

CONTRIBUIÇÕES DA LITERATURA PARA A FORMAÇÃO DO JURISTA: UMA ANÁLISE DA OBRA *O ESTRANGEIRO*¹

CONTRIBUTIONS OF THE LITERATURE FOR JURIST TRAINING: AN ANALYSIS OF THE WORK *THE FOREIGNER*

MARÍLIA ATHAYDE GUERRA²

Resumo: Refletir a decisão judicial sob o paradigma hermenêutico é um convite a compreender e aplicar melhor o Direito, isso porque, através do método hermenêutico é possível extrair determinados meios de direcionar o processo decisório para o caminho que melhor assegure os direitos e garantias individuais do cidadão e que melhor atenda à demanda de uma Estado Democrático de Direito. A problemática que envolve a decisão judicial foi analisada através da obra “O Estrangeiro”, de Albert Camus, a qual denuncia as deficiências de uma prestação jurisdicional contrária à ordem legal e aos princípios fundamentais. Em linhas gerais, o presente trabalho pretende refletir o problema da prestação jurisdicional arbitrária, através da Literatura, sob uma perspectiva democrática, buscando alferir um Direito mais comprometido com a observância da lei, bem como com os princípios da Constituição Federal.

Palavras-chave: decisão judicial; O Estrangeiro; Literatura.

Abstract: Reflecting the judicial decision under the hermeneutic paradigm is an invitation to understand and apply Law better, because, through the hermeneutical method, it is possible to extract certain means of directing the decision-making process towards the path that best guarantees the individual's rights and guarantees citizenship that best meets the demand of a Democratic State of Law. The problem surrounding the judicial decision was analyzed through the work "O Estrangeiro" by Albert Camus, which denounces the deficiencies of a judicial provision contrary to the legal order and fundamental principles. In general, the present work intends to reflect the problem of Judicial Activism, through Literature, from a democratic

¹ Reflexões vinculadas ao Projeto de Pesquisa PHRONESIS

² Graduada em Direito pelo Centro Universitário Franciscano (UNIFRA); aluna do curso de especialização em Direito Penal e Processo Penal da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS); membro do grupo de pesquisa PHRONESIS da Universidade Federal de Santa Maria; Advogada; Santa Maria, RS, Brasil.

perspective, seeking to grant a Law more committed to the observance of the law, as well as the principles of the Federal Constitution.

Keywords: judicial decision; The foreigner; Literature.

1 INTRODUÇÃO

Refletir acerca da prestação jurisdicional se mostra relevante no cenário jurídico atual, haja vista as decisões judiciais que, não raro trazem, no bojo de sua fundamentação, preceitos em total desacordo com o direito vigente.

Diante do conflito entre as apreciações morais do julgador e a fiel aplicação do direito, a temática da moral e do direito vem à tona e discutir essa complexa relação torna-se imprescindível na busca de uma prestação jurisdicional que se aproxime cada vez mais dos ideais de justiça.

O paradigma democrático impõe que a decisão judicial seja livre das amarras morais, da vontade das maiorias e da vontade do próprio julgador, uma vez que deve ser orientada pelo Direito democraticamente constituído.

Como metodologia adotada para o desenvolvimento do trabalho foi utilizado, em primeiro plano, o método de abordagem dialético, de forma a analisar as diretrizes da prestação jurisdicional constitucionalizada em contraponto com a sua aplicabilidade nas decisões judiciais no caso concreto. Em segundo plano, foi utilizado o método de procedimento monográfico para consecutivo estudo de caso da obra “O Estrangeiro”, de Albert Camus.

2 CRISE DA JURISDIÇÃO

Como há tempo alguns juristas vêm denunciando³, o exercício da jurisdição passa por uma sensível e preocupante crise que fica evidenciada quando se analisa decisões judiciais motivadas por questões morais e alheias ao Direito.

