltazar que não deixou sequer o agiota escolher a opção de misericórdia e tampouco a de indenização dos nove mil ducados ou compensação dos três mil ducados.

Por fim Baltazar invoca o Estatuto do Estrangeiro, que prevê como crime a conspiração de um estrangeiro contra a vida de um cidadão, devendo perder a vida e as propriedades. Shylock então passa de autor num processo cível para réu num processo criminal.

Vale acrescentar para muitos críticos existe um último julgamento, quando da consumação do contrato nupcial, Pórcia deu a Bassânio um anel e fez com que seu amado, jurasse jamais retirá-lo. Após o julgamento, Bassânio bastante agradecido pelos serviços de Baltazar, lhe pergunta como poderia recompensá-lo, Baltazar apenas se sentiria recompensado

com o anel que fora dado por Pórcia, constrangendo-o a entregar o anel e fazendo com que Bassânio fosse julgado infiel e exposto ao ridículo.

Deparamo-nos mais uma vez com uma obra-prima, repleta de conteúdo, jurídico, filosófico, histórico e político. Reiteradamente encontramos o dilema da justiça, e, por analogia a Antígona, se considerarmos os ensinamentos aristotélicos supramencionados, seria justo, seguir a lei e o contrato, permitindo ao judeu a retirada de uma libra de carne do corpo de Antônio? Seria justo o pagamento de uma dívida pecuniária com a vida de um cidadão? Quais os limites da interpretação da lei? A lei deve ser flexibilizada para se chegar mais perto da justiça?

Entre outros questionamentos identificamos ainda assuntos atuais numa obra de mais de 400 anos, defrontamo-nos com questões xenófobas (Marrocos e Shylock), conflito de direitos e princípios que constantemente são confrontados, como a autonomia da vontade, o *pacta sunt servanda*, a dignidade da pessoa humana e a função social que devem estar inerentes aos contratos.

Percebe-se ainda o valor da retórica, da oratória e da eloquência para os versados no direito em paradoxo com o temor dos cidadãos pelas injustiças que tais habilidades, em profissionais sem ética poderiam gerar.

O julgamento de *O Mercador de Veneza* nos convida a inúmeras reflexões, vejamos as mais acentuadas:

O debate judicial revela uma discussão própria daquela época, trata-se da controvérsia acerca da prevalência de cortes. Existiam as Cortes do Rei que solucionavam os conflitos de interesse através do *common law* e a Corte da Chancelaria que solucionava as demandas através da aplicação de princípios da equidade.

É cediço que as soluções por equidade buscam sobrepor o espírito à letra da lei, mais à substância do que à forma, enfim, buscam uma solução justa. De modo que o sistema do *common law*, tem por princípio adequar a lei ao caso concreto, tendo por finalidade proporcionar uma maior segurança jurídica ao Estado de Direito.

A título de informação, seria de bom alvitre mencionarmos que naquele período existiam leis na Inglaterra que vedavam a possibilidade de remissão pelos juízes. Especificamente sobre o tema, destacamos os ensinamentos de Hobbes em Diálogos entre um Filósofo e um Jurista:

Jurista: Mas se o rei concedesse o perdão ao assassinato e à felonía pela sua própria vontade haveria pouca segurança para as pessoas [...]. E exatamente por essa razão há um número tão grande de bons estatutos proibindo os juizes de conceder o perdão [...].

Filósofo: Esses estatutos que proíbem os juizes de perdoar os assassinos são, admito, razoáveis e muito úteis. Mas algum estatuto proíbe o rei de fazer o mesmo? [...] Esses estatutos não são leis para o rei, mas sim para os juizes [...]. (HOBBS apud NEVES, 2013, p. 131)

A questão aqui abordada tem por escopo demonstrar que os juristas da modernidade preferiam a segurança jurídica estatal e da ordem sistêmica a promoção da justiça, nesse sentido, eis o discurso de Pórcia travestida de Baltazar: “Prórcia: Não pode ser; não há força em Veneza que possa alterar um decreto estabelecido; um precedente tal introduziria no Estado numerosos abusos; não pode ser” (SHAKESPEARE, 2001, p.39)

Outro tema que nos convida à reflexão é relação do *summum jus summa injuria*, e os princípios contratuais da autonomia da vontade e da *pacta sunt servanda*. É notório que Baltazar (Pórcia) reconhece a autonomia da vontade contratual, requer seu cumprimento, porém, interpretando o pacto de forma rigorosamente literal, comprovando tacitamente a ideia do brocardo jurídico *summum jus summa injuria*, no sentido de que o direito deve ser sempre interpretado com equidade, como forma de se evitar a injustiça ao se apegar às normas na sua pura e literal expressão. Nos advertindo que aplicação literal e rigorosa da lei pode gerar injustiça.

