

Direito, justiça e literatura em horas de "pandemia global"

Antonio Sá da Silva
Wilson Alves de Souza
Organizadores



A literatura, e as artes em geral, tem alguma coisa de importante a nos dizer sobre a justiça ou o direito? Contrariando uma resposta negativa de Platão – do tempo em que os poetas eram os primeiros mestres em todo assunto que dizia respeito ao cidadão, mas o filósofo grego os enxergava somente como grandes embusteiros – este livro reúne trabalhos de juristas, inclusive os práticos, todos eles envolvidos de algum modo com artes, história e filosofia, para falarem exatamente sobre esse *continuum* de experiências práticas e poéticas. A base para essas reflexões foi o diálogo, no Congresso Internacional de Direito, Justiça e Literatura, em 2020, sobre a experiência de confinamento social, proposto pelos grupos de pesquisa “Teorias da Justiça, do Direito e da Decisão Judicial” e “Acesso à Justiça”, respectivamente coordenados pelos professores Antonio Sá da Silva e Wilson Alves de Souza, da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia (UFBA), Brasil, que incluiu pesquisadores de seis países e três continentes distintos.

Ana Margarida Simões Gaudêncio

Anderson Moreno Barbosa

Antonio Sá da Silva

Bernardo G. B. Nogueira

Efson Batista Lima

Fernando S. Cáceres

Flora Augusta Varela Aranha

José Manuel Aroso Linhares

Mohammed Nadir

Nuno Manuel M. S. Coelho

Mário Reis Marques

Ramiro Castro

Wilson Alves de Souza

UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA

REITOR

Paulo Cesar Miguez de Oliveira

VICE-REITOR

Penildon Silva Filho



EDITORA DA UNIVERSIDADE
FEDERAL DA BAHIA

DIRETORA

Susane Santos Barros

CONSELHO EDITORIAL

Alberto Brum Novaes

Angelo Szaniecki Perret Serpa

Caiuby Alves da Costa

Charbel Niño El-Hani

Cleise Furtado Mendes

Evelina de Carvalho Sá Hoisel

Maria do Carmo Soares de Freitas

Maria Vidal de Negreiros Camargo

Apoio:

Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD/UFBA)

Proap/Capes

Antonio Sá da Silva
Wilson Alves de Souza
Organizadores

Direito, justiça e literatura em horas de “pandemia global”

*Ana Margarida Simões Gaudêncio, Anderson Moreno Barbosa,
Antonio Sá da Silva, Bernardo G. B. Nogueira, Efsen Batista Lima,
Fernando S. Cáceres, Flora Augusta Varela Aranha,
José Manuel Aroso Linhares, Mohammed Nadir,
Nuno Manuel M. S. Coelho, Mário Reis Marques,
Ramiro Castro, Wilson Alves de Souza*

Salvador
Edufba
2023

2023, autores.

Direitos para esta edição cedidos à Edufba.

Feito o Depósito Legal.

Grafia atualizada conforme o Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa de 1990, em vigor no Brasil desde 2009.

ANALISTA EDITORIAL

Cristovão Mascarenhas

COORDENAÇÃO GRÁFICA

Edson Nascimento Sales

COORDENAÇÃO DE PRODUÇÃO

Gabriela Nascimento

CAPA E PROJETO GRÁFICO

Gabriela Nascimento

EDITORIAÇÃO

Zeta Studio

REVISÃO E NORMALIZAÇÃO

Tikinet Edição Ltda.

Sistema Universitário de Bibliotecas – UFBA

D598 Direito, justiça e literatura em horas de “pandemia global”/ Antonio Sá da Silva, Wilson Alves de Souza, Organizadores ; Ana Margarida Simões Gaudêncio ... [et al]. – Salvador: EDUFBA, 2023.
2,8 MB [PDF] ; (Professor Edvaldo Brito).

Acesso em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/38465>

ISBN: 978-65-5630-526-4

1. Direito e literatura. 2. Direito e literatura. COVID-19, Pandemia de, 2020 – Aspectos sociais. 3. Direitos fundamentais - Brasil.
4. Direito - Filosofia. I. Silva, Antonio Sá da. II. Souza, Wilson Alves de. III. Gaudêncio, Ana Margarida Simões.

CDU – 34+82:614.4

Elaborada por Geovana Soares Lira CRB-5: BA-001975/O

EDITORA AFILIADA À



Edufba

Rua Barão de Jeremoabo, s/n, *campus* de Ondina

Salvador - Bahia CEP 40170-115 Tel: +55 (71) 3283-6164

www.edufba.ufba.br | edufba@ufba.br

Dedicamos estes estudos aos milhões de mortos por covid-19 no mundo. Muitos, de fato, foram vítimas de uma tragédia, porque o vírus feroz é uma espécie do coletivo da *natureza* que revela sua arbitrariedade e poder; outros foram vítimas da indigência moral do *inumano*, porque o descontrole do patógeno foi impulsionado pelo culto à ignorância e pela ação-omissão deliberada dos que deveriam minimizar os seus danos.



SUMÁRIO

Prefácio ... 9

Antonio Sá da Silva e Wilson Alves de Souza

Confinamento, “natureza” e (in)comparabilidade: três improváveis exercícios de direito &... (literatura, cinema e ópera) ... 19

José Manuel Aroso Linhares

O império do absurdo: sobre a construção retórica da realidade e a justiça ... 42

Nuno Manuel M. S. Coelho

Acesso à justiça em tempos de crise: a pandemia da covid-19 e a atividade jurisdicional do Estado ... 50

Wilson Alves de Souza

O direito (justiça) ou a sua negação (injustiça) em tempos de pandemia: uma perspetiva comparada ... 71

Anderson Moreno Barbosa

Derecho y literatura: sobre la utilidad de la literatura en la práctica forense ... 86

Ramiro Castro

Pandemia(s) e direito(s), entre narratividade e normatividade ... 96

Ana Margarida Simões Gaudêncio

Os direitos sociais no contexto da pandemia da covid-19 ... 111

Mário Reis Marques

Uma terceira margem há de ser invenção ... 128

Bernardo G. B. Nogueira

Crise metodológica... autorreflexão metodológica... é tempo para pensar em teoria da ciência do direito? ... 142

Fernando S. Cáceres

Tributação internacional, covid-19 e possibilidades de cooperação ... 164

Flora Augusta Varela Aranha

Epidemias e finitude na história do islã ... 177

Mohammed Nadir

O mundo do trabalho e a questão da renda no contexto da pandemia ... 192

Efson Batista Lima

Sobre os autores ... 202

PREFÁCIO

Quando Filoctetes pisou, desavisadamente, no altar sagrado da ninfa Crise – conforme a narrativa de Sófocles e primeira encenação da peça –, foi picado por uma cobra cuja ofensa fez dele uma vítima da crueldade da Natureza e dos homens;¹ os outros gregos que seguiam com ele para Tróia compartilhavam entre si, antes do infortúnio, os mesmos sonhos e projetos de felicidade. De fato, a doença, incurável e aflitiva, deu causa ao abandono do herói na ilha de Lemnos enquanto dormia, forçando seu isolamento pelo período de dez anos, interrompido, ainda assim, por um motivo nem um pouco nobre: depois de tanto tempo sem conseguir entrar na cidade troiana para vingar o rapto de Helena, os gregos consultaram um adivinho e este lhes revelou que somente venceriam Príamo se tivessem a flecha de Hércules, aquela que no passado fora dada a quem naquele instante amargava grande sofrimento, infligido por eles próprios; o regresso que daí se deu à ilha não teve, porém, o objetivo de se desculpar, resgatar e cuidar da saúde de Filoctetes, mas para enganá-lo outra vez, tomar-lhe o instrumento² que, na verdade, era o único meio que lhe permitiu sobreviver ao perigo e à escassez de recursos necessários à subsistência básica de alimentação e vestuário. Um reencontro, afinal, sugestivo à apresentação desta coletânea de estudos oriundos do Congresso Internacional de Direito, Justiça e Literatura, realizado sob a nossa curadoria em 2020, com o lema “Em horas de pandemia global”, ao

.....
1 SÓFOCLES. *Filoctetes*. Tradução, introdução e notas José Ribeiro Ferreira. 5. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2013.

2 SÓFOCLES, 2013, p. 240 et seq.

abrigo da Faculdade de Direito e do seu Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia (UFBA).

O congresso foi proposto pelos grupos de pesquisa destes dois professores, a saber, “Teorias da Justiça, do Direito e da Decisão Judicial” (Antonio Sá da Silva) e “Acesso à Justiça” (Wilson Alves de Souza), contando com a participação de pesquisadores vinculados a instituições de ensino e de pesquisa de seis países e três continentes, unidos num único propósito: pensar, sob as lentes principais do Direito e da Literatura, a pandemia da covid-19. Graças a sua realização com apoio de tecnologia de acesso remoto, alcançou o expressivo número de 800 inscritos, oriundos de diferentes países. Desse modo, a tragédia anteriormente indicada, em cartaz desde o século V a. C. no teatro grego, continua a desafiar o auditório a refletir sobre duas coisas importantes: a mortalidade como algo intrínseco à nossa humanidade e o dever de cuidado uns para com os outros.³ Especialmente, a peça nos desafia hoje a pensar essa vulnerabilidade como o fundamento do direito constitucional à saúde,⁴ respondendo às limitações da teoria contratualista na fundamentação de nossa responsabilidade comunitária e dos compromissos do Estado perante as pessoas com vulnerabilidades profundas,⁵ tais como a de Filoctetes e das famílias dilaceradas pela covid-19.⁶

-
- 3 SILVA, A. S. da. Ética e direito no Filoctetes de Sófocles: breves reflexões sobre o fundamento do cuidado e da proteção da pessoa com deficiência. *Erga Omnes: revista da escola de magistrados da Bahia, Salvador*, v. 12, n. 1, p. 156-165, 2016. passim.
 - 4 SILVA, A. S. da; SANTOS, W. da S. Enfermidade, isolamento social e tragédia no *Filoctetes* de Sófocles: por que os gregos confiaram à amizade e à justiça o cuidado com a vulnerabilidade de nossas vidas? BAHIA, S. J. C.; MARTINS, C. E. B. R. (org.). *In: Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus*. São Paulo: Ed. IASP, 2020. v. 2. p. 125-149. p. 129 et seq.
 - 5 Sobre o problema, nas perspectivas jurídica e sociológica do acesso à justiça de pessoas vulneráveis, ver: SOUZA, W. A. de; GASTRON, L. El acceso a la justicia de personas vulnerables. *Fundación SIDOM*, Buenos Aires, marzo 2020. Disponível em: https://www.fundacionsidom.org/assets/boletin/sidom_news_marzo_2020.html. Acesso em: 25 jul. 2022.
 - 6 NUSSBAUM, M. C. Invisibility and Recognition: Sophocles 'Philoctetes and Ellison's Invisible Man. *Philosophy and Literature*, Baltimore, MD, n. 23, n. 2, p. 257-283, 1999. passim.

O evento teve, assim como os textos seguintes, o privilégio de mostrar que, apesar das controvérsias sobre o proveito da literatura para os pensamentos moral e jurídico, de algum modo o contato com a obra de arte pode impactar decisivamente na nossa forma de ver o mundo e de atuar dentro dele, quiçá nos permitindo experimentar, como é o caso do *Filoctetes*, a dimensão moral da dor de uma pessoa.⁷

Assim é que Ramiro Castro, da Universidad de la República, Uruguay, recorreu às diferentes narrativas da pandemia e de outros acontecimentos juridicamente relevantes e propôs uma reconstituição crítica da discussão teórica a respeito; assim, mostrou a imprescindibilidade do relato na estruturação do pensamento, prática jurídica e imaginação dos juristas.

Num contraponto essencial, José Manuel Aroso Linhares, da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Portugal, mostrou as infinitas possibilidades de exploração moral da experiência artística. No caso em concreto, ajudou a pensar a pandemia e o confinamento social como dois testemunhos importantes: o primeiro, quanto aos limites da universalidade do direito; o segundo, quanto à singularidade da literatura, do cinema e da ópera. Tudo para mostrar o caráter inconfundível do direito em relação a outras formas de vida, cujo valor reside exatamente em estarem situadas (ou poderem estar) no espaço livre desse direito.

Uma reflexão sobre a autonomia do direito foi desenvolvida, sob outros aspectos igualmente estimulantes, por Ana Margarida Simões Gaudêncio, da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Portugal, onde testemunhou a diversidade de aflições pandêmicas na história da literatura, a sugerirem, nesse momento particular, uma certa deterioração da sociabilidade humana e um avanço da “alternativa” das comunidades virtuais; desafiando os juristas a pensarem

.....
7 Ibid.,p. 268.

sobre o próprio sentido do direito neste mundo de “invenções”, vulnerabilidade e incerteza.

No limite das possibilidades de reflexão tanto do direito como da própria ideia de pandemia, Bernardo G. B. Nogueira, da Faculdade de Direito Milton Campos, Brasil, submeteu tais conceitos à experiência da desconstrução derridiana; expôs, desse modo, os paradoxos das narrativas da pandemia, assim como do que chamou de máscaras que escondem o que está por trás da narrativa do Estado de direito; tudo para, ao modo de uma “terceira margem” da situação pandêmica hoje experimentada, seguindo a própria experiência de mediação jurídica, acentuar as exigências de hospitalidade e de escuta do Outro absoluto, talvez mantendo nossos compromissos sempre em aberto em nome da amizade – como, aliás, Aristóteles sugere, recorrendo ao exemplo de Neoptólemo, que voltou atrás na promessa de enganar Filoctetes –,⁸ fazendo justiça à singularidade das pessoas que protagonizam os discursos da pandemia.

Foram esses, portanto, os primeiros desafios impostos pelos palestrantes, ora autores dos textos que seguem aqui no modo desenvolvido e referenciado. Convidam-nos a reler o *Filoctetes*, talvez agora com os óculos de Pereira, que permite ver a arte grega, no contexto vivido por Sófocles, com uma função social intrínseca,⁹ não obstante as controvérsias atuais sobre uma dimensão não puramente estética da manifestação artística;¹⁰ nesse sentido é que se compreende que a peça referida tenha desafiado a plateia a repensar seus compromissos a partir daquele Ulisses que, nos poemas homéricos, era mostrado como o herói cuja sagacidade salvou tanto a si mesmo como seus companheiros da humilhação da guerra, mas agora é encenado como um herói sem nenhum caráter: uma pessoa que “apenas a ocasião e as

8 ARISTÓTELES. *Ética a Nicómaco*. Traducción Maria Araujo y Julian Marias. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1970.

9 PEREIRA, M. H. da R. O estatuto social dos artistas gregos. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, Coimbra, n. 47, p. 23-37, 1997.

10 NUSSBAUM, 1999, p. 261 et seq., 266 et seq.

circunstâncias do momento norteiam toda a sua actuação”,¹¹ segundo Ferreira, no estudo introdutório de sua tradução da obra. A releitura é sugerida, como a iluminar a leitura dos textos que seguem, porque ao tomar conhecimento da imprescindibilidade da flecha, assim como estando consciente de que Filoctetes recusaria lutar ao lado dos gregos, o rei de Ítaca defendeu uma estratégia moralmente duvidosa: a de mentir a Filoctetes de que voltara para salvá-lo e se apropriar do arco, inclusive refutando a objeção de Neoptólemo, contra quem argumentou que a mentira, desde que seja útil a quem mente, não deve envergonhar ninguém.¹²

Um pouco na direção de Sófocles é que Nuno Manuel M. S. Coelho, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Brasil, desenvolveu uma importante reflexão sobre as possibilidades e os limites da argumentação, seja no direito, seja na política, partindo das lições de Aristóteles sobre a vida moralmente boa e a responsabilidade do cidadão dentro dessa comunidade; mostrou que o ponto de partida da política e da ética aristotélica é a construção do bem e da felicidade dos cidadãos. Antes, mais que a comunidade política, é o local de sublimação do que há de essencial no humano: sua capacidade de razão, de conviver num espaço de divergência inevitável, talvez ecoando uma já sugerida característica retórica do direito, sugestão essa, aliás, inspirada pela leitura do *Filoctetes*;¹³ tudo o que levou nosso palestrante e autor a repudiar, como Sófocles repudiou, o mau uso da retórica e da função política para fins outros que não sejam os de garantir a segurança das pessoas contra toda forma de violência ou de ameaça.

Numa perspectiva um pouco mais abrangente, Fernando S. Cáceres, atualmente desenvolvendo pesquisas no Institut für Grundlagen des

.....
11 FERREIRA, J. R. Introdução. In: SÓFOCLES. *Filoctetes*. Tradução José Ribeiro Ferreira. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007. p. 19.

12 SÓFOCLES, 2013, p. 55-85.

13 WHITE, J. B. *Heracles' Bow: Essays on the Rhetoric and Poetics of the Law*. London: The University of Wisconsin Press, 1985. p. 47.

Rechts da Universidade de Leipzig, Alemanha, denunciou algo além da corrupção da arte retórica e a sua apropriação indevida: mostrou o perigo de se reduzir o direito à sua prática, assim como da manipulação desta para fins que a prática controla; desafiou-nos, com isso, a recuperar o prestígio da “ciência jurídica”, a saída que vê para fazer frente ao empobrecimento do pensamento jurídico.

Tratou-se, portanto, de um convite a repensarmos a nossa própria formação jurídica, desafiada de um modo bem distinto por Anderson Moreno Barbosa, da Universidade de Santiago, Cabo Verde, que, antes de tudo, apontou a necessidade da democratização do conhecimento jurídico como modo de viabilizar o acesso à justiça. De acordo com o palestrante e nosso autor, as barreiras econômicas, sociais e culturais que separam os povos da terra, e que em razão da pandemia ficaram expostas ao mundo, somente poderiam ser removidas mediante reconciliação entre direito e justiça, pois faria com que este se tornasse realmente efetivo no cumprimento de seu papel.

O momento da pandemia, na sua dimensão social mais profunda e a sugerir talvez uma leitura edificante do *Filoctetes*,¹⁴ foi explorado com vastidão por Efon Batista Lima, da Faculdade de Direito 2 de Julho e da Secretaria de Emprego e Renda do Estado da Bahia, Brasil, o qual mostrou a inexistência de conflito entre a tutela da saúde e o funcionamento da saúde. Nesse sentido, denunciou a precarização do trabalho pela indústria 4.0 e a falácia da autogestão do trabalho, enquanto esta se apropria (de maneira indevida) da ideia de cooperativismo, ressaltando, ao final, a imprescindibilidade do Estado na regulação da economia, o que se justificaria pelas evidências postas pela pandemia de que essa foi a única instituição a protagonizar uma reação efetiva.

A recusa de qualquer dilema entre economia e direito na saúde foi explorada na perspectiva da atuação dos tribunais durante a pandemia

.....
14 Ibid.,p. 238.

por Wilson Alves de Souza, da Faculdade de Direito da UFBA, Brasil, o qual insistiu no fato de que cabe ao Estado a responsabilidade indeclinável de cuidar da vida e da saúde das pessoas, intervindo social e economicamente nos acontecimentos que dificultam o acesso das pessoas à justiça. Desse modo, mostrou que a única crise que há hoje é de natureza sanitária, humana e política, o que exige de políticos e juristas uma efetiva atuação, defendendo a democracia material, isto é, aquela que garante condições efetivas de realização dos projetos humanos.

A aproximação dos debates sobre a pandemia e a dimensão social do direito foi explorada, amplamente e na perspectiva de uma reconstituição histórica dos Direitos Humanos, por Mário Reis Marques, da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Portugal. Desse modo, acentuou antes de tudo a função do Estado na proteção da dignidade pessoal e social em diminuir os riscos da nossa existência, flagrantemente expostos pela situação de pandemia. Defendeu a importância de um mínimo universal de direitos (saúde, educação, trabalho e moradia), a servir de baliza para medir o grau de civilização dos países, mostrando, inclusive, que as nações que se anteciparam a isso sairão mais fácil e mais cedo da crise em que o mundo foi atirado. Isso, na linguagem kantiana dos Direitos Humanos, significaria, nas nossas próprias recomendações de leitura, repudiar a “coisificação” de Filoctetes por Ulisses, que, ao encontrar o herói desarmado e este resistir a acompanhá-lo até Tróia, afirma não se importar que não serve mais para nada.¹⁵

Uma preocupação humanitária, aliás, tratada por Mohammed Nadir, da Universidade de Rabat, Marrocos (na ocasião da palestra desenvolvendo pesquisas na Universidade Federal de Santa Maria), mostrou que a pandemia certamente mudará nossos hábitos, mas não chegará a mudar a história da humanidade, uma vez que foi e

.....
15 SÓFOCLES, 2013, p. 1055-1062.

continuará a ser contada sob o olhar hegemônico do Ocidente. Ao enfrentar o tema da pandemia com as lentes do islamismo, tratou-a como uma metáfora importante da fragilidade e do sofrimento humanos, experimentados pelas diferentes formas de exploração humana e com as quais temos sido coniventes, o que, de resto, reforçaria outra vez o papel do Estado na liderança de uma resposta pós-pandêmica que leve a sério a fragilidade de nossas vidas.