A prática forense tem se apresentado fiel seguidora do *senso comum teórico dos juristas*,⁴ ao reduzir a interpretação responsável do Direito à simples reprodução de

³ Por todos: STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica e(m) crise. Uma exploração hermenêutica da construção do direito*. 5ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

⁴ WARAT, Luís Alberto. *Introdução Geral ao Estudo do Direito, I: Interpretação da lei. Temas para uma reformulação*. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1994. p. 13.

crenças e valores morais eleitos pelas maiorias, e o faz, sistematicamente, às custas do Direito autônomo.

Sobre isso, Luiz Alberto Warat⁵ sustenta que os juristas têm à sua disposição um “emaranhado de costumes intelectuais que são aceitos como verdades de princípios para ocultar o componente político da investigação de verdades”. E isso representa o senso comum teórico dos juristas, “o conjunto de opiniões comuns dos juristas manifestados como ilusão epistêmica”⁶.

Tal prática fica evidenciada quando se analisa, ainda que por amostragem⁷, as decisões que decretam prisões preventivas em processos criminais que têm por objeto a acusação do tráfico de entorpecentes, uma vez que, sensivelmente, percebe-se a aplicação judicial de uma política criminal de combate as drogas, que faz com que o juiz assuma as vestes de um agente de segurança pública, abdicando de seu posto de garantidor dos direitos fundamentais.

No Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul vemos uma grande vazão de prisões preventivas que foram decretadas - e mantidas -, sob o fundamento de que

cuidando-se o tráfico de drogas de crime grave, tanto que equiparado a hediondo, a repercussão social dele decorrente, quer no âmbito da saúde pública, quer na esfera da criminalidade - potencializada pelo uso e pelo comércio de substâncias entorpecentes - está a evidenciar concreto risco à ordem pública a tornar necessária a prisão preventiva e obstar a aplicação das medidas cautelares a que alude o art. 319 do Código de Processo Penal ⁸.

⁵ Segundo SENA, Luiz Alberto Warat foi um dos primeiros juristas a introduzir no Brasil, em meados dos anos setenta, a Filosofia Analítica do Direito sob uma perspectiva crítica que impactou a teoria jurídica positivista dominante na época, pois visa privilegiar a linguagem, pressuposto epistemológico fundamental para o entendimento do conhecimento. Seu pensamento se situa na ruptura que a filosofia da linguagem provocou na compreensão do ato de conhecer, pois buscou elementos para tornar visível a relação entre direito e linguagem e construiu uma base teórica que tem por objetivo compreender o papel da ideologia no discurso jurídico (Cf. SENA, Jaqueline Santa Brígida. O dogma da neutralidade na prestação jurisdicional: uma abordagem jusfilosófica a partir do pensamento de Luis Alberto Warat. 2010. Dissertação. Faculdade de São Paulo.)

⁶ WARAT, Luís Alberto. *Introdução Geral ao Estudo do Direito, I: Interpretação da lei. Temas para uma reformulação*. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1994. p. 16.

⁷ Neste estudo foram analisados cerca de uma centena de acórdãos da 1^a, 2^a e 3^a Câmaras Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, no ano de 2017.

⁸ HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. RISCO CONCRETO À ORDEM PÚBLICA. PRISÃO DOMICILIAR. IMPOSSIBILIDADE. Cuidando-se o tráfico de drogas de crime grave, tanto que equiparado a hediondo, a repercussão social dele decorrente, quer no âmbito da saúde pública, quer na esfera da criminalidade - potencializada pelo uso e pelo comércio de substâncias entorpecentes - está a evidenciar concreto risco à ordem pública a tornar necessária a prisão preventiva e obstar a aplicação das medidas cautelares a que alude o art. 319 do Código de Processo Penal. Segregação cautelar

Ou seja, há um expressivo número de prisões cautelares fundamentadas na gravidade abstrata do crime de tráfico, o que se faz, invariavelmente, sob o argumento de “combate” às drogas e os crimes correlatos a essa atividade.