Shakespeare ainda nos mostra previsões do princípio do respeito à dignidade da pessoa humana, não apenas tratando-se de Antônio que pagaria uma dívida com a sua vida, mas também quanto ao usurário judeu, Shylock, demonstrando que “privar uma pessoa de todos os seus bens, retira-se dela, também, a possibilidade de viver com dignidade”.

Indubitavelmente a presente obra shakespeariana contém infundáveis traços jurídicos, há referência expressa a três documentos legais, o contrato de mútuo, inclusive registrado em cartório, o testamento do pai de Pórcia e o pacto nupcial, encontra-se ainda as promessas de não retirar os anéis, a figura do avalista e os embates entre interpretação literal e finalística da norma jurídica.

Trata-se de uma obra na qual encontramos além dos conteúdos jurídicos acima narrados, a presença da economia, caracterizada pela circulação de riquezas, na religião, o dualismo entre cristianismo e judaísmo, do preconceito de gênero entre homem e mulher e do preconceito racial de Pórcia por Marrocos.

3- O PROCESSO DE FRANZ KAFKA: O MISTÉRIO, O DRAMA E OS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

Chegando na Idade Contemporânea, saindo da comédia problemática de Shakespeare, para o complexo drama de Franz Kafka (1883 - 1924), faz-nos confrontar mais uma vez com os problemas inerentes ao Estado de Direito e com novas questões de justiça.

Antes de adentrarmos aos questionamentos jurídico-filosóficos da presente obra, necessário se faz detalharmos o seu contexto histórico bem como narrarmos o seu enredo.

A presente obra fora escrita no período da primeira guerra mundial, nos fazendo acreditar que esta novela carrega sentimentos vividos pelo autor neste período de 1914 a 1915, pode-se aferir que a personalidade e a forma de escrever demonstram traços fiéis de sua intenção, emoções e sentimentos, que o autor passou durante o período final de sua vida.

Em síntese a obra aborda o drama e as injustiças vividas por Josef K. – o protagonista da trama, procurador de um grande banco, profissional promissor e cumpridor dos seus deveres - quando na manhã do seu aniversário de 30 anos, ao acordar, é informado que está detido e que tem, a partir de então, algumas obrigações para com a justiça em função do seu processo. Iniciando ali uma série de condutas abusivas e atípicas. Por exemplo, K. não pode saber o porquê de sua detenção, detenção esta que não o priva da liberdade, podendo continuar sua rotina, possuindo apenas o conhecimento que é acusado em um processo, sem saber ao menos a identificação dos responsáveis por sua detenção.

— Não pode sair; o senhor está preso.

— Assim parece — disse K. — E por que razão?

— Não é da nossa incumbência darmos-lhe explicações. Volte para o seu quarto e aguarde. O processo já está a correr, o senhor será informado de tudo na devida altura. já estou a exceder os limites da minha missão ao falar-lhe assim tão amavelmente; no entanto, espero que pessoa alguma, além de Franz, me ouça; Franz, aliás, contra todos os regulamentos, trata-o com verdadeira amizade. Se daqui para o futuro, o senhor tiver tanta sorte como a que teve com os seus guardas, poderá acalantar esperanças. (KAFKA, 2001, p. 05)

Quanto à figura da justiça, invocada por diversas vezes na obra, é uma instituição paralela à justiça comum estatal (poder judiciário). Trata-se de uma instituição localizada na periferia da cidade, (des) organizada de forma hierárquica, isto é, há um sem-número de cargos

subjugados uns aos outros, entretanto é perfeitamente perceptível que os servidores não possuem qualquer conhecimento jurídico, de forma que não conhecem o funcionamento da instituição para a qual trabalham, tampouco os assuntos e casos concretos tratados por essa instituição.