A invocação recorrente do Estado como protagonista de uma ação humana mais generosa da humanidade na gestão da crise e na prevenção de riscos humanitários encontrou em Flora Augusta Varela Aranha, da Faculdade de Direito da UFBA, Brasil, um desenvolvimento específico: a concretização do valor da solidariedade e dos direitos fundamentais, a exigir uma específica reflexão sobre as fontes do financiamento da ação estatal para um mundo pós-pandemia. Isso significaria orientar-se pela experiência da Organização das Nações Unidas (ONU) e da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), evitando a bitributação e a oneração dos países mais pobres. Mostrou, ainda, o processo de deterioração atual tanto das pessoas individualmente como da confiança nos entes públicos, o que somente poderia ser superado pela cooperação internacional, universalização da ciência, acesso à saúde etc., assim como pela “internacionalização” do planejamento público e da gestão dos recursos. E tudo isso, talvez se possa dizer, para além do dever geral de cautela e da proteção da saúde,¹⁶ da necessidade de ouvirmos a súplica de Filoctetes e a interpelação do Coro,¹⁷ no sentido de um cuidado permanente com o risco que a situação de pandemia expôs ao olhar de todo mundo, risco

.....
16 SILVA, A. S. da; ZAGALLO-CARDOSO, J. A. A ética do cuidado à luz da fábula/mito de Hígino e da tragédia Filoctetes, de Sófocles. *Revista Portuguesa de Filosofia*, Braga, v. 66, n. 1, p. 81-88, 2010. passim.

17 SÓFOCLES, 2013, p. 470-505.

esse do qual nem a origem nobre e nem a flecha de um deus pode nos proteger, mas somente a amizade recíproca entre os mortais.¹⁸

Salvador, Bahia, Brasil, setembro de 2021

Antonio Sá da Silva

Wilson Alves de Souza

Referências

ARISTÓTELES. *Ética a Nicómaco*. Traducción Maria Araujo y Julian Marias. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1970.

FERREIRA, J. R. Introdução. In: SÓFOCLES. *Filoctetes*. Tradução José Ribeiro Ferreira. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007. p. 11-30.

NUSSBAUM, M. C. Invisibility and Recognition: Sophocles 'Philoctetes and Ellison's Invisible Man. *Philosophy and Literature*, Baltimore, MD, v. 23, n. 2, p. 257-283, 1999.

PEREIRA, M. H. da R. O estatuto social dos artistas gregos. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, Coimbra, n. 47, p. 23-37, 1997.

SILVA, A. S. da. Ética e direito no Filoctetes de Sófocles: breves reflexões sobre o fundamento do cuidado e da proteção da pessoa com deficiência. *Erga Omnes: revista da escola de magistrados da Bahia*, Salvador, v. 12, n. 1, p. 156-165, 2016.

SILVA, A. S. da; SANTOS, W. da S. Enfermidade, isolamento social e tragédia no Filoctetes de Sófocles: por que os gregos confiaram à amizade e à justiça o cuidado com a vulnerabilidade de nossas vidas? In: BAHIA, S. J. C.; MARTINS, C. E. B. R. (org.). *Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus*. São Paulo: Ed. IASP, 2020. v. 2. p. 125-149.

SILVA, A. S. da; ZAGALLO-CARDOSO, J. A. A ética do cuidado à luz da fábula/mito de Hígino e da tragédia Filoctetes, de Sófocles. *Revista Portuguesa de Filosofia*, Braga, v. 66, n. 1, p. 81-88, 2010.

.....
18 Ibid., p. 180-190, p. 1409 et seq.

SÓFOCLES. *Filoctetes*. Tradução, introdução e notas José Ribeiro Ferreira. 5. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2013.

SOUZA, W. A. de; GASTRON, L. El acceso a la justicia de personas vulnerables. *Fundación SIDOM*, Buenos Aires, marzo 2020. Disponível em: https://www.fundacionsidom.org/assets/boletin/sidom_news_marzo_2020.html. Acesso em: 25 jul. 2022.

WHITE, J. B. *Heracles' Bow: Essays on the Rhetoric and Poetics of the Law*. London: The University of Wisconsin Press, 1985.

CONFINAMENTO, “NATUREZA” E (IN)COMPARABILIDADE: TRÊS IMPROVÁVEIS EXERCÍCIOS DE DIREITO &... (LITERATURA, CINEMA E ÓPERA)

José Manuel Aroso Linhares

Introdução

Permitam-me que comece por aludir a um ensaio muito estimulante de Maria Fernanda Palma,¹ no qual os problemas específicos trazidos pela experiência devastadora da pandemia, e pelo *novum* imprevisível que esta introduziu – exemplarmente, o da “falta de ventiladores” ou de escassez dos “meios de intervenção médica” –, se nos impõem como uma oportunidade única para reflectir sobre a relação *juridicidade/moralidade*, se não mesmo sobre a questão dos *limites* impostos ao mundo prático do Direito. Trata-se, mais rigorosamente, de discutir a expansão do que, com Arthur Kaufmann, se pode dizer um *espaço livre de valoração jurídica*: um espaço juridicamente relevante e, como tal, regulado pelo Direito, mas do qual este se retira(ria) por razões conjunturais (como se a sua “voz deixasse aí de ter cabimento”), entregando a valoração das situações em causa a outras arenas do

.....
1 PALMA, M. F. Conflitos covid-19 e espaço livre da ética. *Covid-19, Direito Penal e Filosofia do Direito*, Lisboa, 26 abr. 2020. Disponível em: <https://cidpcc.wordpress.com/2020/04/26/conflitos-covid-19-e-espaco-livre-da-etica/>. Acesso em: 5 jul. 2020.

discurso prático e à assimilação que estas permitem – às arenas da “ética”, da “moralidade pessoal”, da “deontologia médica”.

Para Fernanda Palma, discutir esta expansão do *freier Raum* significa, na verdade, contrariá-la: partir das situações-limite a que acabei de aludir (num contexto-horizonte dominado pela ameaça, mais ou menos provável, de “colapso dos serviços de saúde”) para perguntar se o “estado de necessidade existencial” (“gigantesco e colectivo”) que estes sinais manifestam não impõe, antes e em contrapartida, uma expansão do Direito ou pelo menos a possibilidade (com consequências institucionais) de levar a sério a “juridicidade intrínseca” identificável nos cânones e nas regras das ditas arenas exteriores. Como se a questão que importasse reconstituir nesta nossa circunstância fosse menos a de saber se os limites do Direito têm de ser ultrapassados do que a de reconhecer os limites da Moral... e, a partir deste reconhecimento (ou do diagnóstico que o sustenta), a de perguntar se tais limites não impõem, antes e em contrapartida, que o Direito alargue as suas fronteiras, intervindo assim em conflitos-controvérsias “que não é da sua natureza valorar”.² Pergunta tanto mais estimulante quanto é certo que, no seu plano de formulação mais geral, nos obriga a interpelar o sentido e os limites da vocação integradora do Direito (ou de um *certo* Direito) – ou pelo menos a reconhecer a *função jurídica de integração* que em tempos de pluralidade e de diferença (se não já de fragmentação multicultural) só pode ser desempenhada pela legislação e pelo seu modo de vigência autoritário-prescritivo –,³ ao mesmo tempo que, num plano de experimentação deliberadamente situado (continuando embora a levar a sério um contexto-horizonte dominado pela pluralidade das convicções e das

-
- 2 “A minha pergunta não é, assim, saber se o Direito se deve retirar do espaço da Ética, mas sim o contrário, isto é, se a Ética, ela mesma, em face dos seus limites, impõe a intervenção do Direito devido à sua insuficiência de fundamentação e pluralidade [...]”. (PALMA, 2020)
 - 3 NEVES, A. C. Fontes do Direito. In: NEVES, A. C. *Digesta: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros*. Coimbra: Coimbra Ed., 1995. v. 2, p. 7-94. p. 73.

formas de vida), nos precipita no confronto entre razões de *primeira* e de *segunda* ordem (*first-order prudential or moral reasons /second-order authoritative exclusionary reasons*) – e nos expõe às seduções e aos limites de uma certa *preemption thesis*... e da experiência da autoridade que define o seu *class concept*.⁴

Como resulta claramente do título que escolhi – Confinamento, “natureza” e (in)comparabilidade –, o meu propósito com as breves notas que se seguem não é o de discutir este problema. As perguntas que me proponho fazer e as respostas (ou caminhos de resposta) que estas permitem esboçar têm, no entanto, afinidades indiscutíveis com o material temático mobilizado pelas interrogações de Maria Fernanda Palma. A mais relevante destas afinidades é certamente aquela que se traduz no reconhecimento de que vivemos uma situação prático-existencial-*limite* e que tal experiência nos oferece (com uma nitidez e uma urgência implacáveis) uma oportunidade privilegiada para tematizar as fronteiras do Direito – entenda-se, para explorar a terra de ninguém na qual os espaços livres da ética, da moralidade pessoal, da moralidade política e da juridicidade perturbantemente confluem. Volto a insistir no meu título: exactamente porque nos mostra que, com esta comunicação, não pretendo discutir os problemas emergentes da pandemia e das suas *situações institucionais* (muito menos as alternativas de *política pública* que as conformam), mas antes concentrar-me na experiência do *confinamento* ou do *exílio* que lhe está associada (ou que identifica uma das suas etapas), encontrando nesta experiência ou na recriação *estética* da sua *temporalidade* (por uma vez autonomamente considerada) uma oportunidade rara para experimentar a dialéctica entre um certo *argumento de continuidade* e o *contexto* em que este é repetido e reinventado. E assim mesmo

.....
4 Refiro-me evidentemente à *service conception of legitimate authority* de Joseph Raz. Ver muito especialmente: RAZ, J. Authority and Justification. *Philosophy & Public Affairs*, [s. l.], v. 14, n. 1, p. 3-29, 1985.

reconhecer a fragilidade do *mundo prático* do Direito (ou de um *certo* Direito) e dos *artefactos* prático-culturais que o compõem.

Os *materiais* mobilizados, não obstante as diferenças que esteticamente os separam, proporcionam-nos na verdade um *itinerário-sequência* de representações da condição ou da natureza humanas que, levadas a sério na sua unidimensionalidade, se mostram resolutamente hostis à exigência de comparabilidade (enquanto *tercialidade*) que sustenta o projecto do Direito na sua identidade cultural-civilizacional. Que *materiais* são esses (desencadeando três improváveis exercícios de *Law &...*)? Três obras maiores. O romance *La peste* (1947) de Albert Camus, o filme *El ángel exterminador* (1962) de Luis Buñuel e a ópera *The Exterminating Angel* (2016) de Thomas Adès. Ou estes assumidos como degraus de uma sequência em que o *estado de peste* como *forma de vida* colectiva, o autoaprisionamento da alta burguesia enquanto *classe dominante* e o regresso a um *estado de natureza* sem artefactos (a justificar um inevitável *anything goes*) – ainda que porventura a abrir as portas a um exercício de redenção – se nos impõem como peças de um ominoso (mas estimulante) *crescendo*.

Como se vê, vou abordar este problema arriscando uma brevíssima sequência de exercícios de *law &...*, se não de *law in...* – sem esquecer, no entanto, os limites destes exercícios (e o modo como já várias vezes os tenho denunciado⁵)! Ceder, uma vez mais, à tentação de os ousar é evidentemente admitir a produtividade da reflexão que, no contexto temático presente, estes estimulam. Não tanto porque os seus recursos deixem de se nos expor como arbitrários e discutíveis (sê-lo-ão

.....
5 Ver: LINHARES, J. M. A. Imaginação literária e “justiça poética”: um discurso da “área aberta”? In: TRINDADE, A. K.; GUBERT, R. M.; COPETTI NETO, A. (org.). *Direito e literatura: discurso, imaginário e normatividade*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2010. p. 269-306 e muito especialmente LINHARES, J. M. A. Law in/as Literature as an Alternative Humanistic Discourse: the Unavoidable Resistance to Legal Scientific Pragmatism or The Fertile Promise of a Communitas Without Law? In: WOJCIECHOWSKI, B.; JUCHACZ, P.; CERN, K. M. (ed.). *Legal Rules, Moral Norms and Democratic Principles*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2013. p. 257-282.

sempre, em maior ou menor medida!), mas antes porque, sem prejuízo desta vulnerabilidade, nos prometem uma espécie de itinerário (abrindo as portas a um exercício *ainda por fazer*)... e isto na medida em que incluem (ou pretendem incluir), como que organicamente, uma tematização meta-discursiva crucial, genuinamente preocupada com a produtividade e com os limites do próprio exercício.⁶ Não sendo preciso acrescentar que aquilo que vou propor é apenas um esquisso... de um possível *work in progress*. Como bem sabemos, os exercícios de *law and humanities* vivem de pormenores... e os pormenores – até pela multiplicidade de leituras que autorizam (sempre sob o risco-vertigem da *semiose ilimitada!*) – dificilmente podem ser explorados no tempo e na dimensão deste capítulo...

Já disse que me vou concentrar no tema do *confinamento*. A mediação tripartida de que me vou socorrer – mobilizando Camus, Buñuel e Adès – permite-me, no entanto, ainda uma outra especificação: mais do que considerar o *confinamento* enquanto *imposição* ou enquanto *modo de resistência*, trata-se, na verdade, de iluminar a *impossibilidade de sair* e a *necessidade de ficar*... encontrando nestas, mais do que naquelas (imposição e/ou resistência), os sinais-rastos que identificam a nossa circunstância (e a *reescrita da memória* a que esta nos condena).

A impossibilidade de sair e a necessidade de ficar (de Oran à mansão da Calle de la Providencia)

A primeira etapa do itinerário-sequência é seguramente a mais esperada. Aquela em que a *impossibilidade de sair ou de entrar* (justificando

.....
6 LINHARES, J. M. A. Flag Regimes, Nationality Types and Law's "Place": The Exemplum of the Current Portuguese Flag. In: WAGNER, A.; MARUSEK, S. (ed.). *Flags, Color, and the Legal Narrative: Public Memory, Identity, and Critique*. Cham: Springer, 2021. p. 235 et seq., 243-247.

quase sempre um *exílio em casa*⁷) encontra as suas razões no “estado de peste” e no “flagelo” que este determina.⁸ O palco é uma cidade do Norte de África nos anos 1940 (uma cidade “neutra”, onde não se sente o “bater das asas” e o “sussurro das folhas”, uma “cidade sem suspeita”, na qual a “falta de tempo e de reflexão” nos condena “a amar sem o saber”⁹), a qual se descobre, de repente, ferida por uma explosão de ratos agonizantes (que procuram os “seres humanos” (...) “para morrer”¹⁰)... e que é logo a seguir sacudida pela invasão brutal da doença e da morte. A cidade de Oran (Orão), genialmente inventada por Camus, em cujas ruas continuamos hoje a habitar... cujos muros, como verdadeiras barreiras físicas, continuamos hoje a reconhecer...

Mais surpreendentes serão já a segunda e a terceira etapas do itinerário, que correspondem ao famoso filme de Luis Buñuel – filmado na cidade do México em 1962 – e à ópera, nele inspirada, de Thomas Adès, esta estreada em Salzburgo em 2016 e desde logo saudada como uma das obras-primas do *drama per musica* contemporâneo (uma das peças decisivas do ciclo que, nos últimos anos, tem sido reconhecido como uma verdadeira idade de ouro da história da ópera). Mais surpreendentes por quê? Não tanto porque o palco do confinamento seja agora comum – não podia deixar de o ser, uma vez que o libreto em inglês de Tom Cairns e do próprio Adès (*The Exterminator Angel*) se baseia muito fielmente na *screenplay* de Luis Buñuel e Luis Alconza (*El Angel Exterminador*)!¹¹ –, antes porque tal palco se nos expõe decisiva e exemplarmente *sem autênticas barreiras físicas*. Já não corresponde

.....
7 Ver infra, secção 2.2.1.

8 La peste (1945), parte 1. As páginas citadas nas notas referem-se à tradução portuguesa de Ersílio Cardoso: CAMUS, A. *A peste*. Porto: Porto Ed., 2016. [Publicado originalmente em 1947]. p. 61.

9 Ibid.,p. 11-12.

10 Ibid.,p. 21.

11 O desafio será agora mostrar (como espero vir a fazê-lo!) que o exercício de *law in opera* não é supérfluo nem redundante relativamente ao exercício de *law in film*!

a uma cidade, mas a um salão (ou a um conjunto de salões) de uma esplendorosa mansão na Calle della Providencia. Estamos nos anos 1960 e os anfitriões Lucia e Edmundo de Nobile acolhem num jantar formal (depois de uma récita da *Lucia di Lammermoor*) um ilustre *ensemble* de convidados (entre os quais a diva da noite). Todos eles acabarão por ficar implacavelmente retidos, abandonados pelos empregados em fuga (a exceção é o mordomo Julio!), prisioneiros de um espaço que, por sua vez, não autoriza nenhuma entrada vinda do exterior (nem mesmo a do pequeno Yoli).

Diferenças

São muitas as diferenças que separam as experiências de confinamento – tanto do início quanto do fim do confinamento – associáveis aos mundos narrativos de *A Peste* e de *O anjo exterminador* (e estas experiências enquanto representações simbólicas da nossa circunstância). Aludamos apenas a algumas destas diferenças. A primeira (absolutamente decisiva) tem a ver com as razões do confinamento as restantes com os seus efeitos.

As razões do confinamento

Até agora só aludi às razões (óbvias) que determinaram o encerramento de Orão. Estas permanecem como dominantes, se não exclusivas, quando se trata de abrir as portas.

No dia em que o número dos mortos atingiu de novo trinta, Bernard Rieux olhava o telegrama oficial que o prefeito lhe estendera, exclamando ‘Eles têm medo!’ O telegrama dizia: ‘Declare o estado de peste. Encerre a cidade’.¹² [...]

.....
12 La Peste, parte I (último parágrafo). Na trad. portuguesa, CAMUS, 2016, p. 61.

As portas da cidade abriram-se, enfim, na madrugada de uma bela manhã de fevereiro, saudadas pelo povo, os jornais, a rádio e os comunicados da Prefeitura.¹³

O que singulariza o(s) mundo(s) de *O anjo exterminador* é, em contrapartida, a ausência de razões ou a impossibilidade de univocamente as reconstituir... tanto no que diz respeito ao momento em que os convidados começam frustradamente a pretender sair quanto ao momento em que atravessam o limiar interdito e se fundem com a multidão que os espera no exterior. O próprio Buñuel no-lo diz explicitamente: “A melhor explicação para *El angel exterminador* é que, racionalmente, não tem nenhuma”.¹⁴

Pode evidentemente defender-se que este jogo de razões (reversíveis, que se sobrepõem, se revelam e se ocultam) é irrelevante, não garantindo mais do que uma mera diferença de grau. Para defender isto não é preciso invocar a história da recepção da obra, com a cadeia de interpretações sobre a natureza humana que a narrativa de resistência de *La Peste* suscitou e continua a suscitar (a começar por aquela que identifica a emergência do *mal em estado puro* com a ocupação nazi de Paris¹⁵). Há na verdade diversos argumentos que podemos imputar

.....
13 La Peste, parte V. Na trad. portuguesa, CAMUS, 2016, p. 248.

14 “Si el film que van a ver les parece enigmático e incoherente, también la vida lo es. Es repetitivo como la vida y, como la vida, sujeto a múltiples interpretaciones. El autor declara no haber querido jugar con los símbolos, al menos conscientemente. Quizá la explicación de *El ángel exterminador* sea que, racionalmente, no hay ninguna”. BUÑUEL apud OROZCO, E. M. “El ángel exterminador” o el enigma de la condición humana. *Revista de Letras*, [s. l.], 29 jul. 2013. Disponível em: <https://revistadeletras.net/el-angel-exterminador-o-el-enigma-de-la-condicion-humana/>. Acesso em: 26 jul. 2020.

15 Esta interpretação é de resto corroborada exteriormente pelo próprio autor, na famosa carta a Roland Barthes: “*La Peste*, dont j’ai voulu qu’elle se lise sur plusieurs portées, a cependant comme contenu évident la lutte de la résistance européenne contre le nazisme. La preuve en est que cet ennemi qui n’est pas nommé, tout le monde l’a reconnu, et dans tous les pays d’Europe. Ajoutons qu’un long passage de *La Peste* a été publié sous l’Occupation dans un recueil de combat et que cette circonstance à elle seule justifierait la transposition que j’ai opérée. *La Peste*, dans un sens, est plus qu’une chronique de la résistance. Mais assurément, elle n’est pas moins [...]”. CAMUS, A. Lettre d’Albert Camus à

ao leitor implícito querido por Camus. Um dos sinais mais inequívocos temo-lo logo a abrir o livro, na citação de Daniel Defoe, ele próprio autor de um dos mais célebres *plague texts* (*A Journal of the Plague Year*, de 1718) –, citação esta que é duplamente oportuna, já que estabelece uma ponte surpreendente com o mistério insolúvel de *O anjo exterminador*: “É tão razoável representar uma espécie de encarceramento por uma outra como representar qualquer coisa que realmente existe por qualquer coisa que não existe”.

Os efeitos do confinamento

Que dizer, no entanto, das diferenças relativas aos *efeitos*? Explorar estas últimas traz-nos na verdade mais do que um exercício de gradação, o que se aplica também às diferenças entre as duas *versões* da narrativa de *O anjo exterminador*.