Bem se sabe que decretação da restrição da liberdade somente pode advir em razão de sua mais absoluta necessidade, posto que a afetação do direito fundamental à liberdade deve ser excepcional, ademais, a ocorrência de um processo penal democrático não se dá senão em estrita observância às garantias constitucionais, pois “não há democracia sem o respeito e a realização dos direitos fundamentais-sociais, e não há direitos fundamentais-sociais, – no sentido que lhe é dado pela tradição – sem democracia”⁹

Dentro desse paradigma democrático, não há mais espaço para o juiz protagonista, que instrumentaliza o direito de modo a atingir os interesses que melhor lhes convém e o aplica por meio de decisões judiciais permeadas de subjetivismo, impressões pessoais e juízos morais. Impõe-se todavia, uma nova posição¹⁰ ao intérprete e aplicador do Direito: resolver os conflitos limitando-se ao Direito posto¹¹, na incansável proteção das garantias fundamentais do cidadão: eis o custo da Democracia.

devidamente fundamentada, fundada nas circunstâncias em que se deu a prisão da paciente, abordada na posse de expressiva quantidade de drogas diversas no interior de sua residência (cocaína e maconha). Paciente que, ademais, ostenta condenação definitiva pelo crime de tráfico de drogas. A alteração legislativa aventada, com o acréscimo, pelo Estatuto da Primeira Infância (Lei nº 13.257/2016) do inciso V ao artigo 318 do Código de Processo Penal, contemplando a possibilidade da concessão de prisão domiciliar à mulher com filho de até 12 anos de idade incompletos, não tem a consequência de, diante da existência de prole até tal idade, ser obrigatória a adoção de tal providência. Não fosse assim e teria o legislador tornado imperativo o deferimento do benefício, o que não fez. Por isso que, não vindo aos autos dado algum que evidencie ser necessária a colocação da paciente em prisão domiciliar, não se está diante de hipótese que autorize a providência lá contemplada, sobretudo diante da circunstância consistente em que há informações dando conta de que a paciente se utilizava de sua residência para a prática do delito a ela imputado - o que está a sugerir que a providência requerida nem sequer é recomendável. ORDEM DENEGADA. (Habeas Corpus Nº 70075680058, Primeira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Honório Gonçalves da Silva Neto, Julgado em 08/11/2017)

⁹ STRECK, Lenio Luiz. *Constitucionalismo, Jurisdição Constitucional e Estado Democrático de Direito: ainda é possível falar em Constituição dirigente e compromissária?* Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito da Unidade Ciências Jurídicas da Unisinos. São Leopoldo. 2001.p.93

¹⁰ LOPES JR., Aury. *Introdução crítica ao processo penal: fundamentos da instrumentalidade constitucional*. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 293.

¹¹ GRAU, Eros Roberto. *O direito posto e o direito pressuposto*. 9ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 208-212. O autor nega a possibilidade de o juiz ser possuidor de discricionariedade por interpretar e aplicar normas pois, ao juiz cabe formular juízos de legalidade em que possui a faculdade de escolher uma dentre várias possibilidades de interpretação aplicando uma decisão mais adequada ao caso em concreto

3 INSTRUMENTALIZAÇÃO DO DIREITO DENUNCIADA POR CAMUS EM “O ESTRANGEIRO”

Albert Camus, na década de 40, já denunciava as arbitrariedades de um direito sepultado pela moral. Sua obra, publicada em 1942, aborda a história de Meursalt, um argelino descendente de colonizadores franceses que, sem qualquer motivo aparente, como que por acaso, mata um árabe e a partir daí se desenrola a investigação, julgamento e a condenação do personagem. O romance é dividido em duas partes, sendo que a primeira delas se destina a apresentar ao leitor a emblemática personalidade de Meursalt, até o momento em que o mesmo pratica um homicídio; a segunda parte, por sua vez, nos traz as peculiaridades de um julgamento norteado por um Direito instrumentalizado, permeado de subjetivismo, impressões pessoais e juízos morais, revelando uma prestação jurisdicional deficiente, que acabou por sepultar o Direito autônomo, o que coincide, muitas vezes, com características do contexto jurídico contemporâneo.