K., portanto, está sendo processado, porém nem ele, nem seu advogado, nem ninguém conhece a motivação. A única forma de conseguir informações, favores e possível decisão favorável acerca do processo é a corrupção de determinadas pessoas ligadas à justiça.

O protagonista já exausto diante de tanta ansiedade e preocupação, se mostra um tanto quanto presunçoso, arrogante e algumas vezes insolente. Tal comportamento faz com que Josef K. renuncie aos serviços advocatícios por acreditar que seu advogado não está administrando bem o seu processo, não estaria empregando o zelo e a celeridade necessários ao andamento processual, acredita ainda que o *jus postulandi* seria mais eficaz; em atitudes que exalam a sua arrogância e superioridade, também despreza as pessoas que não estão no mesmo "nível" que o seu, nível tanto social quanto físico.

Apesar de todo o esforço, dedicação e estudos empregados para a solução justa do processo, diante de tantas dúvidas e incertezas, o protagonista não demonstra seus medos e suas fraquezas, nada é considerado no seu julgamento, a não ser a figura da injustiça, com um final um tanto quanto previsível Josef K. é executado por dois membros daquela instituição.

Pela complexidade inerente nas obras de Kafka, inesgotáveis são as reflexões jurídicas que podemos suscitar, como sugere o jurista e filósofo do direito François Ost, “é pela Literatura que Kafka debate o que vem a ser a Lei”. (OST, 2004 p. 382)

A priori, nos defrontamos com as já exploradas reflexões do Estado de Direito e da segurança jurídica da Idade Moderna, por tal motivo passaremos a abordar outros temas, fomentados por Kafka, que ainda hoje nos incentiva a interessantes e empolgantes debates jurídicos, valendo citar o posicionamento de Lima acerca da obra de Kafka.

Se, ao invés, de tudo se põe em questão, a fonte questionadora mesma se torna socialmente intolerável, porque tudo se desestabiliza. Mas é exatamente isso o que faz Kafka. Com ele, o objeto ficcional não permite o alívio de dizer-se: que bom, afinal o mundo não é assim; ao menos, não é só isso. Ou em termos concretos: afinal, fora d'O Processo as leis continuam a ser respeitadas e a polícia não pode bater à minha porta na hora que bem entenda. N'O Processo a ficção básica é a do Estado de Direito. (LIMA. C.L.,1993, p.163).

Diferentes assuntos da atualidade, foram fomentados, como a morosidade dos processos, o direito fundamental ao devido processo legal, a questão de justiça paralela entre

outros temas. Porém, para adentrarmos nessas discussões, seria de extrema valia, considerarmos a noção de justiça de Immanuel Kant.

Kant, ao enfrentar o dilema da justiça, através da proposição do conhecimento, não obteve sucesso, haja vista a impossibilidade de conhecer a justiça através das experiências ou sensações, como ressalta Mascaro:

[...] a questão do conhecimento, nos moldes propostos por Kant, não foi capaz de resolver os problemas de uma determinação racional da justiça; dado não ser possível conhecer o que é justo por meio de experiências ou sensações e nem mesmo a justiça é compreendida com base nas categorias do conhecimento, espaciais ou temporais. (MASCARO, 2006, p. 60.)

A teoria kantiana sobre a justiça baseia-se em dois pressupostos: a) Imperativos categóricos, que são ações ou máximas, consideradas boas ou justas - passíveis de universalização - que poderiam tornar-se direitos justos e racionais; b) virtudes/valores existentes na vida prática, seguindo o posicionamento aristotélico de que esses valores, bem como os vícios seriam adquiridos através de ações reiteradas.

Assim, considerando que o imperativo categórico seria a lei universal que “Age de tal modo que a máxima da tua vontade possa valer sempre ao mesmo tempo como princípio de uma legislação universal” (KANT, 2003, p. 40), percebemos que a instituição que julgou o caso de Josef K. não observara as diretrizes traçadas por Kant, trata-se de aplicação de uma legislação individual, personalíssima, cujo resultado não poderia ser outro, senão a sobreposição da injustiça.

Além disso, a liberdade e o dever são dois requisitos obrigatórios à teoria Kantiana para validade dos imperativos categóricos, pois, para esse filósofo um imperativo categórico apenas teria razão de ser enquanto lei, ou seja, enquanto imperativo de fato; quando o homem puder escolher entre seguir sua vontade ou o dever das leis em decorrência de possuir liberdade.

