

DIREITO E LITERATURA: UMA PERSPECTIVA PROPEDEÚTICA E A CONTRIBUIÇÃO OBRA MACHADIANA “DOM CASMURRO” PARA O DIREITO DE DEFESA NO DIREITO PENAL

LAW AND LITERATURE: A PROPAEDEUTIC PERSPECTIVE AND THE CONTRIBUTION OF
MACHADIANA'S WORK “DOM CASMURRO” TO THE RIGHT OF DEFENSE IN CRIMINAL
LAW

Amanda Roberto Silva da Cunha¹

Resumo

O engenho literário e o Direito se completam e se precisam. A literatura, como uma fotografia, estatiza e retrata as peculiaridades sociais à época produzidas, além de possibilitar a dialética com os institutos jurídicos, influenciando e confluindo diretamente na forma como os atores jurídicos enxergam e replicam a normatividade para a sociedade civil. A partir dos debates desdobrados no âmbito do Núcleo de estudos de Direito e Literatura desenvolvidos pela autora na Universidade Católica de Brasília, o presente artigo traz a conclusão de premissas levantadas sobre a transdisciplinaridade do Direito e da Literatura a partir dos elementos legais e sociais que envolvem a obra de Machado de Assis, “Dom Casmurro” e, com isso, atestar a contribuição da literatura como mediadora de aprendizado nas salas de aulas, face a contribuição na construção do pensamento jurídico e expansão das discussões sobre eventos sociais.

Palavras-chave: Direito e Literatura; Dom Casmurro; Análise; Machado de Assis.

Abstract

Literary ingenuity and law complement and need each other. Literature, like a photograph, nationalizes and portrays the social peculiarities produced at the time, in addition to enabling the dialectic with legal institutes, influencing and directly converging on the way legal actors see and replicate normativity for civil society. Based on the debates developed within the scope of the Center for Studies in Law and Literature developed by the author at the Catholic University of Brasília, this article concludes the premises raised on the transdisciplinary nature of Law and Literature from the legal and social elements that involve Machado de Assis' work, "Dom Casmurro" and, with that, attest to the contribution of literature as a mediator of learning in classrooms, given the contribution in the construction of legal thinking and expansion of discussions on social events.

Keywords: Dom Casmurro; Law; Literature; Machado de Assis; Analysis.

1 INTRODUÇÃO

É inequívoca a vacuidade de espaços para debates para investigação da gênese do Direito no tocante ao intercâmbio da dogmática e as outras áreas do saber na rotina universitária de Direito no Brasil. A desatenção dada as outras diversas disciplinas e saberes como parte de uma cultura jurídica, desencadeia em um perfil de bacharel etiquetado e pouco afeiçoado à exegese da aplicação das normas

¹ Advogada. Graduada na Universidade Católica de Brasília (UCB). Pós-graduanda em Direito Penal pelo Instituto de Direito Público de Brasília (IDP). Aluna Especial no Mestrado em Direito da Universidade de Brasília (UnB). *Lattes:* <http://lattes.cnpq.br/2051923198209353>. E-mail: amandacunha@outlook.com.br

jurídicas na sociedade de forma efetiva e a respeitar a pluralidade de sociedades e arranjos de comunidades.

Em um cenário democrático, plural e contemporâneo, o Direito não deve se embevecer de um positivismo em abstrações semânticas, face a superação da fase da *pseudo* autossuficiência do Direito.² O Direito como ciência social aplicada, para sua completude, necessita de uma nova gramática. Neste artigo, a literatura é proposta como um auxílio de vista - não sendo o único - mas, um dos meios com eficácia no trato das subjetividades com visa à formação sólida do bacharel em Direito, preenchida tanto da técnica-jurídica, quanto da capacidade de compreensão e da criticidade do fenômeno jurídico.

Além disto, o intercâmbio do Direito e outras áreas, tais como a filosofia, antropologia, sociologia e a própria literatura, propiciam uma visão multifacetada sobre um mesmo evento jurídico-social, não sobrando brechas a serem remendadas no liame da compreensão. Neste ínterim, o aparato conceitual da teoria literária auxilia a clareza de enunciados jurídicos tanto para os atores jurídicos, como para a sociedade em geral³, não só podendo, mas devendo se valer de outras áreas para aperfeiçoar sua eficácia nos comandos normativos emitidos à sociedade

Obras literárias tal qual “O Cortiço” de Aluísio de Azevedo (Azevedo, 2019), que por meio de um microscópio fictício apresenta ao Direito o Cortiço de João Romão, sito no Rio de Janeiro, como um personagem próprio, organismo vivo; recriando, deteriorando as mazelas de uma habitação corrompida, evidenciam a tênue linha do confronto entre o caráter e o determinismo do meio - Jerônimo (português austero e honesto) não é assassino, torna-se, devido à confluência com o meio. Quais medidas a serem trabalhadas sob a perspectiva da criminologia e um novo olhar sobre a relação do crime-pobreza, ou de um direito penal do inimigo?

Já *Sófocles*, em sua tragédia grega “Antígona” (Sófocles, 2007) traz ao operador do direito o impasse que habita no dilema do sentimento de inconformidade exprimido quando o direito positivado encontra-se fora de sintonia com o espírito de justiça presente na sociedade, através da brilhante defesa da personagem que carrega o nome da obra, ao lutar bravamente pelo direito de sepultar seu irmão.