O exílio na “ilha infeliz” como forma de vida

Começando pelo *mundo fechado* de *La Peste*, poder-se-á dizer que a clausura traz consigo o “exílio” (*mais si c’était l’exil, dans la majorité*

.....
Roland Barthes sur *La Peste* (janvier 1955). *Philofrançais*, [France, 2019]. Disponível em: <http://philofrancais.fr/camus-lettre-a-roland-barthes>. Acesso em: 26 jul. 2020. O sinal mais claro que encontramos no romance favorecendo esta interpretação corresponde a uma passagem da penúltima secção da parte V: “Car ces couples ravis, étroitement ajustés et avars de paroles, affirmaient au milieu du tumulte, avec tout le triomphe et l’injustice du bonheur, que la peste était finie et que la terreur avait fait son temps. Ils niaient tranquillement, contre toute évidence, que nous ayons jamais connu ce monde insensé où le meurtre d’un homme était aussi quotidien que celui des mouches, cette sauvagerie bien définie, ce délire calculé, cet emprisonnement qui apportait avec lui une affreuse liberté à l’égard de tout ce qui n’était pas le présent, cette odeur de mort qui stupéfait tous ceux qu’elle ne tuait pas, ils niaient enfin que nous ayons été ce peuple abasourdi dont tous les jours une partie, entassée dans la gueule d’un four, s’évaporaient en fumées grasses, pendant que l’autre, chargée des chaînes de l’impuissance et de la peur, attendait son tour [...]”. Na tradução portuguesa: CAMUS, 2016, p. 251. [As citações do texto original (como todas as que integram o texto ou as notas) foram extraídas de Camus, *La Peste*, disponível em: <https://www.ebooksgratuits.com/details.php?book=2370>, com acesso em julho de 2020].

des cas c'était l'exil chez soi),¹⁶ a imposição- assimilação, tão paulatina quanto insidiosa (mas nem por isso menos violenta), de uma *forma de vida (la forme même de leur vie)*.¹⁷ Como se a invasão da doença e da morte, admitindo numa primeira fase um exacerbar dos sentimentos individuais, fosse ela própria sorrateiramente criando um novo horizonte de integração, do qual estes sentimentos (tanto nos exercícios de *poder* como nos de *resistência*) acabam afinal por ser banidos: não se trata apenas de condenar os sujeitos à “condição de prisioneiros” – “reduzidos ao [...] passado” ou incapazes de “viver no futuro”,¹⁸ como se tivessem que aceitar “viver o dia a dia”, sozinhos, “em face do céu” (*ainsi, chacun dut accepter de vivre au jour le jour, et seul en face du ciel*)¹⁹ –, trata-se também e ainda de conferir às manifestações da *resistência ao mal* uma opacidade colectiva totalizante, que as torna inconfundíveis com (ou pelo menos irreduzíveis a) expressões autónomas de uma *responsabilidade por solidariedade*. Neste sentido, o percurso mais exemplar é seguramente o do jornalista parisiense Raymond Rambert, *outsider* obcecado pela fuga²⁰ que progressivamente se dilui na “história colectiva”, conservando embora a ilusão de que está a agir livremente.²¹ Na verdade isto só é possível porque a peste, começando por ser

.....
16 La Peste, pt. 2, secção 1. Na tradução portuguesa: CAMUS, 2016, p. 70-72.

17 La Peste, pt. 2, secção 3. Na tradução portuguesa: CAMUS, 2016, p. 86.

18 La Peste, pt. 2, secção 1. Na tradução portuguesa: CAMUS, 2016, p. 69.

19 La Peste, pt. 2, secção 1. Na tradução portuguesa: CAMUS, 2016, p. 71.

20 La Peste, pt. 2, secções 5 e 9. Na tradução portuguesa: CAMUS, 2016, p. 96 et seq., p. 123 et seq.

21 Ver o início da parte 3, secção 1: “Ainsi, à longueur de semaine, les prisonniers de la peste se débattirent comme ils le purent. Et quelques-uns d’entre eux, comme Rambert, arrivaient même à imaginer, on le voit, qu’ils agissaient encore en hommes libres, qu’ils pouvaient encore choisir. Mais, en fait, on pouvait dire à ce moment, au milieu du mois d’août, que la peste avait tout recouvert. Il n’y avait plus alors de destins individuels, mais une histoire collective qui était la peste et des sentiments partagés par tous. Le plus grand était la séparation et l’exil, avec ce que cela comportait de peur et de révolte [...]”. Na trad. portuguesa: CAMUS, 2016, p. 145.

apenas uma “visita desagradável” (que “havia de partir um dia, já que tinha vindo”), se converte depois na tal *forma de vida*:²² aquela em que os “queixumes” aparecem como “linguagem natural”²³ – com o que isso comporta de “medo e de revolta” –,²⁴ como se todos, sem excepção, trouxessem a doença “no coração”,²⁵ exibindo no rosto e nos fatos a privação da “pátria distante”, condenados a um eterno papel de “emigrantes”.²⁶ E a tal ponto que a abertura das portas não traz consigo o que seria esperado: a superação plena desta forma de vida e da sua “ilha infeliz”.²⁷ Tal como Rieux, o narrador secreto (enfim revelado), nos diz na conclusão do romance, a “alegria” da libertação *está e estará* “sempre ameaçada”.²⁸

.....

- 22 La Peste, parte 2, secção 3. p. 86. Ver depois a reconstituição desta forma de vida como ordem de peste ou estado de peste (capaz de suprimir todos os “juízos de valor” e de nos fazer aceitar “tudo em bloco”) na parte 3, secção 1. Na trad. portuguesa: CAMUS, 2016, p. 156-159.
- 23 La Peste, parte 2, secção 6. Na tradução portuguesa: CAMUS, 2016, p. 100.
- 24 La Peste, parte 3, secção 1. Na tradução portuguesa: CAMUS, 2016, p. 145.
- 25 La Peste, parte 3, secção 6. Na tradução portuguesa: CAMUS, 2016, p. 103.
- 26 Ver a parte 5, secção 4: “Pour la première fois, Rieux pouvait donner un nom à cet air de famille qu’il avait lu, pendant des mois, sur tous les visages des passants. Il lui suffisait maintenant de regarder autour de lui. Arrivés à la fin de la peste, avec la misère et les privations, tous ces hommes avaient fini par prendre le costume du rôle qu’ils jouaient déjà depuis longtemps, celui d’émigrants dont le visage d’abord, les habits maintenant, disaient l’absence et la patrie lointaine [...]”. Na trad. portuguesa: CAMUS, 2016, p. 252.
- 27 La Peste, parte 3, secção 1. Na tradução portuguesa: CAMUS, 2016, p. 146.
- 28 Ver a parte 5, secção 5: “Écoutant, en effet, les cris d’allégresse qui montaient de la ville, Rieux se souvenait que cette allégresse était toujours menacée. Car il savait ce que cette foule en joie ignorait, et qu’on peut lire dans les livres, que le bacille de la peste ne meurt ni ne disparaît jamais, qu’il peut rester pendant des dizaines d’années endormi dans les meubles et le linge, qu’il attend patiemment dans les chambres, les caves, les malles, les mouchoirs et les paperasses, et que, peut-être, le jour viendrait où, pour le malheur et l’enseignement des hommes, la peste réveillerait ses rats et les enverrait mourir dans une cité heureuse [...]”. Na tradução portuguesa: CAMUS, 2016, p. 260-261.

Anything goes ou os naufragos da Calle de la Providencia

Que dizer agora do *mundo fechado* de *O anjo exterminador* e dos efeitos que este provoca... e destes enquanto sinais possíveis do modo como o contexto cultural do nosso tempo enfrenta as possibilidades-exigências da vida em comum? Se tivermos presentes as primeiras tentativas de abandonar a mansão (as de Blanca e de Silvia, depois também as do Señor Russell), perceberemos que a impossibilidade de abandonar o espaço começa por aparecer muito simplesmente como correlato de uma *convenção de superfície* (“Não ser o primeiro a sair da festa!”). A observância colectiva, mais ou menos inconsciente, desta convenção, conduzida até ao limite do absurdo, desencadeia, porém, a violação sucessiva de um *ensemble* de outras convenções – que podem ir da proibição de tirar a casaca (ou de permanecer sem ela) à proibição do incesto e do homicídio –, numa vertigem de pesadelo em que a legitimação do *anything goes* parece ser, enfim, o único horizonte de integração permitido: e ao ponto precisamente de o regresso à linha de partida só parecer possível se o colectivo perpetrar um sacrifício humano – sacrifício este que a própria vítima, Edmundo de Nobilis, aceita (ainda que este desígnio, graças a uma inesperada peripécia, não venha afinal a ser cumprido).

Porque é que, com uma trama idêntica (sustentada num texto dramático praticamente comum), importa distinguir as duas versões de *O anjo exterminador* e as realizações performativas dos correspondentes textos-*espetáculo* no que ao tema dos efeitos do confinamento diz respeito?

Sem prejuízo da ambiguidade brilhantemente cultivada por Buñuel, (e do espectro de assimilações a que esta deliberadamente se abre,²⁹ a

.....
29 Ver exemplarmente: RIPLEY, M. Housed Nowhere and Everywhere Shut In: Uncanny Dwelling in Luis Buñuel's *El ángel exterminador*. *Bulletin of Spanish Studies: hispanic studies and researches on Spain, Portugal and Latin America*, [s. l.], v. 93, n. 4, p. 679-695, 2016.

aposta de *El ángel exterminador* e da *visée* que os seus encadeamentos privilegiam acentua manifestamente uma componente colectiva: precisamente aquela que o episódio da fuga dos empregados no início da festa implacavelmente ilumina e que se manifesta na identidade de *classe* que, com a excepção de Julio, une, sem prejuízo das suas diferenças, todos os convivas. A vertigem de violação das convenções (das mais superficiais às mais profundas) confunde-se assim não apenas com o desvelamento tumultuoso das máscaras que as reificam (ou que sustentam a sua autossustentação *em abstracto*), mas também com a impossibilidade de a classe dominante sobreviver sem a classe dominada, impossibilidade que, por sua vez, abre as portas ao desmoronamento (ou à ameaça de desmoronamento, ainda que temporário) da ordem social em causa. Como se, na verdade, se tratasse de revelar (denunciar) as relações de poder privilegiando um fôlego dinâmico unidimensional, estruturalmente justificada pelo binómio *domínio/repressão* (a concepção negativa ou transcendente do poder em que Foucault integra os argumentos marxistas e a sua dialéctica de totalidade).

O que muda com a ópera, escrita mais de 50 anos depois, é a representação desta inteligibilidade colectiva: ela não deixará de estar presente, mas a acentuação privilegiada passa a ser outra, deslocando-se do horizonte da moralidade reificada para a trama dos destinos individuais ou para a singularidade irrepetível dos conflitos que os dilaceram, se não mesmo para as *relações de poder e resistência* que, na sua *imanência* ou à luz de uma concepção *positiva* (ainda Foucault!), se multiplicam e ganham direcções inesperadas, pondo em causa todas as convenções e justificando o regresso a um *estado de natureza* no qual cada um se expõe ao outro no *excesso* implacável do seu ser, se não como um hobbesiano *homo hominis lupus*, pelo menos como um *conatus essendi*, verdadeiro abismo de solidão e de dureza, de indiferença e desespero (com o sentido que, relendo Espinoza, Levinas nos ensina a reconhecer)...

Dir-se-ia que tal deslocação do colectivo para o individual não seria afinal de esperar: no filme beneficiamos de um fascinante jogo de planos (dividindo o espaço... e construindo-revelando grupos de personagens), na ópera temos quase sempre as 15 personagens principais no palco, expostas, como corpo colectivo, à diversidade dos nossos olhares! E, no entanto, a deslocação acontece cumprindo-se brilhantemente (e quase exclusivamente) à custa de recursos musicais: recursos que caracterizam admiravelmente as personagens e nos permitem distingui-las umas das outras, mesmo quando estamos apenas a ouvi-las. Contam-se entre estes a escolha dos tipos vocais e das tessituras (do soprano coloratura estratosférico de Leticia Maynar ao baixo profundo do Dr. Carlos Conde, passando pelo contraltino de Leonora Palma e pelo contrateno de Francisco de Ávila), mas sobretudo a diversidade dos modos de *recitar cantando* e a prodigiosa invenção orquestral – tornando palpável, até ao limite da sensação física, a presença inquietante do Anjo ou do desconhecido que este representa, aqui restituído à sonoridade improvável das *ondas martenetot*. Sem esquecer o diálogo com a tradição do drama musical: este cumpre-se menos na irresistível citação de *Der Fledermaus* (assumida por Raúl Yebenes) – atribuindo ao requintado e prudente Edmundo de Nobilis a máscara do engenhoso Dr. Falk (*Silence! You are to blame! You led us in this trap! We are the victims of this twisted joke because of you!*) – do que no *continuum* de possibilidades discursivas que, com uma naturalidade e um fôlego inimitáveis, confere unidade a recursos heterogéneos, permitindo que um jogo de *ensembles* intrincados (herdeiros admiráveis do *Falstaff* ou do *Gianni Schichi*, mas também do *Albert Herring*) alternem com (e se convertam em) *ariosi* memoráveis e árias hipnóticas – estas trazendo-nos uma experiência do *tempo* (da suspensão do tempo) digna da *ópera séria* barroca. Destas últimas, o exemplo mais sublime é seguramente a *berceuse macabre* de Silvia de Ávila, embalando a cabeça da ovelha morta como se do pequeno Yoli, seu filho, se tratasse (*It's very late now/Yoli, it's bedtime*).

Reconhecendo a identidade cultural do Direito

Reconhecer o *crescendo* que distingue esta última etapa – e a representação do *presente* que esta se propõe traduzir (na sua relação directa com as etapas anteriores) – permite-nos na verdade desenvolver um exercício de *Law &...* com alguma relevância. Trata-se muito claramente de explorar a identidade *cultural-civilizacional* do Direito que a proposta jurisprudencialista nos incita a reconhecer – acentuando o argumento de continuidade que associa a compreensão *jurídica* da pessoa (e a sua dialéctica *autonomia-igualdade/responsabilidade*) à institucionalização da *dignidade de posição* e ao princípio *audiat et altera pars*, mas também e muito especialmente à experiência microscópica da controvérsia e à *tercialidade-comparabilidade* que esta garante à dimensão intersubjectiva. Significa isto reconhecer em todos estes elementos artefactos institucionalizados por uma *pretensão cultural ou espiritual-ideal* e, ao mesmo tempo, exigir que o núcleo duro de manifestação-constituição desta pretensão (e do *projecto-proicere* que esta assume) se distinga do *contexto* ou do *ambiente contextual* em que as suas pretensões-exigências vão sendo prosseguidas e institucionalizadas. Como já procurei várias vezes mostrar,³⁰ falar do *projectar-proicere* do direito e da dialéctica *suum/commune* que ilumina o seu artefacto principal (o do sujeito-pessoa *concretamente* comparável) significa, na verdade, identificar uma *pretensão ou uma aspiração cultural*, mas não significa menos iluminar uma “mediação”, a mediação que esta pretensão, “em termos constitutivamente específicos”, se mostra em condições de estabelecer

.....
30 Ver muito especialmente a síntese esboçada em: LINHARES, J. M. A. A resposta jurisprudencialista e as questões de fronteira impostas pelos “idiomas vizinhos” do convencionalismo e do procedimentalismo. In: MONTEIRO, A. P. et al. (coord.). *Jurisprudencialismo e idiomas vizinhos: diálogos com Castanheira Neves*. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2021. p. 451-477.

“entre os diversos factores reais” e os outros “factores culturais”.³¹ Com a consequência inevitável de o *mediador* assim autonomizado, na complexidade dos seus elementos, não poder (nem pretender) escapar à *historicidade constitutiva* e à permanente reinvenção que esta lhe impõe. O que, no limite, significa abrir a própria mediação (e esta enquanto aposta na possibilidade de separação de um *certo* mundo prático) a uma interpelação radical: a uma interpelação que admita com toda a transparência pôr em causa a preservação da mediação e (ou) questionar a plausibilidade contextual dos seus *artefacta*. Plausibilidade que teríamos seguramente muita dificuldade em defender se pudéssemos ver na forma de vida instalada em Orão e no desmoronamento dos *artefacta* prático-culturais cumprido no salão-prisão dos Nobile – enquanto *regresso à natureza* (e *preservação no ser*) – o espelho implacável da nossa condição presente.

Se ficássemos por Orão, o motivo a explorar seria seguramente o do declínio do Estado de Direito – ou este como uma oportunidade decisiva para, à luz da distinção entre o núcleo duro do projecto do direito e o seu contexto-*environment*, discutir a posição ocupada pelo princípio da democracia e pelas suas especificações institucionais. Se, em contrapartida, nos concentrarmos no salão-ilha dos Nobile e nos seus “náufragos” (com a acentuação garantida pela tradução operática), o problema decisivo passa a ser outro: o da possibilidade-urgência de converter um diagnóstico de pluralidade numa celebração incondicional da singularidade e da heterogeneidade que a alimenta.

Fiquemo-nos pelo segundo destes caminhos.³² Quando discutimos a possibilidade e a relevância, que é também afinal urgência de, numa

31 NEVES, A. C. As fontes do direito e o problema da positividade jurídica. *Boletim da Faculdade de Direito*, Coimbra, v. 52, p. 95-240, 1975. p. 170.

32 Um esboço do primeiro pode encontrar-se em: LINHARES, J. M. A. O princípio da democracia e a dignidade como valor: “componentes” do projeto-projetar do direito? Uma *conversation piece* com Habermas e Waldron. In: GOMES, A.; ALBERGARIA, B.; CANOTILHO, M. (coord.). *Direito constitucional: diálogos em homenagem ao 80º aniversário de J. J. Gomes Canotilho*. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 295-315.

circunstância como a nossa, interpelarmos criticamente o Direito (um *certo* Direito, vinculado ao *Texto do Ocidente!*), tornou-se decerto já um lugar comum reconhecer que tal circunstância, sem prejuízo dos muitos sinais que nela se acumulam, se nos impõe ferida por duas experiências de sinal contrário: a primeira, a condenar-nos aos efeitos “detersivos” da *homogeneização globalizante*, se não à “avidez de uniformidade” que intencionalmente os legitima; a segunda, a entregar-nos à *celebração incondicional da diferença e da pluralidade*.³³ Se a primeira experiência nos priva da força constitutiva dos “pormenores” e da “riqueza salvífica” que, à luz de uma contabilidade puramente humana, a permanente renovação destes pormenores, levados a sério como *minute particulars*, nos poderia garantir – “God lies in the detail!” é uma das conclusões de George Steiner, em diálogo com William Blake, no seu brilhante *The Idea of Europe... –*,³⁴ a segunda expõe-nos em contrapartida à vertigem fragmentária das formas de vida, das comunidades interpretativas, dos jogos de linguagem, das regras de discurso, dos horizontes civilizacionais. Com este reconhecimento vem, no entanto, um outro, menos comumente partilhado. Não se trata, na verdade, só de partir de uma espécie de grau zero de representação do nosso presente e de assim mesmo testemunhar os sinais de impotência paralisadora e de temeridade insana que nele violentamente se acumulam... e que todos os dias nos vão aproximando do ominoso abismo do inumano (um abismo semelhante àquele que, no crudelíssimo *Ape and the Essence*, escrito há quase 60 anos, Aldous Huxley identifica com *The Thing...* e com a terceira guerra mundial

.....

33 Para um desenvolvimento (de cujas formulações o presente texto se socorre), ver: LINHARES, J. M. A. A “avidez da uniformidade” e a celebração incondicional da diferença: dois desafios contrários no contexto contemporâneo do *projecto* do Direito? In: BITTAR, E. (coord.). *Filosofia do direito: diálogos globais, temas polémicos e desafios da Justiça*. São Paulo: Quartier Latin, 2019. p. 251-264.

34 As formulações traduzidas no texto (“the lust for sameness”, “the detergent [...] tide”, “the holiness of the minute particular”, “the saving wealth of difference”) devem-se de resto todas a este inesquecível ensaio de George Steiner: STEINER, G. *A ideia da Europa*. Lisboa: Gradiva, 2006. p. 49-50.

que coincide com a sua eclosão). Trata-se também (e trata-se sobretudo!) de admitir que a identidade deste presente estará menos na tensão constitutiva desencadeada pelos dois polos anteriormente identificados (o da homogeneização globalizante e o da celebração da pluralidade) do que no perigo (permanentemente anunciado) da sua dissolução. Enquanto for possível sustentar a irredutibilidade destas intenções contrárias, teremos razões suficientes para confiar na *inventio* de novos modos de equilíbrio! O problema é que o perigo de dissolução a ter em conta, sem prejuízo das forças que contextualmente o favorecem, se cumpre sobretudo internamente: como se estivesse paradoxalmente inscrito na polarização em causa, aumentando exponencialmente com a intensificação da tensão e com os movimentos que esta alimenta.