Não se faria necessária a citação das noções de justiça em Kant para percebermos a tamanha injustiça que acometera Josef K., todavia, esses ensinamentos nos são bastante úteis para aclarar alguns pontos de suma importância.

Após breve e limitada análise à teoria de Kant, percebemos que o julgamento de K. não observa os principais pontos da teoria kantiana, o julgamento não observou os imperativos categóricos - legislação universal - por ter a aplicação de leis individuais/personalíssimas legisladas por uma instituição paraestatal, uma justiça paralela. Ademais o acusado ainda que

pudesse circular livremente, não estava livre, e como vimos, a liberdade é um requisito kantiano para o triunfo da justiça.

Outro autor que merece destaque é Jacques Derrida. Filósofo francês da atualidade, pai do método chamado desconstrução, acerca dos estudos sobre a justiça desenvolvidos pelo autor com a aplicação do método desconstrução, elaborando trabalhos sobre a lei e a faculdade de julgar. Derrida (2006, p. 149) aponta:

[...] que para ser justa, a decisão de um juiz não deve somente seguir uma regra de direito ou uma lei geral, senão que deve assumi-la, aprová-la, confirmar seu valor por um ato de interpretação reinstaurador como se a lei não existisse com anterioridade, como se o juiz a inventasse para cada caso. Refere o autor que cada decisão é diferente e requer uma interpretação absolutamente única que nenhuma regra existente e codificada poderia nem deveria garantir absolutamente. Porém, destaca que tampouco se dirá isto se aquela decisão não se refere a nenhuma regra. Deste paradoxo, extrai o autor a consequência que “em nenhum momento se pode dizer presentemente que uma decisão é justa ou que alguém é justo”

Para o autor, em lugar de justo, “se pode dizer legal ou legítimo, de conformidade com um direito, com regras e com convenções que autorizam um cálculo mas cuja origem fundante não faz mais que distanciar o problema da justiça”. (Derrida, 2006, p. 149)

Feitas mínimas observações às teorias da justiça consideradas de suma importância. Abordaremos outros pontos da leitura kafkiana que merecem atenção. Na leitura da obra percebe-se uma crítica de Kafka ao sistema processual da época, já demonstrando a morosidade da justiça na resolução dos litígios: “E quão demorados são os processos deste tipo, especialmente nos últimos tempos!”.

Pela interpretação da obra observamos que o prazo processual em muito tem a ver com a influência do acusado, com o seu “apadrinhamento jurídico”, em diálogo que Joseph K. tem com o pintor Titorelli, este o informa acerca de possíveis manipulações:

Não é possível calcular o que pode acontecer com o expediente. Visto de fora, poderia muitas vezes dar a impressão de que o processo foi esquecido, de que as atas se perderam e que a absolvição é, por conseguinte, completa. Mas um iniciado nestas coisas não o julga assim. Nunca se perde nenhuma ata, a justiça na se esquece de nada. Um dia, sem que ninguém o espere, algum juiz toma em suas mãos com maior atenção o expediente, reconhece que nesse caso a acusação está ainda em vigor e ordena imediatamente a detenção do acusado. (KAFKA, 2001, p. 185).

Não trata-se de uma visão pessimista, mas assim como na atualidade, a obra de Kafka revela o poder da influência, os poderosos, quando réus, optam por retardar o andamento processual, em casos contrários cobra pela celeridade e urgência na resolução dos seus litígios.

A morosidade na resolução do conflito judicial por si só já é uma enorme injustiça e quando macula pela inobservância dos preceitos do devido processo legal, essa injustiça é multiplicada, como no caso de Josef K., que não teve a possibilidade de sequer tomar conhecimento dos motivos de sua prisão, quiçá realizar o contraditório ou ter garantido o seu direito à ampla defesa, aos fatos contra si imputados.

Outro ponto da obra kafkiana o qual não podemos deixar de abordar é acerca da existência de instituição desconhecida, denominada de justiça, ou seja um órgão não estatal que tem por finalidade fazer (in)justiça. K. fica estupefato ao perceber que o seu Estado de Direito é falho, que não lhe transmite a segurança jurídica dele esperada, que injustiças são quotidianamente praticadas.