² Para a corrente Positivista a ciência é válida por si só, conhecimentos provenientes de outras fontes não seriam válidos; na obra intitulada como “Teoria Pura do Direito”, Hans Kelsen afirma que o Direito deveria ser livre de considerações políticas, econômicas, filosóficas ou mesmo éticas. O seu sistema teria como base o direito positivo, admitindo a possibilidade de justificar o direito apenas com noções jurídicas. KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do Estado**. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

³ Neste passo, elucida Venosa: “o desconhecimento de ciências, com estreitas relações com o direito, muito contribuiu para a perda do papel social que desempenhou o jurista até os anos 60, para a qual concorreu também a crise do ensino jurídico, divorciado das demais ciências sociais, destinada exclusivamente a formar profissionais eficientes, “doutores em leis”, então juristas”. VENOSA, 2006 *apud* LIMA, Carla Sales Serra de; CHAVES, Glenda Rose Gonçalves. Dom Casmurro de Machado de Assis: uma interface entre direito e literatura. **Revista Ética e Filosofia Política**, Juiz de Fora, v. 2, n.14, out. 2011.

Quanto apagado as discursões sobre o desaparecimento forçado, na força de um Direito que se esforça em esquecer?

E quanto ao *Lon Fuller*? Este parecia conhecer, ainda que até então não nomeada, a difusão dos estudos de Direito e literatura, o poder emancipador de tramas literárias aos advogados e estudantes, quando põe os leitores em cheque às correntes do jusnaturalismo e ao juspositivismo — os direitos nascidos imanente à condição humana e o direito posto pelos legisladores, em sua obra “O Caso dos Exploradores de Cavernas” (Fuller, 1993).

Ainda na esteira de contribuição, Aldous Huxley, em 1931, percebeu muito do que viria a acontecer décadas depois e do que ainda acontece, especialmente a perda do valor da vida humana e a da visão da transcendência (base para os valores morais de uma sociedade). A obra “Admirável Mundo Novo” traz, do estudante de Direito ao magistrado, o debate sobre estratégias de controle social quando narra a engenharia genética em uma sociedade futurística onde o prazer é uma obrigação. Pergunta-se por quanto mais a legislação do Brasil será refratária as mudanças já consolidadas internacionalmente, a novos modos de fazer o Direito, a novos moldes de conduzir a lei, por meio da inteligência artificial, criptomoedas ou o direito a novos arranjos de vida? (Huxley, 1932).

Não menos importante a obra machadiana “Dom Casmurro”, objeto de estudo deste presente artigo, que emprestam ao Direito potencialidade para o engenho de uma norma eficaz frente ao respeito de princípios e fundamentos processuais-penais, quando Bentinho se coloca como juiz e promotor de Capitu (Assis, 2016).

A contemporaneidade do estudo jurídico não tem espaço para o dogmatismo estiolante, em um cenário democrático e plural o Direito se vale da contribuição de outras disciplinas para o fazimento de uma norma completa eficaz. A literatura, com sua sensibilidade e tato com as mazelas da alma humana, veste o Direito de uma roupagem acessiva e não menos crítica. Este intercâmbio democratiza a linguagem dos operadores do Direito para a comunidade civil e fortalecendo a repercussão da linguagem jurídica, evitando obstáculo no acesso à justiça.

Além disto, a literatura contribui para o próprio intérprete do Direito com base na premissa de que certos temas jurídicos são mais bem formulados e elucidados em grandes obras literárias do que em tratados, manuais e compêndios especializados (Trindade e Gubert, 2008). O trânsito por esses dois campos de conhecimento possibilita a interpretação das decisões jurídicas aos contextos históricos e ao convívio da sociedade, além de humanizar, desde os primeiros passos do estudante de Direito à derradeira carreira das mais altas cadeiras de um operador das leis.

Urge acimentar a reflexão do quão necessário é a junção da Literatura e do Direito e a premente utilidade de núcleos destes estudos nas cátedras de Direito. Eis o gargalo deste artigo: imbuir em cada leitor a necessidade de, desde os primeiros ensinamentos da propedêutica jurídica, incluir debates de livros que fomentem a transdisciplinaridade defendida. O presente artigo visa, à guisa de valoração e dialética, trazer um levantamento de questões colhidas ao longo de dois anos de reuniões estudantis na Universidade Católica de Brasília tendo como fio condutor a obra *Dom Casmurro*, que demonstrará com clareza a possibilidade do caminho de interpretação e compreensão da importância de princípios corolários do Direito Penal. Direito e Literatura: áreas autônomas, porém cooperadoras num novo corte hermenêutico de leitura social.

2 A LINGUAGEM COMO CONDIÇÃO DO DIREITO: A LITERATURA COMO PROPULSÃO

A compreensão jurídica é extraída da compreensão de textos e que, por sua vez, altera e constrói parâmetros para a sociedade, assim, “os maiores problemas enfrentados hoje pelo mundo só poderão ser resolvidos se melhorarmos nossa compreensão sobre o comportamento humano” (Skinner, 1974, p. 11). moldando, o raciocínio jurídico e a efetiva aplicação da norma para comunidade civil.

Perante tal perspectiva, a relação existente entre o Direito e os diversos ramos do conhecimento possui um caráter libertador, sendo de suma importância o papel da Literatura nesse contexto. Dworkin (2013) vislumbrou semelhanças entre o Direito e a Literatura, sustentando que a prática jurídica é o perene exercício de interpretação, a exemplo da descoberta de significado dos textos, postula as atitudes jurídicas.