Decifrar este paradoxo significa na verdade enfrentar tendências decisivamente instaladas no nosso presente, surpreendendo em simultâneo o modo irresistível como tais tendências são (quase sempre passivamente) assimiladas pelas práticas e discursos do direito. Tendo presentes estas exigências, não será difícil percebermos porque é que a vertigem de radicalização, que sustenta a sua própria incondicionalidade, nos expõe, *malgré-elle*, ao perigo de dissolução. A questão não se coloca apenas na verdade em relação às tentativas de projecção no universo do direito ou ao modo como essas, na sua invariável pressuposição do jurídico como ordem de prescrições abstractas (indiferentes, na sua violência performativa, à disseminação plural dos seus contextos de realização), nos condenam a procurar a comunidade-*promessa* (se não mesmo a demarcação *humano/inumano* de que a nossa circunstância precisa) para além do direito e das suas intenções – sacrificando irrecuperavelmente a comparabilidade-*tercialidade* que o distingue (defendendo exigências de incomensurabilidade, de fragmentação e de infinitude incompatíveis com o seu problema) e, assim, exigindo uma intervenção imprescindível de intenções exteriores (intenções que só a filosofia, a ética, a microfísica

do poder, a estética do sublime, a crítica literária, a psicanálise e, no limite, também a política ou uma certa política estarão em condições de assegurar). No que ao dito paradoxo diz respeito, a questão coloca-se no entanto (eu diria mesmo que se coloca sobretudo) antes desta projecção, afectando directamente a filosofia prática global que justifica o seu *êthos* crítico. Pressupor dogmaticamente a excepcionalidade dos litígios (os confrontos em que as frases, mascaradas de partes e de terceiro-julgador, beneficiam de um “idioma” comum) e a normalidade dos diferendos (os confrontos em que as frases se disputam como actualidades fechadas e irrepetíveis, multiplicando idiolectos e impondo efeitos de silêncio) – ou mesmo para além disso, reconhecer que a comunidade-promessa acaba irrecuperavelmente no “momento” em que judicativamente se manifesta³⁵ – significa na verdade converter a *pluralidade* em *heterogeneidade* e esta em *incomensurabilidade* ou mesmo *intraduzibilidade*... e então, e assim, condenar-nos a uma vertigem (mais ou menos explícita) de *esoterismo quietista* e de *conservadorismo prático*,³⁶ se não de inércia *hipertélica*, justificada pelos modos práticos da *representação* e da *simulação*,³⁷ vertigem esta que, por sua vez intensificada até ao limite, nos fere com um perturbante *pathos* de *indiferenciação* e de *indiferença* (na fronteira do *anything goes*). Para a celebração da diferença e da pluralidade que nos ocupa, não se trata apenas de cumprir, com recursos peculiares, um processo de *homogeneização por equivalência*... e de assim mesmo (diluindo implacavelmente a tensão) construir (do outro lado do espelho) um reflexo manifesto do polo da *homogeneização globalizante*, trata-se também de se auto-devorar, entenda-se, de comprometer

.....
35 “[as a] community in a continuous state of formation and dissolution [...], precondition and horizon of judg(e)ment, [so that] each judgement passed marks the community’s end”. DOUZINAS, C.; WARRINGTON, R. *Justice Miscarried: Ethics and Aesthetics in Law*. New York: Harvester Wheatsheaf, 1994. p. 182.

36 Veja-se: MARDONES, J. M. El neo-conservadorismo de los pós-modernos. In: VATTIMO, G. et al. (ed.). *En torno à la posmodernidad*. Barcelona: Anthropos, 1990. p. 21-40.

37 Agora evidentemente no sentido de Baudrillard.

o seu próprio potencial regulativo. Como se a celebração das diferenças diferidas, privada de um *tertium comparationis* plausível, nos precipitasse, sem retorno, no abismo ominoso da *indiferença*.

Confirma-se, mais do que nunca, que a nossa tarefa é hoje invocar esta *forma de vida* situada e discutir (tão radicalmente quanto possível) a sua continuidade: o que significa na verdade estar em condições de, evitando as seduções de um humanismo abstracto, responsabilizar o Direito como um eixo-interlocutor indispensável da nossa circunstância (e da *Erschütterung* com que esta nos fere). Não decerto porque se admita atribuir-lhe a necessidade ontológica ou onto-antropológica de uma validade ahistoricamente universal, antes porque, rejeitando esta necessidade (e os discursos que, em nome de um qualquer direito natural, procuram encontrar para a pretensão correlativa um modo possível de sobrevivência), se trata de assumir sem equívocos a fragilidade prático-cultural do seu processo de *comparação-tematização* e das aquisições que este leva a sério, na mesma medida em que se trata também de iluminar a sua *autonomia* (e o campo de possibilidades em que esta se traduz) e de assim mesmo reconhecer os seus *limites...* e com estes a ameaça surpreendente de um indiferenciado *panjuridismo*.

Mas este é já seguramente um outro tema. Pelo que me permito concluir, incitando-os a ouvir alguns compassos de *The Exterminator Angel*: o sumptuoso *Interlude* sinfónico que abre o segundo acto (a acompanhar o *trailer* da produção de Tom Cairns),³⁸ mas sobretudo a magnífica ária de Bianca, *Over the sea, over the sea, where is the way?* (Act Two, *Piano Interlude*).³⁹ Ambos os extractos nos expõem na verdade a um hipnótico diálogo com as *ondas martenot* e com a presença-ausência

.....
38 MET OPERA: The Exterminating Angel. [S. l.: s. n.], 2018. 1 vídeo (46 s). Publicado pelo canal RialtoDistribution. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=aEp62i-QI1R4>. Acesso em: 26 jul. 2022.

39 THE MET: Live in HD 2018 – Excerpt from *The Exterminating Angel*. [S. l.: s. n.], 2018. 1 vídeo (3 min 50 s). Publicado pelo canal FAMAHongKong. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=7PMOR4CsOAM&list=RD7PMOR4CsOAM&index=1>. Acesso em: 26 jul. 2022.

do Anjo que estas incorporam, ameaçando o nosso *exílio* e a nossa *condição de náufragos...*⁴⁰

Referências

- CAMUS, A. *A peste*. Porto: Porto Ed., 2016. [Publicado originalmente em 1947].
- CAMUS, A. Lettre d'Albert Camus à Roland Barthes sur *La Peste* (janvier 1955). *Philofrançais*, [France, 2019]. Disponível em: <http://philofrancais.fr/camus-lettre-a-roland-barthes>. Acesso em: 26 jul. 2020.
- DOUZINAS, C.; WARRINGTON, R. *Justice Miscarried: Ethics and Aesthetics in Law*. New York: Harvester Wheatsheaf, 1994.
- LINHARES, J. M. A. Flag Regimes, Nationality Types and Law's 'Place': The Exemplum of the Current Portuguese Flag. In: WAGNER, A.; MARUSEK, S. (ed.). *Flags, Color, and the Legal Narrative: Public Memory, Identity, and Critique*. Cham: Springer, 2021. p. 235-247.
- LINHARES, J. M. A. Imaginação literária e “justiça poética”: um discurso da “área aberta”? In: TRINDADE, A. K.; GUBERT, R. M.; COPETTI NETO, A. (org.). *Direito e literatura: discurso, imaginário e normatividade*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2010. p. 269-306.
- LINHARES, J. M. A. Law in/as Literature as an Alternative Humanistic Discourse: the Unavoidable Resistance to Legal Scientific Pragmatism or The Fertile Promise of a *Communitas Without Law*? In: WOJCIECHOWSKI, B.; JUCHACZ, P. W.; CERN, K. M. (ed.). *Legal Rules, Moral Norms and Democratic Principles*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2013. p. 257-282.
- LINHARES, J. M. A. A resposta jurisprudencialista e as questões de fronteira impostas pelos “idiomas vizinhos” do convencionalismo e do procedimentalismo. In: MONTEIRO, A. P. et al. (coord.). *Jurisprudencialismo e idiomas vizinhos: diálogos com Castanheira Neves*. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2021. p. 451-477.

.....
40 O título inicial do projecto de Buñuel era, muito expressivamente *Los náufragos de la calle de la Providencia*.

LINHARES, J. M. A. O princípio da democracia e a dignidade como valor: “componentes” do projeto-projetar do direito?: uma *conversation piece* com Habermas e Waldron. In: GOMES, A.; ALBERGARIA, B.; CANOTILHO, M. (coord.). *Direito constitucional: diálogos em homenagem ao 80º aniversário de J. J. Gomes Canotilho*. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 295-315.

LINHARES, J. M. A. A “avidez da uniformidade” e a celebração incondicional da diferença: dois desafios contrários no contexto contemporâneo do *projecto* do Direito? In: BITTAR, E. (coord.). *Filosofia do direito: diálogos globais, temas polémicos e desafios da Justiça*. São Paulo: Quartier Latin, 2019. p. 251-264.

MARDONES, J. M. El neo-conservadorismo de los pós-modernos. In: VATTIMO, G. et al. (ed.). *En torno à la posmodernidad*. Barcelona: Anthropos, 1990. p. 21-40.

(THE) MET: Live in HD 2018 – Excerpt from *The Exterminating Angel*. [S. l.: s. n.], 2018. 1 vídeo (3 min 50 s). Publicado pelo canal FAMAHongKong. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=7PMOR4CsOAM&list=RD7PMOR4CsOAM&index=1>. Acesso em: 26 jul. 2022.

MET OPERA: The Exterminating Angel. [S. l.: s. n.], 2018. 1 vídeo (46 s). Publicado pelo canal RialtoDistribution. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=aEp62iQI1R4>. Acesso em: 26 jul. 2022.

NEVES, A. C. Fontes do Direito. In: NEVES, A. C. *Digesta: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros*. Coimbra: Coimbra Ed., 1995. v. 2, p. 7-94.

NEVES, A. C. As fontes do direito e o problema da positividade jurídica. *Boletim da Faculdade de Direito*, Coimbra, v. 52, p. 95-240, 1975.

OROZCO, E. M. “El ángel exterminador” o el enigma de la condición humana. *Revista de Letras*, [s. l.], 29 jul. 2013. Disponível em: <https://revistadeletras.net/el-angel-exterminador-o-el-enigma-de-la-condicion-humana/>. Acesso em: 26 jul. 2022.

PALMA, M. F. Conflitos covid-19 e espaço livre da ética. *Covid-19, Direito Penal e Filosofia do Direito*, Lisboa, 26 abr. 2020. Disponível em: <https://cidpcc.wordpress.com/2020/04/26/conflitos-covid-19-e-espaco-livre-da-etica/>. Acesso em: 26 jul. 2022.

RAZ, J. Authority and Justification. *Philosophy & Public Affairs*, [s. l.], v. 14, n. 1, p. 3-29, 1985.

RIPLEY, M. Housed Nowhere and Everywhere Shut In: Uncanny Dwelling in Luis Buñuel's *El ángel exterminador*. *Bulletin of Spanish Studies: hispanic studies and researches on Spain, Portugal and Latin America*, [s. l.], v. 93, n. 4, p. 679-695, 2016.

STEINER, G. *A ideia da Europa*. Lisboa: Gradiva, 2006.

O IMPÉRIO DO ABSURDO: SOBRE A CONSTRUÇÃO RETÓRICA DA REALIDADE E A JUSTIÇA

Nuno Manuel M. S. Coelho

Professor Antonio Sá, muito obrigado pela sua apresentação, apresentação tão amigável, gentil. É uma alegria rever você e participar deste encontro com pessoas devotadas à ciência, devotadas ao pensamento sobre a justiça, sobre o direito. É um prazer estar aqui sob os auspícios da Universidade Federal da Bahia (UFBA), que representa para nós, brasileiros, uma instituição universitária e de ensino jurídico importantíssima. Todo o Brasil deve muito à UFBA, por tudo aquilo que sempre fez e que faz. É uma honra ter espaço aqui neste diálogo, e quero, assim, cumprimentar as autoridades acadêmicas que prestigiam este encontro, agradecer muitíssimo pela oportunidade de reencontrar grandes mestres, como o professor Linhares, encontrar colegas e conhecer outros colegas e pesquisadores que estão aqui conosco hoje e que nos brindam com a sua interlocução, inteligência, crítica e interpretação.

Falo agora, depois do professor Linhares, que foi meu professor em Coimbra e que segue sendo nosso professor, e quero render-lhe as minhas homenagens, render as minhas homenagens à Universidade de Coimbra, lembrar aqui a importância do professor António Castanheira Neves, o instituidor dessa perspectiva teórica tão fecunda como é o Jurisprudencialismo, em que muitos de nós aqui bebemos e que segue inspirando, instigando o trabalho de muitos de nós; o Jurisprudencialismo que foi, mais uma vez, mobilizado, atualizado pela conferência que o doutor Linhares acaba de fazer.

Eu tenho muita pena sempre de ter de falar depois do doutor Linhares, porque eu gostaria, em vez disso, de fazer-lhe muitíssimas perguntas, para que ele pudesse falar-nos mais; é sempre muito pouco tempo para poder explorar os temas com todas as suas ligações. Perguntar-lhe sobre o lugar da democracia nesta pergunta que fez acerca do que é o núcleo duro do projeto do Direito; sobre o lugar da democracia neste enquadramento que faz e também sobre esse desafio em que nos encontramos, entre uma concepção que homogeniza o humano e, em contraposição, um outro extremo, que propõe a diferença invencível a partir da qual todos somos irreconhecíveis e, portanto, também, irreconciliáveis.

Vou, de algum modo, tratar de alguns dos aspectos que foram propostos, mas pretendo fazê-lo a partir de uma outra perspectiva. Quero mobilizar aqui um autor que tenho me dedicado há alguns anos, também graças à influência do doutor Linhares, que é Aristóteles. Tenho trabalhado há anos nessa perspectiva, envolvido com a comunidade de estudiosos em Aristóteles – e o que trago aqui hoje é um pouco dos resultados dessa pesquisa.

Se o doutor Wilson, a quem cumprimento também muito efusivamente, permitir-me, vou começar a falar sobre direito, política, natureza, técnica e retórica, um conjunto de assuntos que tem milênios de tradição: discutidos há milênios, mas que são extraordinariamente atuais.

É uma reflexão sobre a natureza, sobre a natureza do homem e da associação política, da nossa reunião, o que traz reflexão sobre a nossa fragilidade, sobre a nossa busca pela plenitude, a partir do reconhecimento de que estamos frágeis quando separados, sentindo a falta de tudo aquilo que a comunidade humana nos pode propiciar. Estamos, hoje, sentindo como nós, seres humanos, nos ressentimos da convivência com outros humanos, em função de uma pandemia (da covid-19) que nos impõe o distanciamento social.

O tema da natureza está presente. Ligado a isso, falaremos sobre política e vamos pensar a política como a instância, a iniciativa, a comunidade, a associação, a ação pela qual nós nos movemos em

direção à nossa própria realização, realização da nossa própria natureza, sobre o direito e o seu lugar nessa realização da nossa melhor possibilidade como seres humanos, mas nós falamos de uma natureza, ou mesmo uma natureza política, que não se realiza sozinha, que não se realiza sem esforço, que não se realiza sem decisão; a nossa natureza, lembra Aristóteles, é diferente da natureza de uma pedra. Uma pedra, se nós a soltamos, ela, inevitavelmente, cai – esse é o campo da necessidade e da inevitabilidade.

Já quando nós falamos de natureza humana, quando falamos da natureza no horizonte da política, nós não estamos falando de coisas que se realizam inevitavelmente ou necessariamente, mas de coisas que, para realizarem sua própria natureza, para poderem efetivar-se, para poderem atingir sua plenitude, demandam um *esforço*, uma *decisão*. Nesse sentido é que nós enquadramos aqui dois outros aspectos que eu gostaria também de convocar para pensar os desafios do nosso tempo, políticos e jurídicos, diante desta pandemia: técnica e retórica. Vamos tentar reunir um pouco desses elementos.

Quero trazer duas passagens importantíssimas, famosíssimas do tratado *Política* de Aristóteles; as duas estão logo no começo da obra. A primeira delas abre-a. Aristóteles diz ali que toda cidade, toda pólis é uma forma de comunidade, é uma forma de associação, e que toda comunidade é constituída *em vista de algum bem*. Aqui, a intuição fundamental de que as comunidades humanas se constituem, os humanos se congregam porque acreditam conseguir algum bem que não é possível para nós atingirmos se não por meio da associação com outras pessoas. Isso revela, desde o início, a nossa condição de seres insuficientes, carentes, incompletos, nós não somos suficientes sozinhos, nós não conseguiríamos nem mesmo sobreviver.

Imaginemos um ser humano, nos seus primeiros anos de vida, se não estiver acolhido por uma comunidade familiar, dificilmente sobreviverá. As comunidades humanas existem para suprir essa nossa carência, essa nossa indigência, e quando nós falamos em natureza

humana, quando nós falamos da cidade como instância em que a natureza humana se realiza e, portanto, sobre o homem como um animal político, nós estamos reconhecendo que nós somos carentes uns dos outros, que a nossa natureza é tal que nós só podemos viver como seres humanos, sobreviver mesmo, se estivermos juntos.

A família é a primeira dessas associações, é a mais simples delas: satisfaz necessidades básicas. Já a comunidade política, que é a comunidade que se distingue exatamente por instituir-se de acordo com a lei – é aquela em que o direito se institui, visa finalidades e objetivos muito mais elevados. Se a comunidade familiar visa a sobrevivência, por meio da proteção, da construção de um teto, da garantia do alimento, da segurança contra predadores e as intempéries, a cidade nos permite bens muito superiores porque resultantes da cooperação de um número muito maior de pessoas, de pessoas com talentos, visões e capacidades muito diferentes, e a reunião de tanta gente tão diferente permite que nós criemos e possamos fruir de bens constituídos coletivamente, constituídos pela nossa reunião na comunidade política: devemos dizer, *bens políticos*, que são extraordinariamente sofisticados, como a ópera, o cinema, a vacina...

Imagine se toda a experiência estética que cada um de nós tivesse ocasião de experimentar fosse apenas a música, o teatro, a pintura, o desenho, a escultura ou a medicina, enfim, que pudesse ser produzida em família, dentro de nossa própria casa, por nós, nossos pais, nossos irmãos... seria uma experiência estética muito mais limitada em comparação com aquilo que nós somos capazes de produzir quando nos reunimos na sociedade política e constituímos tragédia, comédia, ópera, cinema, a música e todas as outras dimensões e expressões artísticas, para ficar só na arte. Vamos pensar os bens políticos que temos sido capazes de produzir no campo da ciência, no campo das técnicas, da medicina e muitas outras.

Quando falamos da realização da natureza humana por meio da reunião, por meio da nossa comunidade ou sociedade política,

falamos de realizar a nossa melhor possibilidade, porque juntos nós somos capazes disso tudo, somos capazes dessa sofisticação, somos capazes, por exemplo, de filosofar – e esse é um aspecto que eu gostaria de destacar aqui. Notemos o valor da política, vejamos a que a comunidade política serve, o que ela nos propicia, o que nós perderíamos se deixássemos de viver politicamente e em comunidades políticas. Há um discurso muito forte contra a política, não só hoje, mas repetidamente ao longo da história, por grupos que, pretendendo aprofundar a sua dominação (política) ou adquirir a hegemonia, fazem discursos contra a política. Quando ouvirmos esses discursos, lembremo-nos do quanto nós devemos ao fato de vivermos juntos, de instituímos comunidades políticas.

Vejamos, novamente, o que Aristóteles destaca. Essa forma de comunidade e, portanto, os bens que ela pode produzir, não se constituem sem esforço. Não se trata de uma natureza que aconteça, que se realize necessariamente, inevitavelmente; ela depende de atos instituidores, de ações que promovam um encontro, que promovam a comunhão política. E aqui lembramos outra passagem igualmente famosa, talvez mais famosa ainda, de Aristóteles, em que ele define o ser humano como o *animal político* e, para fazê-lo, diz que o homem é o animal político porque ele é, entre todos, *aquele que tem o logos*. Dizer que o homem é o animal que tem o *logos* significa dizer que o homem tem *visão de longo alcance*, ele vê para além das circunstâncias em que está a cada vez mergulhado e toma decisões para além do prazer e da dor que o imediato nos impõe.

Outros animais, como os cães, são incapazes de fazer qualquer coisa que não seja em reação imediata à circunstância, porque eles têm memória e imaginação muito curtas, tudo o que fazem é em função das emoções que os chacoalham imediatamente. Nós, seres humanos, não. Nós somos capazes de tomar decisões para além das circunstâncias que nos constroem imediatamente, *tendo em vista o futuro*. Por isso, Aristóteles diz: o homem é o animal racional porque

ele não tem simplesmente voz que distingue a dor e o prazer, ele tem o *logos* pelo qual ele é capaz de distinguir o justo e o injusto, o bem e o mal, o útil e o prejudicial.