K. estava diante de um órgão, com organização sistêmica, com serventuários e julgadores que não tinham capacidade ou competência alguma para fazer justiça.

Jhon Rawls, em Uma Teoria da Justiça, resume com excelência acerca das instituições que devem promover justiça, da noção de justiça individual e coletiva, merecendo tal posicionamento ser citado *ipsis litteris*, haja vista que se aproxima bastante do caso Josef K.:

A justiça é a primeira virtude das instituições sociais, como a verdade o é dos sistemas de pensamento. Embora elegante e econômica, uma teoria deve ser rejeitada ou revisada se não é verdadeira; da mesma forma leis e instituições, por mais eficientes e bem organizadas que sejam, devem ser reformadas ou abolidas se são injustas. Cada pessoa possui uma inviolabilidade fundada na justiça que nem mesmo o bem-estar da sociedade como um todo pode ignorar. Por essa razão, a justiça nega que a perda da liberdade de alguns se justifique por um bem maior partilhado por outros. (RAWLS, 2002, p. 03 e 04)

Enfim, no jogo de incertezas, estabelecido por uma obra inacabada, cabe a cada leitor buscar as possíveis verdades e os possíveis desdobramentos.

4- CONCLUSÃO

O presente trabalho caminhou no sentido interpretar as obras de forma crítica e interligando as áreas das ciências humanas, mormente o direito e a filosofia, a fim de proporcionar uma leitura diferenciada e mais estimulante das obras supramencionadas e demonstrar que a literatura pode servir de provocação ao poder judiciário através de suas incertezas e limitações.

Quanto às interferências havidas entre ficção e realidade, percebemos inicialmente que os limites parecem fortemente demarcados, porém, essa demarcação inicial mostra-se falsa, uma vez que a relação entre ficção e realidade, é altamente intrincada e que esses limites na realidade são divisas tênues de difícil reconhecimento.

Nas obras analisadas encontramos questões que repetitivamente são confrontadas, obras antigas com temas dos mais atuais, dentro da complexidade de cada autor e obra, temos que sobrepõe-se em Antígona o conflito entre direito positivo e direito natural; n'O Mercador, é marcante a presença das oposições contratuais e n'O Processo observa-se o desprezo pelo direito fundamental ao devido processo legal.

Assim, a valia dessas reflexões encontra-se baseada na necessidade de angariar novas respostas para a complexidade social contemporânea, que está além do dogmatismo jurídico de tradição positivista. Se considerarmos que a literatura nos mostra aberta aos antagonismos e paradoxos que possivelmente podem ser encarados pelo homem, essa relação direito e literatura pode sugerir ou revelar possibilidades de resolução mais justa de conflitos de interesse na vida real.

REFERÊNCIAS

ADEODATO, João Maurício. A retórica constitucional (sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo). São Paulo: Saraiva, 2009.

ALVES, Marcelo. Antígona e o direito. 1ª edição. Curitiba: Juruá, 2008

ARISTOTELES. Ética a Nicômaco. 1ª edição. São Paulo: Editora Atlas. 2009

ARISTOTELES. Ética a Nicômaco. 6ª edição. São Paulo: Martin Claret Ltda., 2001, Impresso em 2012.

Aristóteles, Retórica, 2ª ed. Imprensa Nacional-Casa da Moeda (INCM), 2005. Disponível em: < <http://www.obrasdearistoteles.net/files/volumes/0000000030.PDF> > Acesso em: 17 de jan. 2016.

CHUEIRI, Vera Karam de. Shakespeare e o Direito. Revista da Faculdade de Direito UFPR. ISSN: 0104-3315 (impresso) 2236-7284 (eletrônico). V. 41, nº0. 2004. Disponível em: < <http://ojs.c3sl.ufpr.br/ojs2/index.php/direito/article/view/38318/23375> > Acesso em: 17 de jan. 2016.

CHUEIRI, Vera Karam de. “O mercador de Veneza”: identidades em questão. In: COUTINHO, Jacinto N. de Miranda (Org.). Direito e Psicanálise – interseções a partir de “O mercador de Veneza” de William Shakespeare. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 193-222.