Quando o termo “compreensão” é posto em discussão, vem à baila o campo de estudo denominado hermenêutica que, em breve síntese, trata-se do estudo da interpretação de textos, no fio deste artigo, textos jurídicos. É certo que na atividade de interpretação, ou seja, no trabalho hermenêutico, além de materiais de reforço utilizados para investigação normativa como doutrinas, enunciados ou mesmo a própria lei confeccionado por legisladores, há um coeficiente pessoal daquele que a examina. Devido a este coeficiente indesejado é que o operador do Direito tende a se apegar aos extremismos.

Há na cultura jurídica um dualismo desmedido, quando não o apego ao objetivismo da lei (a pura dogmática frente à análise de processos judiciais), o apego à subjetividade do intérprete. Duas faces de uma mesma moeda: o subjetivismo e o extremo positivismo, trata-se do último neste artigo. Eis a

evidência da máxima de que juristas gostam tanto de conceitos prontos, enunciados, súmulas, porque, como afirma Streck (2013) isso lhes dá uma tranquilidade. É como voltar ao ventre da pré-modernidade, em que tudo está posto. Todas as cartografias asseguram a certeza. Respostas antes das perguntas: eis a terra prometida pelo pensamento dogmático do direito (Karam, 2018). Um rígido radicalismo. Como afirma o Professor Júlio César, “a Hermenêutica Jurídica admite a existência da subjetividade do intérprete, mas não a analisa. Sabe que essa subjetividade atua, mas não sabe como (Aguiar, 2014).

A interpretação do direito precede a sua aplicação. Por isto a importância de o intérprete identificar a plena compreensão da lei e dos fatos para só após emitir deliberações. O Direito é ficção, está imbricado ao mundo das palavras, o papel da narrativa traz ao universo jurídico a integração das normas ao contexto fático. Disciplina o referido autor:

O direito passou a ser entendido como um poderoso meio de comunicação e integração cultural, desempenhando, assim, o papel da literatura; enquanto, de outro, a literatura continua a ser considerada um elemento essencial para a construção do sentido de comunidade, o que a vincula inevitavelmente à função do direito (Aguiar, 2014, p. 55).

O Direito é trafegado por linguagem. O apego à antiga dogmática jurídica, cujo condão apenas o instrumentaliza, mas não põe o operador do direito em mares de reflexão é bem elucidado por Hannah Arendt em sua obra “A Condição Humana” (Arendt, 1983). Hannah fundamenta sobre distinção do conhecimento e do pensamento, sendo os dois institutos faculdades autônomas. Enquanto os conhecimentos possuem uma validade geral e uma utilidade, a atividade cognitiva do pensar por sua vez mostra-se limitada por ser incapaz de atribuir um significado à nossa relação com o mundo. Sua filosofia encaixa, em exato, ao operador do Direito que se aventura em codificações das leis, mas ignora seu vínculo com a produção jurídica.

Mais a mais, é possível detectar a hermenêutica como diferente de uma mera leitura. A hermenêutica analisa e tem uma relação profícua com o ato de compreender o mundo, além de possibilitar um espaço mais amplo que a mera interpretação. Vem de encontro à funcionalidade da literatura para o estudo da aplicação do direito, vez que a literatura é a somatização da visão de acontecimentos sociais que possibilita um cotejo de elementos (jurídicos, sociais, antropológicos, entre outros) aos desafios postos.

Como disciplina J. E. Faria (1989), não *ipsis litteris*, o operador do Direito acostumado a um engessamento de uma produção concentrada em apenas repetir o Direito, se torna despreparado para o enfrentamento dos conflitos interindividuais, não consegue atender às especificidades das demandas originadas de uma sociedade complexa e conflituosa. O paradigma de um direito puramente normativista esgotou-se porque já não suporta a dinâmica e a fluidez da complexidade social.

Pugna-se com urgência novas posturas dos operadores jurídicos, que compreendam a heterogeneidade do fenômeno jurídico. A inefetividade do Direito atual deve ser analisada com ciosidade. A superação de posturas objetivistas (notamos na condução das decisões jurisprudenciais atuais) traz o surgimento, a exemplo de novos marcos teóricos que apostam no protagonismo dos princípios constitucionais com a tradução escoreta de textos legais somada à visão límpida sobre os fatos da sociedade.

A contribuição fenomenológica hermenêutica, pela qual o horizonte do sentido é dado pela compreensão (Heidegger) conduzido pela linguagem (Gadamer), cede ao direito a visão de que a literatura não se situa apenas como simples objeto, mas em um horizonte aberto e estruturado, a qual a interpretação dada por meio dela traz importantes contribuições. A literatura é a linguagem contextualizada em tempo e espaço; sendo ela um conjunto de oralidade, pode emprestar ao Direito a leitura correta e pontual dos acontecimentos e de como pensa e organiza uma sociedade. A literatura é fluída e fornece a espontaneidade, sensibilidade e o vaticínio que são ausentes no Direito, que muitas vezes solidifica injustiças já postas como uma fotografia social.

Eis o relatório, não breve, há muito para se discutir.

2.1 O ENCONTRO DO DIREITO E DA LITERATURA

O movimento de estudos de Direito e Literatura apresenta contribuição para a comunidade científica do Direito tendo como propulsor inicial Benjamim Cardozo e acompanhado por Ronald Dworkin, em meados de 1970, com a publicação da obra *The Legal Imaginaton*. Com o declínio do velho positivismo jurídico a literatura inaugura um espaço de diálogo do direito e da alma humana, e por consequência, o impacto da eficácia das normas aplicadas na e para a sociedade (Cândido, 1989).