Destaca-se aqui o contexto social em que a obra foi escrita: na Argélia de 40, existiam cerca de nove milhões de árabes para um europeu, sendo os últimos, possuidores de um status social elevado em relação aos primeiros de modo que a condenação de um argelino-europeu pela prática de homicídio contra um árabe, se mostrava como um fenômeno raro para os costumes da época¹².

3.1 O “Estranho”

A primeira parte do romance permite que o leitor conheça o personagem e desde logo é possível compreender que se trata de um indivíduo “estranho”, extremamente alheio ao convívio social, por vezes ingênuo, inocente, um indivíduo que fala pouco, não demonstra emoções, é frio e não respeita determinadas regras de comportamento humano. Meursalt em resumo, não se inclui no pacto social e parece querer permancer à margem.

A narrativa ocorre em primeira pessoa e Meursalt nos conta o início de sua história em 18 dias, sendo que no primeiro dia o leitor aprende a entender como Meursalt reage a notícia da morte de sua mãe: a narrativa choca o leitor pela frieza e absoluta indiferença demonstrada pelo personagem naquela ocasião.

¹² PONGE, Roberto. *In* programa Direito e Literatura exibido no dia 30 de julho de 2010.

Na medida em que a narrativa vai se desenrolando, mais perplexo parece, aos olhos do leitor, aquele personagem que não demonstra tristeza durante a despedida de sua mãe, sequer chora, não faz questão de olhar o corpo de sua mãe, dorme durante o velório, fuma e toma café na companhia do porteiro – pessoa que parece mais lhe chamar atenção naquele momento.

Meursalt se apresenta como cruel e indiferente e se torna ainda mais desagradável aos olhos do leitor quando, um dia após a morte de sua mãe o personagem tomava banhos de mar, iniciava relações com uma namorada e com ela ia rir em um filme de comédia no cinema da cidade.

Ao final da primeira parte, o leitor aprende que Meursalt matou um árabe por causa do sol, sem premeditação, como que por acidente ou falta de sorte e a partir desse fato, a partir desse momento, inicia-se a segunda parte do romance que se destina a contar sobre a investigação, julgamento e condenação do personagem.

3.2 O julgamento

Se empreende da segunda parte do romance que Meursalt continua a se mostrar um indivíduo indiferente, ao passo que se mostra completamente desinteressado pelo próprio julgamento, uma vez que não demonstra arrependimento ou culpa por ter matado o árabe.

Ocorre que essa indiferença de Meursalt, demonstrada pelos fatos narrados na primeira parte, servem de base acusatória para sua condenação, eis que durante o julgamento, muito pouco se discutia a respeito da morte do árabe, porém, a maneira como Meursalt havia reagido à morte de sua mãe era o elemento mais debatido naquela ocasião.

Camus chamava atenção para a complexa relação entre Direito e Moral bem como os problemas da incidência do direito penal do autor: Meursalt foi condenado em razão da maneira como reagiu à morte de sua mãe e não por ter matado um homem.

Importante destacar o papel da Literatura como forma de pensar de forma crítica o Direito de modo que a obra “O Estrangeiro” permite refletir o problema da prestação jurisdicional arbitrária e injusta, fenômeno que se estende há décadas e foi muito bem observado por Camus.

4 MAIS UMA VEZ A LITERATURA... O QUE OS GREGOS ENSINARAM E OS JURISTAS (AINDA) NÃO APRENDERAM

Na tentativa de superar a crise em que se encontra a jurisdição, sugere-se que pensemos a prestação jurisdicional de forma vinculada a ideia de justiça e para melhor refletir o que seria uma prestação jurisdicional justa será analisado o julgamento de Orestes, o qual representa na mítica, o momento da criação da justiça.