Agora, vem a passagem que eu gostaria de, por fim, destacar. Aristóteles diz: é a comunhão desta percepção – a palavra que ele utiliza aqui é *aisthêsis*, que podemos traduzir como “percepção”, mas também como “sentimento” ou “forma de ver” – sobre o justo e o injusto, sobre o bem e o mal, sobre o útil e o prejudicial que constitui as comunidades. A partir disso, podemos perceber a importância das instituições e dos processos pelos quais esses consensos, essas comunhões de percepção se forjam na sociedade política; e em que medida essas instituições, pelas quais nós chegamos aos nossos acordos acerca do que é justo e injusto, bom e mau, útil e prejudicial, são constitutivas da nossa sociedade política. Ou seja, tribunais não são só simplesmente órgãos que estão a serviço da sociedade política: eles têm a função de, permanentemente, constituir e reconstituir a sociedade política, porque são instâncias em que nós, exercitando a divergência (que é inevitável no horizonte da pólis, Aristóteles reconhece isso muito claramente), ao mesmo tempo construímos consensos, pois são instâncias que abrigam nosso empenho em processos de convencimento, em processos de persuasão pelos quais se reinstituí a comunhão acerca dessas ideias. Ou seja, reinstituí-se a comunidade política pelo compartilhamento de visões de longo alcance.

Em outro tratado, igualmente importante para nós – talvez ainda mais importante para nós, juristas, estudarmos –, a *Retórica*, Aristóteles tratou de um assunto que tem muita relevância para o tema de que tratamos.

Na *Retórica*, Aristóteles parece distinguir entre uma boa retórica e uma retórica vil. Ele não utiliza esses termos, mas é claro como, em certos momentos da obra, Aristóteles tem uma visão muito idealista da retórica, e em outros uma visão muito “realista”, dando até mesmo conselhos sobre como enganar os ouvintes.

Vamos falar da boa retórica, e tentemos contextualizar o papel que a retórica tem para Aristóteles no processo de constituição da pólis. Como vimos, a permanente constituição da comunidade política – e assim, a produção dos bens que ela produz, dos quais depende a vida especificamente humana – precisa dos processos de compartilhamento e comunhão das visões de futuro, de que esses processos aconteçam bem. A própria sobrevivência da comunidade política e, portanto, da comunidade jurídica, depende, essencialmente, de que essas instituições, pelas quais nós forjamos e reforjamos nossas visões conjuntas sobre o futuro (e mantenhamo-nos como comunidade política), possam continuar existindo e funcionando bem.

Vivemos hoje um momento em que exatamente essas instituições, nas quais nossa visão compartilhada de futuro se constrói e nossas divergências são verbalizadas e processadas sem violência (pelo *logos!*) – como são as universidades, os tribunais, as academias científicas, os lugares da arte, os parlamentos, congressos como este em que se pode livremente falar, em que se busca a reconciliação e a compreensão sempre a partir, é claro, das nossas divergências –, estão, francamente, sob ataque.

Eu gostaria, então, de terminar com uma convocação, um convite para a defesa da nossa comunidade política, em favor da realização da nossa própria natureza como a nossa melhor possibilidade, uma natureza aberta que está dada a nós mesmos construirmos – não quero, aqui, assumir nenhum pressuposto metafísico pré-moderno, nada disso, mas compreendendo-nos como seres abertos que temos como tarefa construir a nossa própria humanidade –, que nós possamos defender essas instituições em que a humanidade vem sendo construída e pode ser construída na sua melhor possibilidade.

Defender a universidade, defender o tribunal, defender o parlamento, defender o teatro, defender todos os lugares em que há a experiência de ver longe, de não estar, simplesmente, escravo das emoções, do medo, da ganância, da violência. Defender as instituições *políticas*

em sentido radical, os processos em que a retórica se desenvolve de modo a construir consensos, a partir da franca discussão acerca das divergências e, assim, as condições para que possamos construir juntos tudo quanto é necessário para que possamos viver como humanos, em nossa melhor possibilidade.

Professor Antonio Sá, muitíssimo obrigado pela oportunidade!

Referências

ARISTOTLE. *Politics*. Translated by B. Jowett. Princeton: Princeton University Press, 1995.

COELHO, N. M. M. S.; MELLO, C. de M. ἕτεροι καὶ ἴσοι: Aristotle on diversity and equality in the constitution of polis. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, n. 114, p. 78-113, 2017.

COELHO, N. M. M. S.; SILVEIRA, R. R. Natureza, capitalismo e política. *Revista Libertas*, Ouro Preto, v. 3, n. 2, p. 109-121, 2017.

COELHO, N. M. M. S.; TROGO, S. Direito grego? Positividade, problematicidade e decisão na experiência jurídica grega antiga. *Quaestio Iuris*, Rio de Janeiro, v. 9, n. 3, p. 1530-1544, 2016.

ACESSO À JUSTIÇA EM TEMPOS DE CRISE: A PANDEMIA DA COVID-19 E A ATIVIDADE JURISDICIONAL DO ESTADO

Wilson Alves de Souza

Introdução

A humanidade está vivendo uma terrível crise ante esta catastrófica pandemia da covid-19. Em dezembro de 2019, o mundo tomou conhecimento do novo coronavírus, supostamente proveniente da cidade de Wuhan, na China, então tida como epicentro da crise sanitária que se instaurou.¹ Na primeira semana de fevereiro de 2020, o Brasil resgatou de volta ao território nacional 31 brasileiros que estavam ou viviam em Wuhan.²

A partir do exposto nesse primeiro parágrafo, cabe aqui fazer uma advertência inicial. Este texto é resultado de adaptação da conferência, com o mesmo título, pronunciada oralmente dia 7 de agosto de 2020, no Congresso Internacional Virtual de Direito, Justiça e Literatura em

-
- 1 NOVO CORONAVÍRUS 2019: o que sabemos até agora. *SBMFC*, Rio de Janeiro, 25 jan. 2020. Disponível em: <https://www.sbmfc.org.br/noticias/novo-coronavirus-2019/>. Acesso em: 27 jul. 2022.
 - 2 BRASILEIROS resgatados em Wuhan chegam à base aérea de Anápolis. *O Estado de S. Paulo*, São Paulo, 9 fev. 2020. Disponível em: <https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,brasileiros-resgatados-de-wuhan-chegam-a-base-aerea-de-anapolis,70003191341>. Acesso em: 27 jul. 2022.

Horas de “Pandemia Global”, promovido pela Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia (UFBA).

Os fatos a respeito desse problema se passaram e estão passando com incrível velocidade. Para que se reflita, no momento da mencionada conferência não existia vacina contra a covid-19, e não se tinha informação alguma a respeito da sua disponibilização ao público. Os países economicamente mais avançados começaram a vacinar suas populações já na primeira semana de dezembro de 2020, começando pelo Reino Unido, no dia 8, seguido dos Estados Unidos, Canadá e países da União Europeia.³ No Brasil, a vacinação começou dia 17 de janeiro de 2021, com ato político manifestado pelo governador do estado de São Paulo, em hostilidade com o Governo Federal, ante o que se convencionou denominar de “guerra das vacinas”.⁴ No momento em que estamos escrevendo este texto (final de setembro de 2021), o mundo inteiro ainda está em processo de vacinação das pessoas, com informações e providências de todo tipo, inclusive a respeito da necessidade de, a depender da marca, segunda ou terceira doses, também denominada dose de reforço.

Sendo assim, buscar-se-á, aqui, superar essas dificuldades com as necessárias comparações fáticas entre o que sucedeu no dia da conferência e o que está sucedendo neste final de setembro de 2021.

Isso esclarecido, cabe salientar que a humanidade está em situação de enfrentamento de uma pandemia provocada por um vírus novo, de modo que até mesmo os especialistas não nos dão informes seguros acerca do assunto. Fala-se que ainda há um processo de aprendizado

.....
3 VEJA quais países iniciaram a vacinação contra a covid-19; Brasil está fora. *CNN Brasil*, São Paulo, 24 dez. 2020. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/saude/quais-os-paises-que-ja-comecaram-a-vacinacao-contr-a-covid-19/>. Acesso em: 27 jul. 2022.

4 ESTADO de São Paulo inicia vacinação contra covid-19. *São Paulo: governo do estado*, São Paulo, 17 jan. 2021. Disponível em: <https://www.saopaulo.sp.gov.br/noticias-coronavirus/estado-de-sao-paulo-inicia-vacinacao-contr-a-covid-19/>. Acesso em: 15 fev. 2023.

sobre a atuação do vírus. Até o momento, não há tratamento específico. Inicialmente, por muito meses, e mesmo depois da chegada das vacinas, produzidas em tempo recorde, a recomendação ainda é o máximo de distanciamento social, a constante higienização das mãos e o uso de máscaras. Contudo, isso, até agora, não pode ser exercido amplamente, de modo que, por razões as mais diversas, essas providências variam muito de país para país, pois em ambiente de muita pobreza todas essas recomendações ficam mais difíceis de se realizarem.

No Brasil, os números foram e são terríveis. Em 7 de agosto de 2020, data da conferência aqui adaptada, o Brasil já se aproximava do catastrófico número de 100 mil mortes por covid-19, superado no dia seguinte (8 de agosto de 2020), com, exatamente, 100.240 vítimas fatais,⁵ tendo registrado entre 6 e 7 de agosto de 2020 (em 24 horas) 1.019 óbitos.⁶

Naquele momento, já se percebia a banalização de uma tragédia sequencial, em número de vítimas fatais diárias, de maneira que, só em um dia, foi registrado o equivalente a dez vezes a explosão ocorrida no porto de Beirute em 4 de agosto de 2020, que contabilizou em torno de 100 mortos.⁷ É o mesmo que dez aviões de grande porte explodindo no Brasil num mesmo dia sem deixar sobreviventes.

Outras comparações podem ser feitas. Por exemplo, no feroz e chocante ataque atômico dos Estados Unidos sobre o Japão no final da Segunda Grande Guerra, morreram no mesmo dia da explosão entre 60 e 80 mil pessoas em cada uma das cidades atingidas (Hiroshima e

.....
5 BRASIL supera 100 mil mortes por covid-19, segundo consórcio de veículos de imprensa. *G1*, Rio de Janeiro, 8 ago. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/08/08/brasil-supera-100-mil-mortes-por-covid-19-segundo-consorcio-de-veiculos-de-imprensa.ghtml>. Acesso em: 27 jul. 2022.

6 COM QUASE 100 mil mortes, Brasil registra 1.058 óbitos em 24 horas. *G1*, Rio de Janeiro, 7 ago. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/08/07/casos-e-mortes-por-coronavirus-no-brasil-em-7-de-agosto-segundo-consorcio-de-veiculos-de-imprensa.ghtml>. Acesso em: 27 jul. 2022.

7 EXPLOÇÃO em Beirute deixa mais de 100 mortos e 4 mil feridos. *G1*, Rio de Janeiro, 4 ago. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2020/08/04/explosao-em-beirute.ghtml>. Acesso em: 27 jul. 2022.

Nagasaki).⁸ Ou seja, pelo menos no que toca ao número de vítimas, da primeira semana de março à primeira semana de agosto de 2020 é como se duas bombas atômicas fossem jogadas sobre o Brasil.

No terrível atentado de 11 de setembro de 2001 sobre Nova York, morreram aproximadamente 2.996 pessoas,⁹ de modo que, considerando os números de mortos por covid-19 no Brasil entre a primeira semana de março e a primeira semana de agosto de 2020, é como se o país sofresse 34 idênticos ataques.

Enquanto tudo isso ocorria, já no início de 2020, apesar das recomendações de isolamento social, alguns bares funcionavam e percebia-se que pessoas, patologicamente, relaxavam e discutiam a respeito dessa mórbida situação.

Na primeira semana de agosto de 2020, a população mundial estava apegada à vacina como tábua de salvação, mas, naquele momento, não se tinha certeza de nada quanto a essa possibilidade, assim como neste momento, não se sabe se o será, apesar dos indicadores positivos e da sua necessidade. A propósito, dias antes, o diretor-geral da Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou que os efeitos desta pandemia continuarão sendo percebidos por décadas.¹⁰

Para que se tenha ideia do que se passou de 7 de agosto de 2020 até 29 de setembro de 2021 (data em que se finaliza este texto), apesar da

.....
8 BOMBARDEAMENTOS atômicos de Hiroshima e Nagasaki. *In*: WIKIPÉDIA: a enciclopédia livre. [S. l.: Wikimedia Foundation, 2022]. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Bombardeamentos_de_Hiroshima_e_Nagasaki. Acesso em: 27 jul. 2022.

9 ATAQUES de 11 de setembro de 2001. *In*: WIKIPÉDIA: a enciclopédia livre. [S. l.: Wikimedia Foundation, 2022]. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Ataques_de_11_de_setembro_de_2001#:~:text=Houve%20um%20total%20de%20,lorque%20e%20125%20no%20Pent%C3%A1gono. Acesso em: 27 jul. 2022.

10 IMPACTOS da covid-19 vão durar “pelas próximas décadas”, diz OMS. *iG*, São Paulo, 31 jul. 2020. Disponível em: <https://ultimosegundo.ig.com.br/mundo/2020-07-31/impactos-da-covid-19-va-0-durar-pelas-proximas-decadas-diz-oms.html>. Acesso em: 27 jul. 2022.

vacinação iniciada em 17 de janeiro de 2021, o Brasil registrou 596.163 mortes por covid-19, com 643 vítimas fatais em 24 horas.¹¹

Então, de fato, tudo foi e continua sendo muito difícil, pois os impactos nos nossos métodos de vida, relacionamentos sociais, trabalhistas, padrões culturais e outros já não são e nem serão os mesmos depois que tudo passar. Daí o que se vem convencendo denominar de o “novo normal”. O fato é que desde muito tempo – e hoje muito mais – nota-se que há uma crise que afeta a economia, a sociedade, a política, o direito e as instituições em geral. Basta observar, por exemplo, o impacto nas questões familiares à vista do aumento do índice de violência doméstica em decorrência do isolamento social.¹²

Diante desse panorama, tentar-se-á responder as perguntas postas a seguir. Como deve funcionar o sistema de justiça neste contexto de crise? Como dimensionar e relacionar o serviço público da atividade jurisdicional do Estado no contexto da pandemia? É possível garantir o acesso à justiça tanto na dimensão processual como na dimensão substancial na atual conjuntura e no pós-pandemia?

Sobre o conceito de crise

A palavra crise tem variadíssimos significados, como apresentado no *Priberam Dicionário*:

-
- 11 BRASIL registra média móvel de 544 mortes diárias por covid; óbitos estão em estabilidade há 5 dias. *G1*, São Paulo, 29 set. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/saude/coronavirus/noticia/2021/09/29/brasil-registra-media-movel-de-544-mortes-diaras-por-covid-obitos-estao-em-estabilidade-ha-5-dias.ghtml>. Acesso em: 27 jul. 2022.
 - 12 MADEIRA, L. M.; FURTADO, B. A.; DILL, A. R. Vida: simulando a violência doméstica em tempos de quarentena. *Texto Para Discussão [do IPEA]*, Brasília, DF, n. 2633, mar. 2021. Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/10509/1/td_2633.pdf. Acesso em: 27 jul. 2022.

1. (Medicina). Mudança súbita ou agravamento que sobrevém no curso de uma doença aguda. 2. Manifestação súbita de um estado emocional. 3. Conjuntura ou momento perigoso, difícil ou decisivo. 4. Falta de alguma considerada importante. 5. Embaraço na marcha regular dos negócios. 6. Desacordo ou perturbação que obriga instituição ou organismo a recompor-se ou a demitir-se.¹³

Merece destaque o significado de “conjuntura ou momento perigoso, difícil ou decisivo”, bem apropriado ao que o mundo está passando à causa da covid-19 em todos os seus aspectos.

As crises decorrentes da covid-19 e o confronto economia × saúde

Como destacado anteriormente, a pandemia da covid-19 gerou crises as mais variadas (sociais, econômicas, políticas etc.), e a confrontação mais grave, particularmente no Brasil, ocorre na relação *economia × política*, com uma série de repercussões jurídicas. Basta lembrar o confronto entre o presidente da República, alguns governadores e prefeitos a respeito da gestão político-econômica desta pandemia, levada ao Supremo Tribunal Federal, que decidiu dar razão aos últimos¹⁴ e que até hoje é objeto de exploração retórica por conta de determinadas posturas de agentes políticos no tocante à solução de prevalência da saúde sobre a economia ou o contrário.

.....
13 CRISE. *Priberam Dicionário*, [Lisboa]: Priberam, [2022]. Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/crise>. Acesso em: 27 jul. 2022.

14 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Processo ADI/6341*. Vigilância Sanitária e Epidemiológica, Controle de Constitucionalidade, COVID-19. Relator: Min. André Mendonça, 24 mar. 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultar-processoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5880765>. Acesso em: 27 jul. 2022.

Como visto, a gestão desta crise no seu contexto político no Brasil foi e continua sendo desastrosa. E isso talvez explique, em alguma medida, os trágicos números anteriormente mencionados a respeito das perdas de vidas humanas no Brasil, sem contar o número de infectados, de atendidos pelo sistema de saúde, e que, apesar da sobrevivência, estão a sofrer sequelas as mais variadas.¹⁵

Não há dúvida de que o mundo continua passando por forte crise econômica e humanitária à causa desta grave, e já muito longa (já se vão quase dois anos de pandemia), crise sanitária.

Todo o problema se agrava em certos lugares por conta de determinadas decisões políticas que não seguiram as orientações científicas encampadas pela OMS. Nesse ponto, o Brasil foi e tem sido péssimo exemplo.

Em qualquer contexto (local ou global), os agentes políticos encarregados de gerir a economia normalmente se confrontam com os que estão encarregados de gerir a saúde. Mas essa crise foi e tem sido tão grave a ponto de determinar um inesperado discurso comum entre a diretora-geral do Fundo Monetário Internacional e o diretor-geral da OMS, no sentido de que não há dilema algum entre economia e saúde, de modo que a primeira preocupação é salvar vidas.¹⁶

De fato, diferente não pode ser, pois a discussão envolve uma séria questão ética, pelo motivo de que a economia destruída sempre pode ser reerguida, mas as vidas humanas perdidas jamais serão recuperadas.

.....
15 CORONAVÍRUS: a longa lista de possíveis sequelas da covid-19. *UOL*, São Paulo, 12 ago. 2020. Disponível em: <https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/bbc/2020/08/12/coronavirus-a-longa-lista-de-possiveis-sequelas-da-covid-19.htm>. Acesso em: 27 jul. 2022.

16 GEORGIEVA, K.; GHEBREYESUS, T. A. Some Say There Is a Trade-off: Save Lives or Saves Jobs – This Is a False Dilemma. *International Monetary Fund*, [s. l.], Apr. 3., 2020. Disponível em: <https://www.imf.org/en/News/Articles/2020/04/03/vs-some-say-there-is-a-trade-off-save-lives-or-save-jobs-this-is-a-false-dilemma>. Acesso em: 27 jul. 2022.

O falso dilema saúde × prestação jurisdicional

Sendo, como o é, correto dizer que não existe dilema algum entre *saúde × economia*, também é exato afirmar que não há problema algum com relação ao confronto *saúde × prestação do serviço jurisdicional*. Muito dessa afirmação, como é fácil perceber, ocorre por conta do avanço tecnológico, que não existia em pandemias anteriores, como, por exemplo, a da gripe espanhola no começo do século anterior.

Assim, o processo eletrônico e a utilização das plataformas digitais propiciam, com poucas exceções, a prática de qualquer ato processual das partes, dos juízes e todos que colaboram com o serviço jurisdicional, inclusive audiências e sessões de julgamento pelos tribunais, em tempo real, onde quer que estejam, sem risco para as pessoas envolvidas. Tal dinâmica foi feita muito bem no Brasil, e continua até agora com aperfeiçoamentos, apesar de algumas inevitáveis dificuldades, tais como eventuais problemas técnicos, processos físicos remanescentes etc.

O agravamento da inefetividade dos direitos sociais no contexto da pandemia e sua judicialização

A inefetividade dos direitos sociais (em especial a assistência social e a saúde) é, e continuar a ser, em grande medida, uma “promessa constitucional”. Infelizmente, o Brasil, nesse quesito, está muito longe da média dos padrões europeus, por exemplo.

Não falta no ambiente de discussão jurídica (doutrina e jurisprudência) quem defenda, ainda hoje, a ideia de que a omissão estatal no atendimento a esses direitos não autoriza judicialização dos

conflitos daí decorrentes, ainda que se trate de um país socialmente periférico, entendido como tal aquele profundamente desigual, ou seja, considerado, no ambiente global, rico no aspecto econômico, mas que está entre os piores no que toca ao índice de desenvolvimento humano.

Como se sabe, o novo constitucionalismo é marcado pela inserção dos direitos sociais como direitos fundamentais, como demarcado a partir da Constituição mexicana de 1917 (fato histórico curioso, mas não estranhável) e na Constituição de Weimar.

Essa temática toda exige reflexão a respeito da exigência política de inserção dos direitos sociais nas constituições do mundo ocidental. Isso não surgiu como fácil concessão dos ricos ou do grande capital; talvez, a motivação tenha ocorrido por conta da pressão política decorrente da Revolução Russa de 1917, ante o temor de sua irradiação pelo mundo.

De outro lado, no âmbito dos países socialmente periféricos, o baixo nível de educação e organização social talvez explique a omissão estatal na implementação de direitos sociais e a defesa de grande parte da doutrina de que os direitos sociais não são passíveis de tutela jurisdicional; ou seja, nesses países, efetividade de direitos sociais, em grande medida, não passa de um “faz de conta” ou de algo “para inglês ver”.