O direito da força perde o espaço; seu caráter apenas dogmático e cientificista dá espaço para a flexibilidade e renovação pela linguagem (Karam, 2017) e os efeitos que a humanização pode produzir (Cândido, 1989).

Segundo Ezra Pound (1997, p. 36):

A linguagem é o principal meio de comunicação humana. Se o sistema nervoso de um animal não transmite sensações e estímulos, o animal se atrofia. Se a literatura de uma nação entra em declínio a nação se atrofia e decai. O legislador não pode legislar para o bem público, o comandante não pode comandar, o povo (se se tratar e a construção de um país democrático) não pode instruir os seus representantes a não ser através da linguagem.

Através da observação da alma humana e das razões que levam os homens a fazerem o que fazem é possível compreender as relações sociais e como elas se organizam. Desta forma, o direito se achega mais à sociedade à medida que os comandos jurídicos são aclarados para ambas as partes: para o intérprete da lei e para os destinatários, em paradigma hermenêutico mais compatível com a realidade.

A reflexão enobrece o comportamento do jurista ao recepcionar e replicar a lei. Com o desenvolvimento do Núcleo de Estudo de Direito e Literatura na Universidade Católica de Brasília, ficou evidente que há um desafio que não deve ser ignorado pelas cátedras: ensinar a técnica, mas igualmente humanizar aqueles que ministram a lei - afiar cortes hermenêuticos do ensino e da crítica à práxis e à dogmática.

Ao longo das reuniões para análise de títulos-debates, fora perseguido um modo diferente de pensar o Direito e, sobretudo, de compreender os fenômenos sociais no interior das duas culturas, dadas pelo compartilhamento de sentimentos e noções captadas no título escolhido. Com os encontros realizados ficou claro que o intercâmbio com a literatura empresta ao Direito recursos à operacionalidade à medida que a ficção enredada pelos textos toca o intérprete da norma e o humaniza, servindo também como um mecanismo a mais de interpretação jurídica.

A história nos conta que o Direito não era reconhecido como uma ciência autônoma, houve esforços de grandes doutrinadores a fim a afirmação do Direito como normativa jurídica com métodos próprios. A exemplo, Hans Kelsen e Herbert L. Hart⁴. Estes, abriram caminho para elementos metodológicos no direito, centrando o direito como um objeto e fenômeno observável. Ocorre, no entanto, que na busca da cientifização houve um enrijecimento excessivo da metodologia jurídica, como um pêndulo em que lançado com força diametralmente oposto até então empunhada, alcança seu oposto com intrepidez tal que jamais aufere o justo-meio da existência.

Com críticas abertas à essa obstinação sistemática, o jurista espanhol José Calvo González,⁵ pressupõe que as teorias jurídicas sobre o Direito são tão frágeis quanto teias de aranhas. Critica o racionalismo cartesiano e o configura como aspirações “geométricas”; enquanto que, a relação da teoria jurídica e a teoria pura do direito de Hans Kelsen, configura-se numa ordem figurativa do “cubismo”. Por sua vez as ondulações sofridas pelo Direito a partir das concepções flexíveis, denomina-se como o paradigma do “direito curvo”, e a este se afeiçoa (González, 2013).

⁴ Hans Kelsen (1881-1973) e Herbert L. Hart (1907-1992) dois importantes filósofos do direito de matriz positivista do século XX,

⁵ José Calvo González (1956-2020), jurista espanhol, um dos maiores expoentes do movimento Direito e Literatura.

Valendo-se da interdisciplinaridade para melhor elucidação, na física a Lei de Robert Hooke⁶, utilizada para calcular a força elástica, pressupõe que sobre um objeto elástico, quanto este é esticado ou comprimido, existe uma força restauradora que tende a fazê-lo voltar ao seu formato original. Assim, o Direito deve ser elástico frente ao dinamismo exigido por uma sociedade multifacetada. O Direito deve elastecer-se na medida que a complexidade do fenômeno em análise exija tal esforço de compreensão; o direito deve empenar-se face à exigência de perpetuação de leis iníquas; e no ir e volver-se não perder a sua substância - voltar à originalidade e torso. Nos termos de Calvo (2013), não se busca desalinhar a forma, mas modelá-la com o intuito de compor outra figuração geométrica do espaço jurídico, que possibilite, enfim, um movimento diferente em torno do objeto, “com múltiplas mudanças de rotação e de direção angular”.

O Direito na pós-modernidade com a efetivação de um direito democrático, deve buscar a sua legitimidade unindo forças com outras áreas dos saberes, na procura do justo-meio de sua própria existência com fulcro a real efetivação, em fuga do enrijecimento doutrinário que não o basta e o limita. No entanto, para que essa conjunção salutar ocorra, se torna imprescindível que esta conexão de áreas e conscientização se inicie na fase de formação do estudante. O que como se sabe foi negligenciado ao longo da história de consolidação pós-científica do Direito, a qual se valeu do discurso de sua aparente autossuficiência, ainda que já consistentes movimentos de Direito e Literatura no Brasil e no mundo⁷.