DERRIDA, Jacques. *Fueza de ley*: El pensamiento místico da autoridade, 1992. Disponível em: < <http://www.cervantesvirtual.com/obra/fuerza-de-ley--el-fundamento-mstico-de-la-autoridad-0/> >. Acesso em 01.07.06.

FERNANDES, Rodrigo Rosas. Nietzsche e o Direito. (Doutorado/PUC-SP/2005). Disponível em: < http://www.sapientia.pucsp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=1006 > Acesso em: 17 de jan. 2016.

FERRAZ JUNIOR. Tercio Ferraz. Estudos de filosofia do direito: reflexões sobre o poder, a liberdade, a justiça e o direito. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2009.

KAFKA, Franz. O Processo. Tradução: Gervásio Álvaro, fonte digital, 2001. Disponível em: < http://www.nesua.uac.pt/uploads/uac_documento_plugin/ficheiro/27ca9b82a164bc2cd68f5a71be15f96fbad08e90.pdf > Acesso em: 17 de jan. 2016.

KANT, Immanuel. Crítica da Razão Prática. Tradução de Rodolfo Schaefer. 2ª edição. São Paulo: Martin Claret, 2003.

KELSEN, Hans. O problema da justiça. 4ª Ed. Tradução de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

KELSEN, Hans. Teoria pura do direito: Introdução à problemática científica do Direito. 4ª Ed. rev. Da tradução – São Paulo: Revista dos tribunais, 2006.

LIMA, C. L. Limites da Voz - KAFKA. Rio de Janeiro: Rocco, 1993.

MASCARO, Alysson Leandro. Introdução à Filosofia do Direito: Dos Modernos aos Contemporâneos. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2006.

NEVES, José Roberto de Castro. Medida por medida: o direito em Shakespeare. 2ª ed. Rio de Janeiro: GZ Editora. 2013

OLIVEIRA, Maria Regina de. Shakespeare e o direito. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2015.

OST, François. Contar a lei - As fontes do imaginário jurídico. São Leopoldo: UNISINOS, 2004

POSNER, Richard A. Para Além do Direito; Tradução Ewandro Ferreira e Silva. 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

RAMOS, Marcelo Maciel. Shakespeare e o Direito: o Mercador de Veneza à luz da Filosofia Jurídica e da Teoria Geral do Direito. Trabalho publicado nos Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI realizado em Fortaleza - CE nos dias 09, 10, 11 e 12 de Junho de 2010. Disponível em: < [https://www.academia.edu/19600926/Shakespeare e o Direito o Mercador de Veneza %C3%A0 luz da Filosofia Jur%C3%ADdica e da Teoria Geral do Direito](https://www.academia.edu/19600926/Shakespeare_e_o_Direito_o_Mercador_de_Veneza_%C3%A0_luz_da_Filosofia_Jur%C3%ADdica_e_da_Teoria_Geral_do_Direito) > Acesso em: 17 de jan. 2016.

RAWLS, Jhon. Uma teoria da justiça. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

SANDEL. Michael J. Justiça – O que é fazer a coisa Certa?. Tradução Heloisa Matias e Maria Alice Máximo. 8ª. Ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

SHAKESPEARE, William, O Mercador de Veneza, Edição: Ridendo Castigat Mores, fonte digital, ebooksbrasil.com, 2001, disponível em: < <http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/mercador.pdf> > Acesso em: 17 de jan. 2016.

SÓFOCLES, Antígona, tradução: J e B de Melo e Souza, fonte digital, ebooksbrasil.com, 2005, disponível em: < <http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/antigone.pdf> > Acesso em: 17 de jan. 2016.

TRINDADE, André Karam. PÓRCIA E OS LIMITES DA INTERPRETAÇÃO DO DIREITO Revista Novos Estudos Jurídicos - Eletrônica, Vol. 19 - n. 3 - set-dez 2014 p. 755-785. Disponível em: < www.univali.br/periodicos > Acesso em: 17 de jan. 2016.

TRINDADE, André Karam; Streck, Lênio Luiz, Direito e Literatura: Da Realidade da Ficção à Ficção da Realidade, 13ª ed., Atlas, São Paulo 2013.

YOSHINO, Kenji, Mil Vezes Mais Justo o que as peças de shakespeare nos ensinam sobre a justiça. Ed. Martins Fontes, São Paulo. 2014.