Então, o grande desafio foi, e continua sendo, particularmente nos países periféricos e socialmente periféricos, principalmente nestes últimos, o caminho entre a partida da “promessa constitucional” – como se fosse aceitável a constituição ser espaço para inserção de promessas vãs em matéria de direitos sociais, fundamentais e humanos – até a chegada à efetividade desses direitos elementares à dignidade humana.¹⁷

.....
17 Sobre este tema, ver: FAYT, C. S. *Evolución de los derechos sociales: del reconocimiento a la exigibilidad: del siglo XX y los desafíos del siglo XXI*. Buenos Aires: La Ley, 2007.

Assim, é lastimável ter-se que dizer a obviedade de que de nada adianta determinado país ter alto ou considerável índice de desenvolvimento econômico e estar entre os piores no que tange ao índice de desenvolvimento humano. E adianta muito menos fazer “promessa constitucional” no que toca a esses direitos e não a cumprir. Seria muito triste, ante esse quadro, o sistema jurisdicional negar acesso à justiça àqueles que clamam por direito social e humano denegado: em especial, o direito à saúde e/ou, em última instância, no particular, o direito à própria vida.

Em verdade, nos países periféricos e socialmente periféricos, quando se fala em acesso à saúde, saneamento básico, educação, moradia etc., o confronto, tanto na doutrina quanto nos tribunais, no sentido de saber se estamos diante de direitos ou simples declarações bem-intencionadas, nunca deixou de existir, de modo que não falta quem continue defendendo que são meras declarações, ou, na visão de outros, que são direitos, mas inexigíveis judicialmente.

No entanto, ninguém pode ter dúvida de que os direitos sociais não são simples declarações. Na modernidade, é desprovido de sentido um sistema jurídico pautado apenas em carta de intenções. O Estado que insistir nesse modelo não pode ser levado a sério.

Então, forçoso é convir o reconhecimento dos direitos sociais e, assim, em caso de sua violação à vista da inércia da administração, a tutela jurisdicional deles, ainda mais porque, como não poderia deixar de ser, são considerados como fundamentais e, portanto, humanos. Nesse panorama, é um absurdo dizer que eles não podem ser efetivados à vista da garantia secundária do acesso à justiça.

De outro lado, também está fora de dúvida que o papel primário de efetivar esses direitos é da administração, e não da jurisdição. Contudo, em caso de omissão de quem tem o dever de prestar direitos de tamanha magnitude, violando, desse modo, direitos dos cidadãos necessitados, é imperioso admitir a garantia secundária de acesso à

justiça para tal objetivo. Do contrário, o sistema inteiro cai de maneira desmoralizada como castelo de cartas.

Neste ponto, é necessário refletir um pouco mais sobre esse tipo de problema, no sentido de saber distinguir a teoria (conformação de um modelo geral), na suposição de que as coisas funcionam bem com a administração exercendo a contento o seu papel – o que normalmente acontece, por exemplo, nos países mais avançados da Europa –, e a prática verificável na maioria dos países socialmente periféricos, caso em que esse modelo geral (teoria abstrata) não funciona.

Sendo assim, ou se aceita o acesso à justiça para a garantia dos direitos sociais denegados, ou, do contrário, tudo não passa de embromação. Dito de outro modo, uma coisa é um modelo teoricamente concebido, outra, completamente distinta, é esse modelo diante da diversa realidade socioeconômica dos países.

Com efeito, é comum um jurista europeu estranhar o fato de o magistrado de um país socialmente periférico decidir e acolher determinada postulação a respeito do direito à saúde, qualificando-o como “ativista” ou invasor do poder administrativo, caso em que está raciocinando sem maiores reflexões sobre as diferenças entre seu país e o que ele está analisando. Sendo assim, esse jurista europeu precisa refletir um pouco mais e atentar para a realidade socioeconômica dos países socialmente periféricos, o que importa em ter que reconhecer que o modelo geral nem sempre pode ser aplicado nesses países. E então, muito longe de ser “ativista”, o magistrado atento à realidade de seu país socialmente periférico deve ser qualificado como garantista, pois simplesmente está efetivando um direito fundamental violado e, assim, dando vida à letra morta da constituição.

O mais lamentável, porém, é que a postura negacionista do acesso à justiça continua forte na doutrina dos países socialmente periféricos, onde se vê alguns copiadore de modelo teórico geral, inservível nesses países. A realidade é que esses autores não têm como explicar com base científica como um direito social fundamental violado, à

causa da inércia administrativa, não pode ser efetivado pela tutela jurisdicional. É o mesmo que dizer, na insuperável imagem escrita por Franz Kafka, tal como o disse o guardião ao camponês que desejava ultrapassar a porta da lei, que ali não podia entrar.¹⁸

A essa altura, há que se perguntar para que serve a jurisdição. Certamente que serve para muita coisa, mas se não servir para corrigir violação de direitos sociais fundamentais, normalmente aos mais necessitados, então ela está aí para servir apenas aos mais privilegiados.

Essas doutrinas, algumas sob a capa de uma denominada “análise econômica do direito”, põem, sem dúvida, aspectos importantes a serem considerados em torno desse problema, mas só enxergam um lado. Então, quando se fala em “análise econômica do direito”, não se pode pensar apenas nos custos impostos a uma das partes envolvidas. Se o juiz profere uma decisão sobre, por exemplo, contrato de prestação de serviço de saúde (um serviço que, a bem da verdade, não deveria ser privatizado) e o consequente custo para a empresa, também não deve perder de vista a situação do consumidor desse serviço, que é mais grave, pois – ao fim e ao cabo – pode até resultar em perda de uma vida humana. Ou se o juiz que profere decisão jurídica, à luz de uma teoria de “análise econômica do direito” numa vertente meramente empresarial, pergunta a si mesmo qual o valor de uma vida humana, como se estivesse em jogo a sua própria vida? E tudo isso vale quando o prestador do direito à saúde é o Estado omissivo frente ao cidadão, lembrando que quem toma esse tipo de decisão não pode deixar de ter a postura ética de imaginar, fosse ele o prejudicado, qual o valor de sua própria vida, naturalmente antes de perdê-la, porque o depois só vai interessar aos seus familiares.

.....
18 KAFKA, F. *Ante la ley*. Madrid: Luarna, [2003]. Disponível em: <http://www.ataun.es/BIBLIOTECAGRATUITA/CI%C3%A1sicos%20en%20Espa%C3%B1ol/Franz%20Kafka/Ante%20la%20ley.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2022.

Então, essa visão estritamente analítica e protetora do capital ou do Estado é, efetivamente, capenga ou caolha. Trata-se de consequencialismo de uma perna só ou de um olho só.

Portanto, expressões como “direitos não nascem em árvores”, “não existe almoço grátis”, “necessidade de responsabilidade fiscal”, são obviedades, de maneira que qualquer pessoa de elementar bom senso sabe de tudo isso. Essa retórica joga o verdadeiro problema para debaixo do tapete, e só serve para manter privilégios dos que estão no andar de cima, em detrimento de quem está no andar de baixo ou nos porões.

Desta maneira, o problema está criado e posto pela imposição de quem realmente manda: o poder econômico. E a solução é evidente: tributação verdadeiramente justa, de modo que pague mais e o suficiente para atender aos direitos sociais quem mais pode pagar. O problema fica porque quem realmente está no andar de cima não renuncia a nenhum dos seus privilégios e tem a força política para mantê-los. Não é preciso muita profundidade para a compreensão do problema e saber que essa é a sua solução. Por isso mesmo ninguém deve se iludir, pois os pouquíssimos do andar de cima não estão dispostos a abrir mão de seus privilégios; ao revés, não só continuarão renitentes na manutenção desses privilégios como buscarão todos os meios possíveis para aumentá-los.

Em verdade, como anotado por Zygmunt Bauman, a falta de preocupação com os refugiados, os deslocados, os imigrantes, os sem papéis, aqueles que constituem o refugio da globalização recente está em toda parte.¹⁹ No entanto, essas questões todas também existem na perspectiva interna, principalmente nos países socialmente periféricos, com seus deslocados internos, seus pobres e miseráveis,

.....
19 Ver BAUMAN, Z. *Vidas desperdiçadas*. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.

muitos em busca de alguma energização nos lixões das cidades para poderem respirar.

Cumpramos observar que a América Latina é considerada a região mais desigual do mundo, e o Brasil, é lastimável dizer, contribui maior-mente para esse deplorável quadro regional, na medida em que é o 4º país mais desigual desse continente²⁰ e ocupa uma posição muito desonrosa no mundo em Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), o 84º lugar,²¹ mesmo sendo, hoje, a 12ª economia do mundo,²² valendo ressaltar que já ocupou a 6ª posição, no particular.

É necessário abrir os olhos – e esta pandemia, se é que algo de útil se pode dela extrair, tornou mais visível o que à vista já estava para quem quisesse ver – para a extrema gravidade do problema alusivo ao déficit de direitos sociais, que se revela bem mais acentuado, válido é repetir, nos países socialmente periféricos do que nos simplesmente periféricos. É que nos últimos, de algum modo, há uma certa conformação pelo fato de terem maiores dificuldades materiais de suprimento dessas demandas; mas nos países com economia forte e fraquíssimo desempenho nos indicadores socioeconômicos, o não atendimento dos direitos sociais é inaceitável.

-
- 20 RELATÓRIO do PNUD destaca “armadilha” de alta desigualdade e baixo crescimento na América Latina e no Caribe. *Nações Unidas Brasil*, Brasília, DF, 23 jun. 2021. Disponível em: <https://brasil.un.org/index.php/pt-br/132852-relatorio-do-pnud-destaca-armadilha-de-alta-desigualdade-e-baixo-crescimento-na-america>. Acesso em: 27 jul. 2022.
 - 21 BRASIL cai cinco posições e agora é o 84º no ranking de IDH da ONU. *CNN Brasil*, São Paulo, 15 dez. 2020. Disponível em: <https://develop.cnnbrasil.com.br/internacional/brasil-cai-cinco-posicoes-e-agora-e-o-84-no-ranking-de-idh-da-onu/>. Acesso em: 27 jul. 2022.
 - 22 ECONOMIA do Brasil. In: WIKIPÉDIA: a enciclopédia livre. [S. l.: Wikimedia Foundation, 2022]. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Economia_do_Brasil. Acesso em: 27 jul. 2022.

Se tudo isso ficou muito claro no mundo inteiro à causa desta pandemia, mais claro ficou na América Latina, como região mais desigual deste planeta.²³

Se é assim, tudo quanto anteriormente exposto indica que agora, mais do que nunca, há de ser desprezada a doutrina da não judicialização dos direitos sociais, na medida em que se afigura inevitável que nos países periféricos e nos países socialmente periféricos a população pobre (numericamente maior) sofre mais duramente ao enfrentar uma pandemia como esta. Logo, o que já era péssimo – profunda desigualdade econômico-social com atendimento precário aos direitos sociais – passa a ser trágico e caótico para os mais vulneráveis.²⁴

Acesso à justiça e democracia

Tudo até aqui exposto tem que ser relacionado com o conceito de democracia, porque ela não pode ser vista apenas dentro do contexto estritamente político (de votar e ser votado, ou manifestar pensamento livremente), senão também envolve uma conotação de bem-estar social mínimo (conquanto deva ser pensado no máximo). Não é democrático um Estado com muitas pessoas morando nas ruas, sem alimento suficiente para sobreviver, sem emprego, sem saúde, sem educação.²⁵ Esse fenômeno é antigo e está atrelado às posturas das forças econômicas (delegantes) condicionadoras das forças políticas (delegadas).

.....
23 COMISSÃO ECONÔMICA PARA A AMÉRICA LATINA E O CARIBE. *Panorama social na América Latina 2020*. Santiago: CEPAL, [2020?]. Disponível em: https://www.cepal.org/sites/default/files/presentation/files/version_final_panorama_social_para_sala_prebisch-403-2021.pdf. Acesso em: 27 jul. 2022.

24 Sobre o problema, nas perspectivas jurídica e sociológica do acesso à justiça de pessoas vulneráveis, ver: SOUZA, W. A. de; GASTRON, L. El acceso a la justicia de personas vulnerables. *Fundación SIDOM*, Buenos Aires, marzo 2020. Disponível em: https://www.fundacionsidom.org/assets/boletin/sidom_news_marzo_2020.html. Acesso em: 27 jul. 2022.

25 SOUZA, W. A. de. *Acesso à justiça*. Salvador: Dois de Julho, 2011.

A esse fenômeno, em alguma medida, alguns denominam de pós-democracia, no sentido da atual percepção de uma verdadeira transformação do seu conceito à vista do desprezo pelos valores democráticos,²⁶ fenômeno a que prefiro denominar, no mesmo contexto, ante o anteriormente exposto, de antidemocracia.

Nesse contexto, imagine-se o problema sob a ótica de quem viveu sob uma ditadura por longos 25 anos (no sentido de não ser permitido votar e ser votado, ou de impossibilidade de livre manifestação de pensamento), como sucedido ultimamente no Brasil, e depois passa a ter os direitos de votar e ser votado, falar o que bem entender, ser livre para ir e vir – essas coisas próprias de uma democracia. Se você foi e é bem situado na vida, dirá que agora vive numa democracia. Contudo, se você pensar e olhar um pouco mais para o lado dos deserdados deste teu país (a grande massa), que não têm uma vida minimamente digna, notará que não vive numa verdadeira democracia.

Então, o judiciário, quando provocado, deve realmente efetivar as garantias substanciais, porque esse é o seu papel dentro de um Estado democrático, na medida em que, como salientado por Garcia de Enterría, o Estado de Direito é, necessariamente, Estado de Justiça, de modo que os agentes públicos, independentemente de qual seja ou quando seja, não podem pretender qualquer imunidade,²⁷ ao que válido é acrescentar que sem juiz, ou seja, sem acesso à justiça não há democracia.²⁸

Com efeito, num momento de crise como a desta pandemia, que atinge a todos, mas atormenta mais os vulneráveis, o sistema de justiça pode ser provocado ainda mais do que já o é, pois outros problemas surgirão, como estão surgindo, a exemplo de conflitos sobre

.....
26 Sobre o problema da denominada pós-democracia, ver: CASARA, R. *Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017; CROUCH, C. *Post Democracy After the Crises*. Medford, MA: Polity, 2020.

27 GARCÍA DE ENTERRÍA, E. *Democracia, jueces y control de la administración*. 4. ed. Madrid: Civitas, 1998. p. 160.

28 SOUZA, 2011, p. 94.

pagamento de auxílio emergencial ou demandas decorrentes de atos administrativos impositivos de volta ao trabalho presencial sem as garantias mínimas à saúde dos trabalhadores que não estejam em atividades essenciais e possam trabalhar à distância.

Conclusão

À vista do exposto, conclui-se o seguinte:

1. Não há dilema na relação *saúde × economia*, tampouco na relação *prestação da atividade jurisdicional do Estado × necessidade de preservar a saúde das pessoas*, pois, de um lado, a economia se recupera, enquanto uma vida humana não tem retorno, e, de outro lado, a atividade jurisdicional do Estado é mais necessária numa crise como esta e pode ser realizada em tempo real com suporte tecnológico, sem qualquer afronta ao devido processo e sem risco algum à saúde das pessoas envolvidas na prestação deste serviço.
2. Essa crise pandêmica exige dos juízes, muito mais do que antes, reflexão no sentido de que não se pode fechar as portas da justiça para o fim da efetividade dos direitos sociais e fundamentais, em especial o direito à subsistência, à saúde e à vida, especialmente das pessoas mais vulneráveis, pois sem acesso à justiça não há democracia.

Referências

ATAQUES de 11 de setembro de 2001. In: WIKIPÉDIA: a enciclopédia livre. [S. l.: Wikimedia Foundation, 2022]. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Ataques_de_11_de_setembro_de_2001#:~:text=Houve%20um%20total%20de%202,Iorque%20e%20125%20no%20Pent%C3%A1gono. Acesso em: 27 jul. 2022.

BAUMAN, Z. *Vidas desperdiçadas*. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.

BOMBARDEAMENTOS atômicos de Hiroshima e Nagasaki. *In*: WIKIPÉDIA: a enciclopédia livre. [S. l.: Wikimedia Foundation, 2022]. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Bombardeamentos_de_Hiroshima_e_Nagasaki. Acesso em: 27 jul. 2022.

BRASIL cai cinco posições e agora é o 84º no ranking de IDH da ONU. *CNN Brasil*, São Paulo, 15 dez. 2020. Disponível em: <https://develop.cnnbrasil.com.br/internacional/brasil-cai-cinco-posicoes-e-agora-e-o-84-no-ranking-de-idh-da-onu/>. Acesso em: 27 jul. 2022.

BRASIL registra média móvel de 544 mortes diárias por covid; óbitos estão em estabilidade há 5 dias. *G1*, Rio de Janeiro, 29 set. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/saude/coronavirus/noticia/2021/09/29/brasil-registra-media-movel-de-544-mortes-diarias-por-covid-obitos-estao-em-estabilidade-ha-5-dias.ghtml>. Acesso em: 27 jul. 2022.

BRASIL supera 100 mil mortes por covid-19, segundo consórcio de veículos de imprensa. *G1*, Rio de Janeiro, 8 ago. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/08/08/brasil-supera-100-mil-mortes-por-covid-19-segundo-consorcio-de-veiculos-de-imprensa.ghtml>. Acesso em: 27 jul. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Processo ADI/6341*. Vigilância Sanitária e Epidemiológica, Controle de Constitucionalidade, COVID-19. Relator: Min. André Mendonça, 24 mar. 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5880765>. Acesso em: 27 jul. 2022.

BRASILEIROS resgatados em Wuhan chegam à base aérea de Anápolis. *O Estado de S. Paulo*, São Paulo, 9 fev. 2020. Disponível em: <https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,brasileiros-resgatados-de-wuhan-chegam-a-base-aerea-de-anapolis,70003191341>. Acesso em: 27 jul. 2022.

CASARA, R. *Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

COMISSÃO ECONÔMICA PARA A AMÉRICA LATINA E O CARIBE. *Panorama social na América Latina 2020*. Santiago: CEPAL, [2020?]. Disponível em: https://www.cepal.org/sites/default/files/presentation/files/version_final_panorama_social_para_sala_prebisch-403-2021.pdf. Acesso em: 27 jul. 2022.

COM QUASE 100 mil mortes, Brasil registra 1.058 óbitos em 24 horas. *G1*, Rio de Janeiro, 7 ago. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/08/07/casos-e-mortes-por-coronavirus-no-brasil-em-7-de-agosto-segundo-consorcio-de-veiculos-de-imprensa.ghtml>. Acesso em: 27 jul. 2022.

CORONAVÍRUS: a longa lista de possíveis sequelas da covid-19. *UOL*, São Paulo, 12 ago. 2020. Disponível em: <https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/bbc/2020/08/12/coronavirus-a-longa-lista-de-possiveis-sequelas-da-covid-19.htm>. Acesso em: 27 jul. 2022.

CRISE. In: *PRIBERAM Dicionário*. [Lisboa]: Priberam, [2022]. Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/crise>. Acesso em: 27 jul. 2022.

CROUCH, C. *Post Democracy After the Crises*. Medford, MA: Polity, 2020.

ECONOMIA do Brasil. In: *WIKIPÉDIA: a enciclopédia livre*. [S. l.: Wikimedia Foundation, 2022]. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Economia_do_Brasil. Acesso em: 27 jul. 2022.

ESTADO de São Paulo inicia vacinação contra covid-19. *São Paulo: governo do estado*, São Paulo, 17 jan. 2021. Disponível em: <https://www.saopaulo.sp.gov.br/noticias-coronavirus/estado-de-sao-paulo-inicia-vacinacao-contracovid-19/>. Acesso em: 27 jul. 2022.

EXPLOÇÃO em Beirute deixa mais de 100 mortos e 4 mil feridos. *G1*, Rio de Janeiro, 4 ago. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2020/08/04/explosao-em-beirute.ghtml>. Acesso em: 27 jul. 2022.

FAYT, C. S. *Evolución de los derechos sociales: del reconocimiento a la exigibilidad: del siglo XX y los desafíos del siglo XXI*. Buenos Aires: La Ley, 2007.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. *Democracia, jueces y control de la administración*. 4. ed. Madrid: Civitas, 1998.

GEORGIEVA, K.; GHEBREYESUS, T. A. Some Say There Is a Trade-off: Save Lives or Saves Jobs – This Is a False Dilemma. *International Monetary Fund*, [s. l.], Apr. 3, 2020. Disponível em: <https://www.imf.org/en/News/Articles/2020/04/03/vs-some-say-there-is-a-trade-off-save-lives-or-save-jobs-this-is-a-false-dilemma>. Acesso em: 27 jul. 2022.

IMPACTOS da covid-19 vão durar “pelas próximas décadas”, diz OMS. iG, São Paulo, 31 jul. 2020. Disponível em: <https://ultimosegundo.ig.com.br/mundo/2020-07-31/impactos-da-covid-19-va0-durar-pelas-proximas-decadas-diz-oms.html>. Acesso em: 27 jul. 2022.

KAFKA, F. *Ante la ley*. Madrid: Luarna, [2003]. Disponível em: <http://www.ataun.eus/BIBLIOTECAGRATUITA/Cl%C3%A1sicos%20en%20Espa%C3%B1ol/Franz%20Kafka/Ante%20la%20ley.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2022.