O Direito não é retraído em si mesmo e a literatura o ajuda a “existencializá-lo” (Streck, 2018). O Direito precisa da aproximação de outras áreas do conhecimento e, inclusive, ser auxiliado por estas contribuições. O homem é constituído por espírito, alma e corpo; em semelhança de multiplicidade de composição, a sociedade é constituída por homens complexos e é igualmente complexa, possuindo corpo (leis) e alma (sentimento de justiça). Nesta multiplicidade, incide a igual demanda por aparelhos que consigam a coordenação da vida do homem em toda sua generalidade e complexidade. Eis o dilema que o Direito vivenciou por longos tempos e hoje resignado talvez compreenda: um homem tão complexo, para sua real regulação, precisa de um sistema que atenda sua complexidade

O Direito, portanto, mostra-se não só como um regulador impondo normas ao convívio, mas apresenta-se como elemento aglutinador de todas essas áreas em comum ao homem - condição para a uma conformação ordenada da vida humana e da pacificação social. Aqueles que manejam o direito

⁶ Robert Hooke (1635-1703) cientista inglês, pai da lei da elasticidade mais conhecida como a Lei de Hooke (1600).

⁷ Temos como exemplo a criação de vários núcleos de estudos florescendo no Brasil, como Dasein – Núcleo de Estudos Hermenêuticos (UNISINOS), Núcleo de Pesquisa Direito e Literatura (UFMG), Direito e Literatura (PUC-MG), Núcleo de Direito e Literatura (UCB) e até mesmo um programa na TV JUSTIÇA em parceria com o Programa de Pós-Graduação em Direito da Unisinos e da Rede Brasileira de Direito e Literatura, comandado pelo apresentador Lênio Streck, dentre tantos outros.

devem procurar a sua complementariedade de modo que não fique fragmentado e frágil em seus objetivos. Ambos, Direito e Literatura, trata-se de ficções, sendo que o Direito se aprisiona no presente, enquanto a literatura liberta-se dos grilhões temporais. Se em outras áreas a contribuição está no estudo de algo que já existe e subsiste, na literatura a contribuição está no *vir-à-ser* da sociedade. A literatura antecipa os desígnios da vida, como registra Wilde (2001). A literatura doa a intuição necessária ao Direito para que ele se antecipe às realidades sociais, ou, ao menos, seja pontual a essas mudanças.

A literatura, situa-se, no dizer de Streck (2018), “como um poderoso profeta”, que anuncia em suas linhas o que foi, o que é, e o que virá a ser. Imponente e sagaz, pode ser um mecanismo de surpresa. Uma carta na manga do Direito que conduz ao destino de determinada sociedade. Mas não apenas isto, a Literatura com sua intuição doa ao jurista a necessária humanização e em seu enredo traz complementariedade ao que a Lei por si mesma não conseguiria (e não pretende). A literatura dá sentido, comove e emociona. Mostra, claramente, a finalidade do Direito ou apenas o vislumbre do que se pretendia.

Noutra via, o Direito doa à literatura a operacionalidade que lhe falta. Há uma nítida importância do Direito “para” e “na” literatura quando este empresta àquele ferramentas de normatização ou mesmo de visibilidade legislativa para resolução de vácuo normativo. Obras literárias como “Carandiru” do médico oncologista Dráuzio Varella, contém denúncia social a partir do depoimento pessoal do exercício da medicina no sistema prisional. Dráuzio expõe em sua literatura, os nuances da “marginalidade”, dos excluídos e indesejados sociais e como Estado trabalha com a reeducação e ressocialização dos apenados. A partir desta conscientização do que perpassa as celas nas prisões brasileiras tendo como lócus o Complexo Carandiru, expõe à toda população a inefetividade do sistema prisional brasileiro. Evidente que, se não resolve a questão por inteiro, torna-se propulsor decisivo para mobilização jurídica e social de novos meios e mecanismos do Direito que solucionem tal realidade. (Varella, 1999).

3 A OBRA MACHADIANA “DOM CASMURRO” E AS SIMILITUDES AO DIREITO

O romance Dom Casmurro de Machado de Assis, dimensiona a relevância da discussão literária pra compreender fenômenos jurídicos, ainda que a questão central aparentemente já tenha sido esgotada com a nova consciência do feminino. Concluída em 1898 e narrado em 1ª pessoa, traz em suas linhas texto arraigado de influência de Shakespeare em sua obra “Otelo” (Shakespeare, 2016). O amor sôfrego e ciumento do protagonista por Desdêmona, cuja obra emblema seu nome, permitem aos leitores de

Machado de Assis, uma visão de um amor (ou obsessão?) aberto a interpretações por ser complexo de dimensionar. Bento Santiago, narrador, perfilha desde as primeiras páginas o amor criado por Capitulina (Capitu), a escolha do “criado” tem razão de ser, é criado porque é tramado: Bento ama Capitu porque escuta de terceiro sobre o possível casal, se resigna e cria dentro de si o amor doce de mancebo.

O enredo ganha feixes e a trama se desenvolve; Bentinho e Capitu crescem e ao passo o amor também. Casam-se, enquanto seus melhores amigos em comum, Escobar e Sancha, casam-se também. A amizade de ambos casais despontam e como demonstração ápice de carinho, Escobar e Sancha alcunham sua primogênita de “Capituzinha”.

Após alguns anos, o casal Bento e Capitu ganham o filho Ezequiel e a amizade entre os casais, dantes firme, ganham os primeiros sinais de enfraquecimento devido as faíscas de ciúmes. Bento acredita que Capitu é apaixonada e possui caso extraconjugal com o amigo Escobar, além de suspeitar ser Escobar o verdadeiro pai de Ezequiel.