Conta-se¹³ que após dez anos no campo de batalha na guerra de Tróia, Agamêmnon volta à Micenas e é morto, apunhalado pela sua esposa e o amante na sala de banhos de seu Palácio. De acordo com a tradição, cabia ao filho vingar a morte do pai e assim, Orestes retorna a Micenas para vingar a morte de seu pai e assassina sua própria mãe.

Ao cometer tal crime, Orestes deveria ser punido pelas Erínias - as deusas da fúria que passaram a persegui-lo de forma incansável. Orestes buscou abrigo no templo de Apolo e este ordenou-lhe que fosse para Atenas, onde lá lhe providenciaria um tribunal justo.

No dia do julgamento, a contagem dos votos revelou o empate e a deusa Atenas proferiu o seu voto: “Orestes agiu de maneira certa, não matou sua mãe, mas a assassina de seu pai. Orestes precisou escolher entre dois deveres sagrados e ferir um deles, por este motivo, por maioria dos votos, fica absolvido da acusação”.

O julgamento de Orestes legitima a existência de uma nova ordem instituída para solucionar os conflitos sociais, alicerçada no instituto da justiça. A leitura mitológica chama atenção para a necessidade de cumprir a ordem instituída, alertando para o problema da confusão entre a moral e o direito, demonstrando que, embora as apreciações morais sejam depositadas para a construção democrática do Direito, as mesmas apreciações morais devem ser relegadas em razão desse Direito constituído.

Pode-se dizer no entanto que a prestação jurisdicional justa é aquela guiada por essa “nova ordem instituída” chamada Direito, ou seja, a resposta jurisdicional justa é aquela que fundamenta sua decisão no Direito, bem como nos princípios constitucionais.

¹³ BULFINCH, Tomas. *O livro de ouro da mitologia grega – histórias de deuses e heróis*. 26^a ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002. p. 93.

5 CONCLUSÃO

Destaca-se a discussão acerca da prestação jurisdicional arbitrária por meio da obra literária “o Estrangeiro” de Albert Camus, questionando a utilização de valores morais para fundamentar decisões judiciais em detrimento da aplicação do direito e de que forma tal prática acaba por obstruir a concretização dos direitos e garantias fundamentais preconizados na Constituição Federal.

Outrossim, discutiu-se na presente pesquisa a preocupante crise em que atravessa a jurisdição, verificada através da sobreposição da moral em relação ao direito quando da decisão judicial que fica ainda mais evidente quando se analisa as decisões do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul em processos relacionados ao tráfico de drogas, as quais demonstram a incidência de uma prestação jurisdicional contrária a ordem legal, bem como contra os princípios constitucionais.

Por meio do conto mitológico “O julgamento de Orestes”, reflete-se ainda mais a questão da moral e do direito no âmbito da prestação jurisdicional dentro do paradigma da justiça, buscando demonstrar a importância da Literatura para a formação do jurista.

REFERÊNCIAS

- BULFINCH, Tomas. O livro de ouro da mitologia grega – histórias de deuses e heróis. 26^a ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002.
- FOUCULT, Michel. Ditos e escritos: estética, literatura e pintura. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- GRAU, Eros Roberto. O direito posto e o direito pressuposto. 9^a Ed. São Paulo: Malheiros, 2014.
- LOPES JR., Aury. Introdução crítica ao processo penal: fundamentos da instrumentalidade constitucional. 4^a Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- PONGE, Roberto. In programa Direito e Literatura exibido no dia 30 de julho de 2010.
- STRECK, Lenio Luiz. Constitucionalismo, Jurisdição Constitucional e Estado Democrático de Direito: ainda é possível falar em Constituição dirigente e compromissária? Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito da Unidade Ciências Jurídicas da Unisinos. São Leopoldo. 2001.
- STRECK, Lenio Luiz. Verdade e consenso – constituição, hermenêutica e teorias discursivas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica Jurídica e(m) crise. Uma exploração hermenêutica da construção do direito. 5^a Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição de 1988. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

WARAT, Luís Alberto. Introdução Geral ao Estudo do Direito, I: Interpretação da lei. Temas para uma reformulação. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1994.