MADEIRA, L. M.; FURTADO, B. A.; DILL, A. R. Vida: simulando a violência doméstica em tempos de quarentena. *Texto Para Discussão [do IPEA]*, Brasília, DF, n. 2633, mar. 2021. Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/10509/1/td_2633.pdf. Acesso em: 27 jul. 2022.

NOVO CORONAVÍRUS 2019: o que sabemos até agora. *SBMFC*, Rio de Janeiro, 25 jan. 2020. Disponível em: <https://www.sbmfc.org.br/noticias/novo-coronavirus-2019/>. Acesso em: 27 jul. 2022.

RELATÓRIO do PNUD destaca “armadilha” de alta desigualdade e baixo crescimento na América Latina e no Caribe. *Nações Unidas Brasil*, Brasília, DF, 23 jun. 2021. Disponível em: <https://brasil.un.org/index.php/pt-br/132852-relatorio-do-pnud-destaca-armadilha-de-alta-desigualdade-e-baixo-crescimento-na-america>. Acesso em: 27 jul. 2022.

SOUZA, W. A. de. *Acesso à justiça*. Salvador: Dois de Julho, 2011.

SOUZA, W. A. de; GASTRON, L. El acceso a la justicia de personas vulnerables. *Fundación SIDOM*, Buenos Aires, marzo 2020. Disponível em: https://www.fundacionsidom.org/index.php/investigacion/ver_investigacion/29. Acesso em: 27 jul. 2022.

VEJA quais países iniciaram a vacinação contra a covid-19; Brasil está fora. *CNN Brasil*, São Paulo, 24 dez. 2020. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/saude/quais-os-paises-que-ja-comecaram-a-vacinacao-contr-a-covid-19/>. Acesso em: 27 jul. 2022.

O DIREITO (JUSTIÇA) OU A SUA NEGAÇÃO (INJUSTIÇA) EM TEMPOS DE PANDEMIA: UMA PERSPETIVA COMPARADA

Anderson Moreno Barbosa

Proposição

Em 7, 8, 14 e 15 de agosto de 2020 ocorreu o Congresso Internacional Virtual de Direito, Justiça e Literatura em Horas de “Pandemia Global”, organizado pela Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia (UFBA).

Seguiu-se o desafio de reduzir todas as comunicações a escrito, para posterior publicação. Assim, estaremos, nas próximas linhas, a cumprir esse desafio, tentando ser o mais fiel possível à nossa comunicação oral, que ocorreu num dos dias do congresso, 8 de agosto, mais precisamente.

Os cumprimentos da praxe

Muito bom dia a todos. Gostaria, antes de mais nada, de agradecer o amável convite do prof. doutor António Sá da Silva para participar neste Congresso Internacional Virtual de Direito, Justiça e Literatura em Horas de “Pandemia Global”. Aproveito a ocasião para desejar ao professor, e aos demais organizadores, boa sorte e que se possa colher muitos frutos deste congresso.

Permitam-me também cumprimentar os outros conferencistas da manhã de hoje, os professores Mohammed Nadir e Ramiro Castro.

Aproveito para cumprimentar, de forma especial, todos os que estão a participar através de videoconferência, lembrando-lhes que os tempos são de cuidados redobrados e desejando a todos boa sorte nesta batalha contra o vírus.

Como sabem, estou a falar a partir de Cabo Verde. Para quem não saiba, Cabo Verde é um pequeno país, insular, com cerca de 4.033 km², situado perto da costa ocidental africana. Contando com a diáspora, somos cerca de um milhão, mais coisa menos coisa, sendo que nas nove ilhas habitadas, das dez existentes, temos apenas cerca de 545 mil habitantes. Em 5 de julho, completamos 45 anos de independência. O primeiro curso de Direito, no país, abriu-se em 2006; e a minha universidade completa, no próximo 24 de novembro, 12 anos!

Não obstante, a nossa pequenez, em termos de território e de população, quando comparada, por exemplo, com o Brasil ou Portugal, cremos que os desafios, em termos de Direito e Justiça ou do acesso a estes, são, basicamente, os mesmos.

Na verdade, creio que a pandemia só veio nos lembrar, a todos, de uma realidade, evidente e muito antiga, agravada, agora, nos seus efeitos, por causa da própria pandemia.

Considerações (brevíssimas) sobre Direito e Justiça

Vamos iniciar a nossa exposição com uma incursão pelo Direito, e também pela Justiça, como valor associado ao Direito, advertindo os ouvintes, entretanto, de que essa incursão não pretende ser exaustiva, bastando algumas considerações sobre o Direito e Justiça.

Com efeito, como nos ensina José Bronze, o direito, normativamente perspectivado, pode ser considerado de dois modos diferentes:

como critério de solução de problemas específicos, problemas de direito, destacando-se a questão *Quid Iuris?*; como, também, pode ser associado a um outro problema, interno do próprio direito, sendo que, desta feita, a questão que se coloca é: *Quid Ius?*¹

Efetivamente, o aplicador (o jurista) pode ser chamado a solucionar problemas que têm relação, por exemplo, com a falta de pagamento de prestações resultantes de uma venda à prestação, com o divórcio, com o facto do Feliciano ter feito um disparo sobre o Paulo, ou, ainda, com o facto de se ter expropriado um imóvel do João etc. Está-se, em todas essas situações, perante problemas de direito, ou, se quiserem, problemas cuja solução deve ser encontrada no Direito. Por isso mesmo, pergunta-se, *Quid Iuris?* Aqui, pergunta-se ao direito qual a solução que se pode dar aos problemas referidos, sendo certo que, nestes casos, o direito é pressuposto, sem ser propriamente questionado.²

Mas, como já se disse, o próprio direito pode (e deve) ser questionado. Aqui, logicamente, o direito não é pressuposto, devendo a questão centrar-se na procura de resposta ao próprio problema do direito. Afinal, o que é Direito? Ou *Quid Ius?*

Não pretendemos, como já se alertou, tratar aqui o problema da conceitualização do direito ou o que ele representa, embora se admita que a questão é fundamental se pensarmos que, para responder ao primeiro problema, importa o prévio esclarecimento do segundo.

Também devemos ficar cientes que Direito e Justiça, ou o que eles representam, são conceitos que se interligam. Podemos ver essa ligação revelada no facto de o comum dos cidadãos, quase sempre, os tomar num só sentido. Frequentemente fala-se e pensa-se no Direito com o sentido de Justiça e também o contrário. Entretanto, apesar da ligação,

.....
1 BRONZE, F. J. *Lições de introdução ao direito*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2002.

2 Perspetiva ainda colhida em: BRONZE, 2002. Também em: NEVES, A. C. *A revolução e o direito: a situação de crise e o sentido do direito no actual processo revolucionário*. Lisboa: Ordem dos Advogados Portugueses, 1976. p. 11-13.

os conceitos são, obviamente, diferentes. De qualquer forma, segundo alguns, o Direito deve realizar, tanto quanto pode, a Justiça.³

O acesso ao Direito e à Justiça

Feitas essas brevíssimas considerações, importa dizer que o Direito tem no centro das suas preocupações a pessoa humana. Assim, podemos dizer que o direito não passa de uma construção que possibilita a nossa vida em comum. É que as pessoas se veem obrigadas a ter de compartilhar o mundo, sendo certo que cada um de nós ambiciona aceder e fruir do mundo de forma singular. Torna-se necessário, então, instituir uma ordem, um cosmos em que possamos estar todos como pessoas que somos. Vemos então o direito como elemento fundamental dessa ordem (jurídica) a definir as faculdades, as responsabilidades, os deveres e os ónus de cada participante dessa relação social.

Dentro dessa ordem podemos identificar, pelo menos, três tipos de relações distintas, associadas a valores distintos e clamando todos por Justiça, embora de índoles diferentes. Falo das relações entre os próprios sujeitos do direito privado, visando a realização dos seus interesses individuais. Essas relações têm de estar associadas a valores como a liberdade relativa e a igualdade, clamando pela justiça comutativa, devendo a ordem jurídica garantir as autonomias e tutelar os interesses.

.....

3 Para uma análise mais aprofundada sobre o Direito e a Justiça, ver, entre outras, as obras: DWORKIN, R. *A justiça de toga*. Tradução Jefferson Luiz Camargo, revisão Alonso Reis Freire. São Paulo: WMF Martins, 2010; DWORKIN, R. *A virtude soberana: a teoria e prática da igualdade*. Tradução Jussara Simões, revisão Cícero Araújo e Luiz Moreira. São Paulo: Martins Fontes, 2005; DWORKIN, R. Keynote address: Rawls and the Law Review. *Fordham Law Review*, [s. l.], v. 72, n. 5, p. 1387-1398, 2003/2004; RADBRUCH, G. *Filosofia do direito*. Tradução Luís Cabral de Moncada. 6. ed. Coimbra: Arménio Amado, 1979; RAWLS, J. *A Theory of Justice*. Cambridge, MA: Belknap, 1971; REALE, M. *Filosofia do direito*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2002; ROSS, A. *Direito e justiça*. Tradução Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2000; VECCHIO, G. D. *Lições de filosofia do direito*. Tradução José António Brandão. Coimbra: Arménio Amado, 1979.

Falo também das relações de cada um de nós com a sociedade tomada no seu todo. Aqui, a sociedade, politicamente organizada, acaba por aparecer como sujeito das relações com os particulares, pretendendo realizar os seus valores e os seus interesses. Para tanto, elege-se um conjunto de bens e interesses considerados fundamentais, os quais se protege de forma especial. Em caso de violação, a sociedade exige-nos responsabilidades. Nesses tipos de relações, a sociedade aparece em primeiro plano; mas tal não invalida que os particulares possam, mesmo neste âmbito, dirigir exigências que derivam da afirmação da sua autonomia. Valem, assim, no âmbito dessas relações, todos os valores que têm relação com a salvaguarda da nossa autonomia, nomeadamente, a liberdade e a responsabilidade social de cada um, relevando-se aqui uma ideia de justiça geral e de justiça protetiva.

Por último, podemos identificar um grupo de relações em que a sociedade aparece como uma entidade atuante, dinâmica, que quer cumprir os objetivos de um programa estratégico que possui. Esses objetivos visam, normalmente, alcançar o equilíbrio social. O Direito surge, assim, a legitimar e, ao mesmo tempo, a limitar essa atuação. Os valores associados são os da liberdade e da solidariedade, havendo lugar a justiça distributiva e corretiva.

Em qualquer caso, para garantir que o que o direito se propõe funcione efetivamente, permitindo que as pessoas, centro do direito, se realizem enquanto pessoas, torna-se necessário assegurar o acesso efetivo das pessoas ao direito e também à justiça. Se o acesso for apenas potencial, ou nem isso, falhamos enquanto Estado de Direito Democrático.

Assim, garantir o acesso ao direito e à justiça é hoje um dever fundamental a que todos os Estados que se dizem democráticos estão vinculados.

O acesso ao direito e à justiça é, pois, a pedra de toque de qualquer Estado de Direito Democrático. É que a ideia de Estado de Direito falha se os cidadãos não tomarem conhecimento dos seus direitos, do apoio

disponível e do direito de acesso aos tribunais quando precisem. Mas o direito de acesso ao direito e à justiça é, também, integrante do *princípio material da igualdade* e do próprio *princípio democrático*, dado que estes deverão exigir uma democratização e uma democracia do direito. Neste sentido, as barreiras ao acesso ao direito e à justiça são encaradas como barreiras ao exercício da cidadania e à efetivação da democracia.

O direito de acesso ao direito e à justiça é, efetivamente, um direito humano fundamental com expressão na Declaração Universal dos Direitos Humanos⁴ (cf. arts. 8 e 10), na Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos⁵ (art. 7), na Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais⁶ (cf. art. 6) e, mais recentemente, até na Carta Mundial do Direito à Cidade⁷ (cf. art. 10). No nosso país, está

-
- 4 Declaração proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em Paris, em 10 de dezembro de 1948, por meio da Resolução 217 A (III) da Assembleia Geral.
 - 5 Aprovada pela Conferência Ministerial da Organização da Unidade Africana (OUA) em Banjul, Gâmbia, em janeiro de 1981, e adotada pela XVIII Assembleia dos Chefes de Estado e Governo da OUA em Nairóbi, Quênia, em 27 de julho de 1981.
 - 6 Adotada pelo Conselho da Europa, em Roma, em 4 de novembro de 1950. O atual texto da Convenção (na data da presente conferência) inclui as modificações introduzidas pelo Protocolo n° 14 (STCE n° 194), com entrada em vigor a 1 de junho de 2010. O texto da Convenção foi anteriormente modificado nos termos das disposições do Protocolo n°3 (STE n° 45), entrado em vigor em 21 de Setembro de 1970, do Protocolo n° 5 (STE n° 55), entrado em vigor em 20 de dezembro de 1971 e do Protocolo n°8 (STE n° 118), entrado em vigor em 1 de janeiro de 1990, incluindo ainda o texto do Protocolo n° 2 (STE n° 44) que, nos termos do seu artigo 5°, parágrafo 3°, fazia parte integrante da Convenção desde a sua entrada em vigor em 21 de setembro de 1970. Todas as disposições modificadas ou acrescentadas por estes Protocolos foram substituídas pelo Protocolo n°11 (STE n° 155), a partir da data da entrada em vigor deste, em 1 de novembro de 1998. A partir desta data, o Protocolo n° 9 (STE n° 140), entrado em vigor em 1 de outubro de 1994, foi revogado e o Protocolo n° 10 (STE n° 146) ficou sem objecto.
 - 7 Sobre a Carta Mundial do Direito à Cidade, o preâmbulo do próprio documento, entre outras coisas, diz o seguinte: "A partir do I Fórum Social Mundial na cidade de Porto Alegre, um conjunto de movimentos populares, organizações não governamentais, associação de profissionais, fóruns e redes nacionais e internacionais da sociedade civil comprometidas com as lutas sociais por cidades mais justas, democráticas, humanas e sustentáveis vem construindo uma carta mundial do direito à cidade que estabeleça os compromissos e medidas que devem ser assumidos por toda sociedade civil, pelos governos locais e nacionais e pelos organismos internacionais para que todas as pessoas vivam com dignidade em nossas cidades". O Fórum Social Mundial (FSM) se reuniu pela primeira vez na cidade de Porto Alegre, estado do Rio Grande do Sul,

consagrado no Título I (Princípios Gerais) da Parte II (Direitos e Deveres Fundamentais), artigo 22 da Constituição da República, portanto não integrando o catálogo de direitos, liberdades e garantias, nem o de direitos económicos, sociais e culturais.⁸ De qualquer forma, é pacífico que se trata de um direito fundamental análogo aos direitos, liberdades e garantias, beneficiando do mesmo regime destes.

O preceito engloba, certamente, vários direitos conexos: o próprio acesso ao direito, o acesso aos tribunais, à informação e consultas jurídicas, ao patrocínio judiciário, à assistência de advogado. A conexão resulta do facto de todos eles serem componentes de um direito geral à proteção jurídica.

Em Portugal, é o art. 20 da Constituição da República Portuguesa (CRP) que consagra o direito de acesso ao direito e à justiça. A norma é semelhante à nossa.

No Brasil, a questão é tratada em vários incisos do art. 5º, Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), Capítulo I (Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos), da Constituição Federal.

É claro que existem, nesses citados ordenamentos jurídicos, várias leis ordinárias que concretizam e conformam esses preceitos constitucionais, conferindo um direito potencial de acesso ao direito e à justiça. Por economia de tempo, não vamos poder dedicar um minuto que seja a elas...

Entretanto, sabemos que nesses mesmos ordenamentos jurídicos (e em outros mais) o acesso potencial não é confirmado pelo acesso efetivo. Infelizmente, existem ainda imensas barreiras que impedem o acesso efetivo ao direito e à justiça.

Brasil, entre 25 e 30 de janeiro de 2001. Ver: CARTA Mundial do Direito à Cidade. V Fórum Social Mundial, Porto Alegre, 2005.

8 Mas já na primeira constituição política do Cabo Verde independente, a constituição de 1980, se previa, ainda que de forma tímida, o direito de acesso aos tribunais. Cf. o art. 33 da referida magna carta.

As barreiras de acesso ao Direito e à Justiça

Por uma questão de economia de tempo, não há lugar nesta comunicação a um estudo exaustivo das causas que estão na origem das barreiras que impedem o acesso efetivo ao direito e à justiça. Contudo, importa dizer que têm sido apontados três tipos de barreiras no acesso ao direito e à justiça. O professor Boaventura Sousa Santos dá conta disso na obra *Os tribunais nas sociedades contemporâneas: o caso português* (que coordena), indicando-os como sendo de natureza económica, social e cultural.⁹ Essas barreiras têm que ver, pois, com os custos da litigação, com a morosidade dos processos, com o próprio (não) reconhecimento dos direitos e da jurisdição das questões, com a desconfiança crescente perante a instituição judiciária e todos os seus procedimentos burocráticos.

A questão da crónica morosidade da justiça, sendo um problema grave, com impactos profundos na vida das pessoas e na economia do país – aqui, em Portugal, no Brasil, ou em qualquer sítio em que ela exista –, agravados, é certo, com a pandemia, não nos deve merecer muita atenção, deixando apenas registado que só encontrará solução numa real e profunda reforma do processo civil.

A questão das barreiras de natureza económica, não sendo um problema menor, não será porventura o maior dos problemas dos cidadãos, mesmo em tempos de pandemia, quando comparado com a questão da não compreensão dos direitos. É verdade que a pandemia agravou a situação económica dos mais desfavorecidos, o que acaba por os afastar, ainda mais, do acesso aos tribunais porque os custos da litigação não sofreram quaisquer diminuições neste período. Contudo, sempre se dirá, pelo menos em tese, que os litigantes poderão recorrer ao sistema de apoios judiciários.

.....
9 SANTOS, B. de S. et al. *Os tribunais nas sociedades contemporâneas: o caso português*. Porto: Afrontamento, 1996. p. 486.

Fred Erdman e Georges de Leval defendem que o acesso à justiça deve ser visto não apenas sob o ângulo material, pois que, devido à existência de sistemas de apoio judiciário, este não será o principal problema dos desafortunados. Segundo estes autores, o problema deve ser visto mais sob o ângulo do conhecimento e da compreensão do direito.¹⁰

Do nosso ponto de vista, a barreira mais grave, que causa mais preocupação em tempos de pandemia, é a do conhecimento e da compreensão do direito. Todo o usuário do sistema legal deverá poder navegar “num mundo” ao alcance da sua compreensão, podendo, quando se impõem, exercer os seus direitos e assumir as suas responsabilidades de forma consciente, estando habilitado a reconhecer, quando assim for, todos os problemas e identificar as soluções (jurídicas), quando as houver. Estamos perante aquilo que se convencionou chamar de literacia jurídica.

A grande verdade é que não se pode negar que a linguagem jurídica se tem constituído numa das grandes barreiras de acesso ao direito e à justiça. Há aqui um problema de comunicação, e o direito é também comunicação. Tanto a linguagem utilizada nas normas legais, a face visível do direito, como a linguagem utilizada nos tribunais têm-se erigido como barreira que coloca, de um lado, aqueles que conseguem perceber o sentido, acedendo ao direito e à justiça, e do outro lado, sem ter acesso, aqueles que não conseguem perceber o sentido. É claro que essa barreira cria um sentimento de repulsa, e quanto maior for a barreira, menor é a probabilidade de aproximação.

Com efeito, se a linguagem utilizada pelo legislador for excessivamente incompreensível, desencorajando qualquer tentativa de aproximação, o mais provável é cada um agir segundo as suas próprias percepções. Segundo Michele Ainis, “pode-se combater um Estado

.....
10 ERDMAN, F.; DE LEVAL, G. *Les Dialogues Justice: rapport de synthèse rédigé à la demande de Laurette Onkelinx*. [Bruxelles-Ville]: Service Public Fédéral Justice, 2004.

tirano, pode dar-se a vida por um Estado amigo, mas por um Estado de que não se sabe que coisa pretende, apenas nos podemos desinteressar, pelo que cada um faz as coisas por conta própria”.¹¹

A excessiva e acelerada produção legislativa, que, algumas das vezes, é contraditória, provocando incoerências no sistema, tem levado os cidadãos ao incumprimento, por manifesta ignorância da lei. Para além disso, a falta de rigor legislativo, provocada pela apressada elaboração das normas, sem consideração pela coerência e coesão entre as diferentes matérias legais, pode estar a levar ao aumento do número de litígios.

Por outro lado, a linguagem utilizada nos diversos atos judiciais acaba por ser uma barreira no acesso ao direito e à justiça. Não raras vezes as pessoas se assustam com a linguagem utilizada durante uma audiência e optam por se fechar em si, martirizando-se por não estar a perceber nada, ou quase nada, do que se está a passar na audiência.

Horas de “pandemia global”, tempos de aflição... e as barreiras de acesso ao Direito e à Justiça a revelar-se, particularmente, desastrosas

Ora, tudo isto é manifesto durante esta pandemia, o que levou a que muitas das medidas tivessem um efeito contrário ao que era pretendido.