Escobar, notável nadador, morre afogado. No velório, Bentinho percebe algo de inconcluso nos olhos de resseca de Capitu, o sofrimento de Capitu despontava em desespero de enamorada – resposta que agravava suas suspeitas quanto ao caso de adultério de sua esposa e amigo. Bentinho, agora “Dom Casmurro”, força à morte o amor de esposo e pai; exila mulher e filho. Capitu e Escobar (filho) morrem, e segue ele para o Rio de Janeiro, infeliz com sua sina.

Advogado e conhecedor dos ardis de debates, possuindo todos os argumentos capazes de sustentar seus devaneios, convulsiona a busca pela verdade, formada por conceito *à priori*, produz a narrativa da suspeição de fidelidade de Capitu e Escobar.

Acontece que, a narrativa do livro é parcial. Tratando de narrativa, qualquer informação passa a ser suspeita. E se toda essa narrativa de infortúnio não for uma forma de externar a compunção pelo abandono de dois inocentes, esposa e filho? Ou, pior, o escarro sobre o cadáver do vencido, colocando em julgamento Capitu mais uma vez?

Possibilidades que Machado gostaria que fossem levantadas e que apenas com o advento de uma nova consciência sobre o feminino foi que especulações surgiram. Em “é que tudo se acha fora de um livro falho, leitor amigo. Assim preencho as lacunas alheias; assim podes também preencher as minhas” (Assis, 2016, p. 96), o leitor passa em conjunto a questionar a inocência de Capitu, a culpabilidade de Capitu é progressiva a carga de culpabilidade histórica do arquétipo da mulher, vigente à época do leitor.

Machado, neste impasse, coloca o leitor numa espécie de “ficção de tribunal” (Menezes, 2016), quando dialoga com o Direito da mulher frente à um estereótipo de “olhos oblíquos e dissimulados” (Assis, 2016, p. 47), no qual Capitu contra um homem falocêntrico de reputado caráter, não possui

argumento que diminua a sua culpa. Há pontos importantes a serem tocados a fim de síntese da transdisciplinaridade da Literatura e do Direito penal, a exemplo a criação da lei do Divórcio (Brasil, 1977), mas fugindo da obviedade deste ponto tão massificado sobre a obra machadiana, passemos para a parte curvilínea da síntese.

A afetividade paterna está afetada quando Dom Casmurro vê à sua frente não mais seu objeto de carinho, mas seu antagonista Escobar, “era o próprio, o exato, o verdadeiro Escobar. Era o meu comborça; era o filho de seu pai. Vestia de luto pela mãe; eu também estava de preto. Sentamo-nos. — Papai não faz diferença dos últimos retratos, disse-me ele” (Assis, 2016, p. 194). Os laços do instituto da socioafetividade dialogam com a nova visão do Direito de Família, à medida em que há ruptura (ou tentativa) de vínculo afetivo com o filho Ezequiel.

Esse sentimento enviesado e inclassificável juridicamente (transmutação em leis) há 100 anos, hoje carrega a rubrica de imputação da falsa paternidade biológica com a propositura da ação negatória de paternidade. A angústia como um limbo afetivo em que filhos e pais se viam ligados - ou desligados - por especulações a despeito meramente de características físicas. Em tempos atuais, com a contribuição ciência forense, o Direito possui mecanismo para encontrar uma solução através do exame de DNA - a contribuição da genética ao Direito quando este por si só não se sustenta.

A literatura performa ao Direito o caráter democratizante, mitigando o dogmatismo desacerbado cultuado por quase dois centenários. Ler a obra machadiana comparando à conjuntura do Direito aplicado aos anos 1800, lançamento da obra, torna-se uma tarefa que visa à unidade intelectual através do cotejo de transformações de ordenamentos face a mudanças sociais. Nesse sentido, pondera Silva

Dom Casmurro não se trata de uma mera reprodução dos costumes de uma época. Além de trazer as contradições do mundo social do século XIX, o texto extrapola essas questões, abordando temas como a passagem do tempo, a consciência da finitude das coisas, o amor, a amizade, a dúvida da traição e o trágico, tudo isso sem abrir mão da ironia e da comicidade Machadiana (Silva, 2009, *apud* Mendes, 2015, p.1).

É patente a efetividade do direito educativo ao direito punitivo, essa conclusão é defendida com brilhantismo pelo eminente advogado Francesco Carnelutti (2019), por meio da obra “As Misérias do Processo Penal” que critica o comportamento dos atores na área criminal arrasados pela desesperança da ressocialização de detentos. Nesta esteira, a literatura pode conduzir novas narrativas a partir da observação de outras fadadas ao fracasso, emancipando o intérprete para a crítica e à criação de um novo Judiciário célere e eficaz sem, contudo, perder a humanidade.

Na estilística da escrita de Machado, o operador do Direito com olhar minucioso para a contribuição das narrativas à crítica da práxis jurídica, depreende a acidez sobre a cultura jurídica na

presença de juridiquês, verborragias jurídicas e até mesmo capítulos sendo nomeados por debiques, a exemplo: “embargos de terceiro e sua inutilidade”. Machado ironiza a trama ao escolher a advocacia como profissão de Bentinho - aquele que se autodefende, acusa e julga Capitolina, concentra em si a defesa, a acusação e o veredicto. O advogado que por obrigação de ofício compreende a natureza dos princípios e fundamentos constitucionais e processuais-penais para o deslinde de qualquer processo e, no entanto, não assegura a amada o direito mínimo da defesa.

Machado é cirúrgico e desenha na figura em Dom Casmurro a caricatura da verdade ensimesmada em um estereótipo daquele que deveria cultivar a justiça, e que, contudo, não possibilita o contraditório. Via oposta, Machado não oportuniza a verdade nas linhas do livro, muito embora ponha o narrador como o bastião da veracidade. Machado coloca o leitor em mares de dúvidas e presunções e na hipocrisia do estereótipo daquele que canta a verdade, a dúvida sobre o próprio Direito.

Esse sentimento de limbo burocrático em que verdades são retorcidas e desconhecidas ao imputado, encontra-se com clareza no livro célebre de Frans Kafka, “O processo” (Kafka, 2015), onde Josef K, funcionário de um banco, processado, desconhece os fatos sobre si imputados, vivendo um verdadeiro império do terror onde a arbitrariedade impera. Kafka, assim como Machado, sabia fazer uso com maestria de filigranas jurídicas somado à arquétipos, absurdos, labirintos burocráticos e ausência de sentido de um Direito posto e não questionado. Capitu, assim como Josef K. vivenciam a vedação dos princípios corolários do Direito Penal: o contraditório e ampla defesa.

Quanto a garantia da defesa, a Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LV estabelece que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.” (BRASIL, 1998, p. 9). No ínterim da relevância, a passagem Bíblia em João 7.53, Nicodemos questiona “porventura condena a nossa lei um homem sem primeiro o ouvir e ter conhecimento do que fez?” (NOVO TESTAMENTO, 1978, p. 188). A defesa de Capitu é cerceada uma vez que quem narra é seu acusador, sem espaço para elementos de defesa ou mesmo indícios de melhor esclarecimento quanto à facticidade do contexto que é arremetida, assim como Josef K.

Sem a bilateralidade necessária ao processo, tanto a verdade real como formal são embaraçadas, falta o contexto dialético que os princípios consagrados pela Constituição Federal fornecem. O princípio do contraditório no tocante à possibilidade de Capitu tomar ciência do que Dom Casmurro lhe acusa da possível traição, podendo contrariá-lo e com igual oportunidade de resposta. Melo (1996) conceitua o princípio do contraditório nos termos em que “o princípio do contraditório, que é inerente ao direito de defesa, é decorrente da bilateralidade do processo: quando uma das partes alega alguma coisa, há de ser

ouvida também a outra, dando-se-lhe oportunidade de resposta.” (MELO, 1996, p. 514). É neste sentido que se pressupõe a dialética do processo, dando conhecimento necessário a ambas as partes e ao julgador (aqui lê-se: leitor) das relações e argumentos determinantes para agir e em igualdade de forças para se defender. Ao passo, o princípio da ampla defesa exprime a possibilidade de utilizar-se de meios de defesa iguais a acusação, produzindo provas que se acharem necessárias, recorrendo, sendo elemento de antítese a fim da verdade real.

Não será o Direito dialética e os conflitos de premissas basilares para a construção da conclusão? Não será oportunizado a Capitu a presunção de sua inocência, visto que apenas seu agouro diz? Ou não será condenado por verborrágico por tanto falar e perder o seu direito ao se perder em suas confabulações?

A resposta talvez nem mesmo Machado a saiba. A protagonista em Dom Casmurro não é Capitu, e nem mesmo a verdade (retilínea); a protagonista é a dúvida (curva), plasmadas nas múltiplas interpretações possibilitadas ao leitor. A protagonista é a ausência de premissas, pontos de vista diferentes, que evidenciam a importância da dúvida e de mais elementos para responder a pergunta mais persistente de toda literatura brasileira; se Capitu traiu ou não Bentinho. Além disto, Machado na ausência da defesa, demonstra a importância da dialética, mas não só em arroubos afetivos como a traição, mas para qualquer deslinde no processo penal e nada vida comum.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

“O Direito e a poesia se levantaram juntos do mesmo leito” como dizia *Von der Poesie* ou a poesia vence o Direito? Na vinheta do brilhante livro de Piero Calamandrei, há uma balança em que os pratos contêm um código e uma rosa, cujo prato da rosa é o mais pesado, a rosa, por óbvio é uma clara alusão à poesia.

A conclusão deste artigo leva-nos a discordar do grande civilista, a rosa não venceu o Direito, a rosa venceu com o Direito. Quando boas novas estão para vir, ventos as anunciam; o frêmito do novo, a úmido conduzida pelo vento que anuncia a chuva. Assim é o anúncio do muito esperado: a rotação de uma nova consciência do Direito.

A maior inteligência não consegue suprir a falta de ouvido (Calamandrei, 2001) e a técnica jurídica não deve ser de todo desvinculada da sensibilidade do intérprete. É o que se percebeu nas manhãs de debate do núcleo de Direito e Literatura na Universidade Católica de Brasília, mas horas a fio a

enovelar os conflitos, discordâncias, críticas e congruências levantadas por diversos autores escolhidos para cada discussão matutina.

Conclusos os autos: a literatura emancipa o Direito. Remete à tese kantiana do acesso ao conhecimento jurídico (Kant, 1987), a qual disciplina que nosso conhecimento emana de duas fontes, a primeira: (i) consiste na capacidade de receber as interpretações - a receptividade das impressões; (ii) a segunda, na faculdade de conhecer um objeto por meio dessas representações - a espontaneidade dos conceitos. Primeiro nos é dado o objeto, depois a análise da relação de representações; a imagem é a matéria prima com que se elabora a ideia. O estudo do jovem jurista deve, portanto, iniciar-se com a exposição dos fenômenos, para depois preocupar-se com as conclusões (leis). Para isso, o jurista busca alternativas e submete a teoria ao teste das críticas

Tendo em vista que o Direito é uma ciência eminentemente teórica - interpretativa. Logo, faz-se necessário a procura inicial por um marco teórico que sirva de orientação, uma espécie de óculos, para a sintetização de conceitos jurídicos básicos e de facilitadores que humanizem o intérprete, para então produzir um discurso jurídico factível. Assim, imprescindível o ligame da literatura à construção de contextos jurídicos.

A Rosa venceu com o Direito: não por opção, por prescrição. É a fragrância que exala ao escrever e ler o presente artigo, este que através da obra Machadiana “Dom Casmurro” e como tantos outros, anunciam as boas novas do grande impacto que o Direito e a Literatura podem trazer.

REFERÊNCIAS

- AGUIAR, Júlio Cesar de; CHINELATO, João Marcelo Torres. Interpretação do direito e comportamento humano. Revista da Informação Legislativa. v. 51. n. 203, jul./set. 2014.
- ARENDT, H. **A condição humana**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1983.
- ASSIS, Machado. **Dom Casmurro**. Brasília: Câmara Edições, 2016.
- AZEVEDO, Aluísio. **O cortiço**. 2. ed. Brasília: Câmara Edições, 2019.
- BRASIL. Lei Nº 6.515 de 26 de dezembro de 1977. **Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências**. Diário Oficial da União, seção 1, Brasília, DF, p. 17953, 27 dez. 1977.
- CALAMANDREI, Piero. **Eles, os juízes, vistos por nós, os advogados**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.
- DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2013.
- FARIA, José Eduardo; LOPES, José Reinaldo de Lima. Pela democratização do Judiciário. In: FARIA, José Eduardo (org.). **Direito e justiça: a função social do Judiciário**. São Paulo: Ática, 1989.
- FULLER, Lon. **O Caso dos Exploradores de Cavernas**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1993.
- GONZÁLEZ, José Calvo. **Direito Curvo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013. 28.

- HUXLEY, Aldous. **Admirável Mundo Novo**. Rio de Janeiro: Editora Globo, 1932.
- KAFKA, Franz. **O Processo**. 11 ed. São Paulo: Companhia de Bolso, 2015.
- KANT, I. **Crítica da razão pura. Os pensadores**: vol. I. São Paulo: Nova Cultural, 1987.
- KARAM, Henriete. **Entrevista com Lenio Streck: a literatura ajuda a existencializar o direito**. ANAMORPHOSIS – Revista Internacional de Direito e Literatura, Porto Alegre, v. 4, n. 2, p. 615-626, jul./dez. 2018.
- KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do Estado**. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- LIMA, Carla Sales Serra de; CHAVES, Glenda Rose Gonçalves. **Dom casmurro de machado de Assis: uma interface entre direito e literatura**. Revista Ética e Filosofia Política, Juiz de Fora, v. 2, n.14, out. 2011.
- MELO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 8ª edição. Rio de Janeiro: Malheiros, 1996
- MENDES, Betânia Gusmão. **Intercensões entre Direito e literatura: uma análise do conceito de culpabilidade através da personagem Capitu, de Machado de Assis**. Revista Jus Navigandi, dez. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/45523/intercessoesentre-direito-e-literatura-uma-analise-do-conceito-de-culpabilidade-atraves-dapersonagem-capitu-de-machado-de-assis>. Acesso em: 15 mai. 2021.
- MENEZES, Joceli Cezário de; PAULA, Douglas Ferreira de. **A representação do feminino e o silêncio de Capitu na obra Dom Casmurro, de Machado de Assis**. Artigo Científico (Graduação em Letras Português/Inglês). Universidade Federal do Amazonas, Manaus, 2016.
- NOVO testamento. Tradução: João Ferreira de Almeida. São Paulo: Gideon Internacional, 1977.
- POUND, Ezra Loomis. **ABC da literatura**. São Paulo: Cultrix, 1997.
- SHAKESPEARE, Wiliam. **Otelo**. Rio de Janeiro: Scipione, 2016.
- SKINNER, B. F. **Sobre o Behaviorismo**. São Paulo: Cultrix, 1974.
- SÓFOCLES. **Édipo Rei – Antígona**. São Paulo: Martin Claret Editora, 2007.
- STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam (Org.). **Direito e literatura: da realidade da ficção à ficção da realidade**. São Paulo: Atlas, 2013.
- STRECK, Lenio. **A literatura ajuda a existencializar o direito**. ANAMORPHOSIS - Revista Internacional de Direito e Literatura, Porto Alegre, v. 4, n. 2, p. 615-626, dez. 2018.
- TRINDADE, André Karam; BERNSTIS, Luísa Giuliani. **O estudo do direito e literatura no Brasil: surgimento, evolução e expansão**. ANAMORPHOSIS – Revista Internacional de Direito e Literatura, Porto Alegre, v. 3, n. 1, p. 225-257, jun. 2017.
- TRINDADE, André Karam; GUBERT, Roberta Magalhães. **Direito e Literatura: aproximações e perspectivas para se repensar o direito**. In: TRINDADE, André Karam; GUBERT; Roberta Magalhães; COPETTI NETO, Alfredo (orgs.). **Direito & literatura: Reflexões Teóricas**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- VARELLA, Drauzio. Estação **Carandiru**. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.
- WILDE, Oscar. **O Retrato de Dorian Gray**. Rio de Janeiro: L&PM, 2001.