Em Cabo Verde, por exemplo, o diploma que regulamentou o estado de emergência foi de tal forma obscuro que gerou uma série de confusões, pois ninguém sabia muito bem, nem mesmo os juristas se entendiam, sobre, por exemplo, quem podia e quem não podia sair à rua, sobre onde se podia ou não se podia ir, sobre quais atividades ficavam encerradas e quais continuavam abertas etc. O diploma foi

.....
11 AINIS, M. *La legge oscura: come e perché non funziona*. 2. ed. Roma: Laterza, 2002.

alterado duas vezes, mas a confusão permaneceu. Lembro também que, no Rio de Janeiro, por altura do “desconfinamento” faseado, ninguém sabia muito bem quais atividades foram autorizadas a abrir e quais as que deveriam permanecer encerradas... em Portugal, *idem*.

Outra situação tem a ver com um número elevado de medidas legislativas tomadas apressadamente durante esta pandemia, muitas delas desacertadas, incoerentes, em alguns casos, verdadeiras aberrações. Cite-se, por exemplo, o regime de *lay-off* simplificado (que de simplificado nada tem) que se criou em Cabo Verde durante esta pandemia, em que o empregador pode suspender o contrato de trabalho do trabalhador retroativamente, pagando apenas uma parte do seu salário. Portanto, o trabalhador, depois de realizar a sua prestação, é informado que, afinal, o seu contrato estava suspenso e recebe apenas uma parte do seu salário pelo serviço totalmente prestado. Do Brasil, nesta matéria de produção legislativa pandémica, também ouvimos notícias do desacerto entre a produção legislativa federal e estadual. Em Portugal, o tratamento legislativo em matéria pandémica foi alvo de constantes alterações por causa das muitas soluções incoerentes e das dúvidas interpretativas que muitos diplomas levantaram.

O grande problema deste caos reinante (que não abdicou de reinar neste tempo de pandemia), provocado, sobretudo, pela linguagem jurídica excessivamente elaborada, que exclui o comum dos cidadãos do reino do direito e da justiça, é que fica aberta a via ao uso autoritário do poder, conscientemente ou inconscientemente. Se já ninguém sabe muito bem o que fazer, se as pessoas não conseguem saber muito bem quais são os seus direitos (e como protegê-los), o mais certo é que quem esteja numa situação de domínio, numa situação de poder, legitimado ou não, exerça abusivamente este poder.

Por cá, vimo-la algumas vezes durante esta pandemia: pessoas que foram detidas e viram as suas viaturas apreendidas pura e simplesmente porque foram fazer compras em pleno *lockdown*; pessoas que

construíram clandestinamente, muito por causa do falhanço da política habitacional governamental e municipal, viram as suas habitações destruídas em pleno confinamento. Dois exemplos, na contramão um do outro, que muito nos podem revelar sobre o direito e sobre a sua negação, verdadeiras injustiças, circunstancialmente, em horas de pandemia.

E os exemplos se multiplicam: ontem, depois de terminarmos aqui, fui ver as notícias, e a primeira coisa que vi foi que o governo, através de uma resolução (creio eu), tomou mais uma série de medidas com vista à contenção do vírus. Uma das medidas, a sexta, me chamou atenção: “são proibidas as festas e convívios ainda que em residências particulares”. Pus-me então a pensar: numa casa de cinco pessoas, o pai completa 50 anos, meio século de vida; pensei nos tons e nos sons da ópera que nos foi aqui apresentado pelo professor Linhares ontem (que o pai esclarecido sabe que tem direito a ouvir dos seus); pensei no silêncio ou no murmúrio em que se transformará a comemoração dos 50 anos do pai (aquele outro, pouco esclarecido sobre os seus direitos); pensei no irromper de demónios, travestidos de policiais, pela casa dentro do pai esclarecido, pondo fim à bonita ópera que ali passava... pensei então no naufrágio do Titanic, o majestoso e bem composto Estado de Direito Democrático... imaginei o pai de 50 anos no meio do oceano... pensei no que lhe pode valer naquela situação... lembrei-me das palavras do professor Wilson recordando que não há direito sem o judiciário... imaginei o salva-vidas do professor Wilson ainda ao longe... imaginei o pai de 50 anos (o esclarecido) a nadar em direção ao salva-vidas porque o reconhecia como tal... mas imaginei outras pessoas se afogando, pois não reconheciam que aquilo era um salva-vidas... lembrei-me, outra vez, das palavras do professor Wilson a evocar qual era o verdadeiro papel do judiciário e imaginei os barcos salva-vidas a dirigirem-se para essas pessoas, os que não sabiam reconhecer que aquilo era um salva-vidas.

Fica, portanto, decididamente, o consolo de que o Poder Judiciário pode (e deve) nos valer nessas horas sombrias! Aliás, o professor Wilson nos lembrou disso ontem, com o exemplo da decisão sobre os trabalhadores da tal empresa que podiam perfeitamente trabalhar em casa, mas foram obrigados a terem de se deslocar à empresa correndo sério risco de contraírem a infecção. E devemos reconhecer que tem havido, por parte do judiciário, algumas boas decisões, verdadeiras criações do direito: lembro-me de uma decisão do Tribunal Constitucional Italiano que, em 1988, perante um conjunto de normas deficientemente formuladas e/ou aplicadas, admitiu que a ignorância da lei pode desculpar quando o facto ilícito está contido numa norma elaborada de tal forma que não se deixa decifrar; outra tem a ver com uma decisão do Superior Tribunal de Justiça Brasileiro, a propósito do *habeas corpus* de alguns elementos do designado Movimento Nacional dos Trabalhadores Rurais sem Terra. Essa corte superior mandou libertar os detidos alegando que as chamadas instâncias formais de controle de criminalidade estão sujeitas à posição política, económica e social da pessoa, e que as chamadas classes sociais menos favorecidas não têm acesso político ao governo a fim de conseguir preferência na implantação do programa posto na Constituição da República, e que, portanto, não pode ser considerado esbulhador aquele que ocupa uma terra para fazer cumprir a promessa constitucional da reforma agrária.

Um outro problema é que essa “ordem de caos” permite que uns tantos mal-intencionados, investidos no poder, utilizem o seu discurso populista para manipular a massa, afastada deliberadamente do conhecimento e compreensão do direito (e também da justiça), e alcançar os seus fins.

Tal atitude é extremamente perigosa em tempos de pandemia. Aliás, estamos, neste momento, a experimentar o mesmo padrão de há 100 anos, quando da gripe espanhola: um incrível “negacionismo” inicial; motivos económicos e políticos a se sobreporem à proteção da vida; uma consciência tardia e milhões de vidas perdidas.

Afinal, o Estado ordenado com base no direito, com a bandeira da justiça hasteada, alto e firme, tem permitido que uma dolorosa experiência do passado se repita. Apetece perguntar, *Quid Iuris?*

Referências

- AINIS, M. *La legge oscura: come e perché non funziona*. 2. ed. Roma: Laterza, 2002.
- BRONZE, F. J. *Lições de introdução ao direito*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2002.
- CARTA Mundial do Direito à Cidade. V Fórum Social Mundial, Porto Alegre, 2005.
- DWORKIN, R. *A justiça de toga*. Tradução Jefferson Luiz Camargo, revisão Alonso Reis Freire. São Paulo: WMF Martins, 2010.
- DWORKIN, R. *A virtude soberana: a teoria e prática da igualdade*. Tradução Jussara Simões, revisão Cícero Araújo e Luiz Moreira. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- DWORKIN, R. Keynote address: Rawls and the Law Review. *Fordham Law Review*, [s. l.], v. 72, n. 5, p. 1387-1398, 2003/2004.
- ERDMAN, F.; DE LEVAL, G. *Les Dialogues Justice: rapport de synthèse rédigé à la demande de Laurette Onkelinx*. [Bruxelles-Ville]: Service Public Fédéral Justice, 2004.
- NEVES, A. C. *A revolução e o direito: a situação de crise e o sentido do direito no actual processo revolucionário*. Lisboa: Ordem dos Advogados Portugueses, 1976.
- RADBRUCH, G. *Filosofia do direito*. Tradução Luís Cabral de Moncada. 6. ed. Coimbra: Arménio Amado, 1979.
- RAWLS, J. *A Theory of Justice*. Cambridge, MA: Belknap, 1971.
- REALE, M. *Filosofia do direito*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- ROSS, A. *Direito e justiça*. Tradução Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2000.

SANTOS, B. de S. *et al.* *Os tribunais nas sociedades contemporâneas: o caso português*. Porto: Afrontamento, 1996.

VECCHIO, G. D. *Lições de filosofia do direito*. Tradução José António Brandão. Coimbra: Arménio Amado, 1979.

DERECHO Y LITERATURA: SOBRE LA UTILIDAD DE LA LITERATURA EN LA PRÁCTICA FORENSE

Ramiro Castro

Introducción

Pese a que los orígenes de las publicaciones que vinculaban al derecho y a la literatura datan desde fines del siglo XIX, en América Latina se trata de un campo de estudio reciente, mientras que en el Uruguay es prácticamente inexistente. Una de las razones obedece a que la formación en la Facultad de Derecho está orientada hacia el ejercicio profesional que, en nombre de la utilidad y/o funcionalidad, subestima todas las materias que no se relacionan directamente con la práctica forense, como por ejemplo: filosofía del derecho, metodología de la investigación o sociología jurídica. No por eso reivindicaremos su importancia en este artículo, sino que simplemente intentaremos responder la primera pregunta que brota cuando en alguna conversación entre juristas se desliza el tema de las relaciones entre el derecho y la literatura, esto es, ¿par qué sirven?

Aproximaciones al derecho y la literatura

Este ensayo se estructurará a partir del artículo de Roberta Magalhães Gubert y André Karam Trindade: “Derecho y Literatura. Acercamientos y perspectivas para pensar el Derecho”, que aporta una cronología de

los vínculos del derecho y la literatura; así como del estudio de Andrés Botero Bernal: “Derecho y literatura: un nuevo modelo para armar. Instrucciones de uso”, que profundiza desde la perspectiva metodológica en las amplias categorías usadas para describir las formas de relacionarse el derecho con la literatura, creando nuevas subcategorías o *modelos de relación*: retórico, expositivo, metodológico, analítico, jurídico y estético; que tomaremos en cuenta para ordenar los trabajos producidos en Uruguay que refieran – de una forma u otra – a estos vínculos.

Por lo tanto, la bibliografía referida se utilizará en dos sentidos, uno que consiste en tomar como guía la cronología propuesta por Roberta Magalhães Gubert y André Karam Trindade, acerca del surgimiento y el desarrollo de las investigaciones que exploran los vínculos entre el derecho y la literatura, para luego ordenar los trabajos producidos en Uruguay. Lo mismo sucederá con el artículo de Andrés Botero Bernal pero a partir de la subcategorización que realiza de los tres grandes vínculos entre el derecho *como, en y de la* literatura, que permitirá enmarcar con mayor precisión las producciones sobre este cruce interdisciplinario. Mientras que el otro sentido en que aprovecharemos estos artículos será como marco teórico, puesto que oficiará como el punto de partida para analizar algunas de las herramientas que la literatura pone al servicio de la práctica forense.

Los estudios que vinculan al derecho y la literatura se relacionan en su etapa inicial con las publicaciones de Wigmore en 1908, de un inventario de obras que en sus argumentos destacaban diversas cuestiones jurídicas o que reflejaban el *derecho en la literatura*. Así como también próximo a los años 1930, aparecían investigaciones que se caracterizaban por analizar las cualidades literarias del derecho utilizando sentencias judiciales, acentuando la noción del *derecho como literatura*.¹

.....
1 Cf. GUBERT, R. M.; KARAM TRINDADE, A. Derecho y Literatura. Acercamientos y perspectivas para pensar el Derecho. *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Ambrosio L. Gioja*, Buenos Aires, año 3, n. 4, p. 164-213, 2009.

No es hasta después de la Segunda Guerra Mundial que aparece un mayor volumen de producciones abordadas desde estas perspectivas, destacándose autores como Martha Nussbaum, Ronald Dworkin, Richard Posner, Francisco Ost, Enrique E. Marí, entre otros; que han tenido una influencia decisiva para el afianzamiento de materias relacionadas con el derecho y la literatura en los programas de las universidades de Norteamérica y Europa, sobre todo a partir de las décadas de los setenta y ochenta.

En la actualidad los enfoques jurídicos que se nutren de la interacción con lo literario pueden observarse con mayor frecuencia entre los juristas de nuestro continente y la región. Consecuentemente, el investigador Andrés Botero Bernal, profundiza en las relaciones entre el derecho y la literatura, principalmente en las modalidades que estudian el *derecho en la literatura* y el *derecho como literatura* por considerar trascendente su utilidad para los estudios jurídicos.²

Según Botero Bernal la clasificación amplia usada para describir las formas de relacionarse el derecho con la literatura, diluye otros modelos cuyos aportes metodológicos y analíticos pueden perderse, razón por la cual elabora una nueva estructura que comprende a los modelos de relación retórico, expositivo, metodológico, analítico, jurídico y estético. El primero de éstos consiste en el empleo de la literatura en el discurso jurídico para embellecerlo; mientras que en el segundo modelo la obra literaria cumple una función explicativa, debido a que se utiliza para ejemplificar ciertos aspectos de un caso o situación particular.

Por su parte, el modelo de relación metodológico se destaca por brindar alternativas en las técnicas de investigación del jurista, esto es: abordar lo jurídico sirviéndose de las formas metodológicas de la literatura. Lo contrario sucede con el modelo analítico, que en lugar de estudiar

.....
2 BOTERO BERNAL, A. Derecho y literatura: un nuevo modelo para armar. Instrucciones de uso. In: CALVO GONZÁLEZ, J. (coord.). *Implicación Derecho Literatura: contribuciones a una teoría literaria del derecho*. Granada: Editorial Comares, 2008. p. 29-40.

al derecho desde la literatura, toma la obra literaria como el objeto del análisis jurídico. No obstante, los modelos de relación jurídico y estético, se diferencian de los anteriores por orientarse hacia aspectos de forma más que de contenido, puesto que el primero refiere a los derechos de autor generados por la publicación de la obra literaria, mientras que el otro, consiste en producir el discurso jurídico esgrimiendo las formas literarias en auge en un determinado momento histórico.

Derecho y literatura en Uruguay

En 1908 Carlos Vaz Ferreira, en su obra *Moral para intelectuales*, analizaba las actitudes psicológicas de los abogados respecto a la concepción de las leyes, su significación moral y sus consecuencias prácticas, puesto que para explicarlas utilizó la novela de León Tolstoi: *Resurrección*. En otras palabras, desde la perspectiva de los modelos de relación entre el derecho y la literatura propuesto por Botero Bernal, Carlos Vaz Ferreira se valió del modelo explicativo porque usó una obra literaria para enseñar los efectos morales y prácticos de las actitudes psicológicas que recomendaba advertir a los abogados en el ejercicio de su profesión.³

Por su parte, el especialista en Derecho Laboral: Hugo Barretto, en un trabajo llamado “Derecho del trabajo y literatura. El poder directivo en tres relatos clásicos”, usó el modelo de relación analítico⁴ para estudiar las relaciones de poder que se dan en los vínculos laborales, tomando las obras *El capote*, *El escribiente* y *La metamorfosis* de Gogol, Melville y Kafka, como el objeto propio del análisis jurídico.⁵

3 VAZ FERREIRA, C. *Moral para intelectuales*. Montevideo: Ediciones de la Cámara de Representantes de la República Oriental del Uruguay, 1957. p. 70-76.

4 Nosotros también hemos trabajado desde el modelo analítico em: CASTRO, R. Humbert Humbert: los límites del derecho y la moral. *Revista Ruptura*, Montevideo, n. 7, p. 195-209, 2016. CASTRO, R. *El Uruguay de los dos exterminios*. Montevideo: Más Quiroga Ediciones, 2021.

5 BARRETTO GHIONE, H. *Derecho del trabajo y literatura: el poder directivo en tres relatos*. Montevideo: Fundación Electra, 2014. (Cuadernillo de la Fundación Electra, n. 14). p. 11-23..

Respecto al uso de otros modelos de relación entre el derecho y la literatura, la abogada y docente de Derecho Tributario: Sol Agostino, esgrimiendo formas literarias como la crónica, desarrolló en distintas publicaciones tituladas “Crónicas de una docente de Derecho de la UdelaR”, relatos que narran y cuestionan con humor las prácticas de enseñanza dentro la Facultad de Derecho, que pueden identificarse con el modelo de relación estético propuesto por Botero Bernal.⁶

En suma, hemos observado cómo la academia jurídica uruguaya se ha nutrido de los modelos de relación entre el derecho y la literatura, aunque en su mayoría no se buscara aportar trabajos para este campo de estudio, puesto que como señalábamos en la introducción, en nuestro país es casi inexistente.

La utilidad de la literatura en la práctica jurídica

El desarrollo de las relaciones entre el derecho y la literatura en Uruguay no significa que todas las publicaciones referidas hayan sido motivadas por esta línea de investigación, que no llama demasiado el interés de la academia jurídica. Se trata pues de una materia poco explorada, entre otras razones por el enfoque utilitarista de la formación jurídica en nuestras universidades, que no solo puede apreciarse en la cantidad de horas y cursos dedicadas al dictado de las materias codificadas que reciben los estudiantes, sino también en la orientación dogmática de la producción académica que aporta excelentes trabajos destinados a resolver asuntos del ejercicio forense pero le dan la espalda a la

6 AGOSTINO SOL. Crónicas de una docente de Derecho de la UdelaR. *Revista Ruptura*, Montevideo, n. 6, p. 81-87, 2015; AGOSTINO SOL. Crónicas de una docente de Derecho de la UdelaR II. *Revista Ruptura*, Montevideo, n. 7, p. 187-193, 2016; AGOSTINO SOL. Crónicas de una docente de Derecho de la UdelaR. *Revista Ruptura*, Montevideo, n. 8, p. 7-12, 2017; AGOSTINO SOL. Crónicas de una docente de Derecho de la UdelaR. *Revista Ruptura*, Montevideo, n. 9, p. 5-11, 2019.

producciones teóricas del derecho. Por eso la intención de este artículo es mostrar algunos de los usos que los juristas le podemos dar a las herramientas que proporciona la literatura.

En la práctica jurídica al igual que en otras disciplinas, el relato es una parte fundamental del discurso puesto que es el caldo de cultivo del ejercicio forense, debido a que los abogados cuando recibimos un caso necesariamente partimos de la oralidad, que es el soporte del planteo de los problemas que realizan las personas que llegan a nosotros para resolverlos. En efecto, para subsumir los hechos dentro de los supuestos descritos y regulados por las normas y para relacionar la prueba con los hechos que justifican una pretensión, es ineludible una buena narración de los hechos para el desarrollo de la argumentación jurídica; lo que desde los modelos de relación propuestos por Botero Bernal correspondería al modelo *retórico*.

Si tomamos como ejemplo las estructuras de los escritos principales de la práctica forense como la demanda y la contestación, lo fundamental para el jurista es hacer un buen trabajo en los capítulos destinados a relatar los antecedentes y/o hechos que motivan el reclamo, habida cuenta que se trata de las secciones sobre las que se construye toda la argumentación jurídica, a saber, la subsunción de los hechos a las normas aplicables al caso y la proposición de la prueba para acreditar los hechos invocados.

Por ello, pensar al derecho *como* literatura es un instrumento imprescindible para la elaboración de un buen relato que posibilite el éxito en un litigio, es decir, que los usos retórico y estético de la literatura favorecen una buena redacción de los hechos que resultan trascendentes para todo el ejercicio posterior en el proceso.

En lo referente a la legislación, si bien es producto de un contexto social, económico, político y cultural, las normas se crean pensando en el futuro para tratar de resistir al devenir constante de la cambiante realidad; un buen ejemplo es el Código Civil uruguayo que con algunas modificaciones mantiene la mayoría de sus disposiciones desde que

fue sancionado en 1868. En este sentido, Tristán Narvaja combinando la *imaginación* con una buena técnica en la redacción de las normas del Código Civil, consiguió la vigencia y efectividad que hasta hoy caracterizan su obra y que le permitió a la doctrina civilista adaptarla mediante la producción dogmática y jurisprudencial, a los cambios impuestos por la realidad durante más de 150 años.

Si consideramos entonces a la legislación como un acto creativo que busca prever y regular la mayor cantidad de situaciones futuras, además de la utilidad del aspecto estético de la literatura para la redacción de las normas, se destaca el valor de la imaginación que resulta imprescindible para todo acto creativo, incluyendo la legislación y/o aplicación del derecho. Veamos al menos dos ejemplos.

En los primeros meses de la pandemia el gobierno uruguayo entendió necesario reducir la circulación y reunión de las personas así como su aislamiento. Desde el punto de vista jurídico, para la limitación de los derechos individuales de los uruguayos, el Poder Ejecutivo debe aplicar el mecanismo de medidas prontas de seguridad, que se justifica en los casos graves e imprevisibles generados por un ataque exterior o una conmoción interna, según el numeral 17º del artículo 168 de la Constitución de la República. Sin embargo, ante la emergencia sanitaria el gobierno apostó por realizar campañas de concientización para fomentar la disminución de la circulación y evitar decretar las medidas prontas de seguridad.

La razón para eludir la adopción de las medidas obedece al valor simbólico que tienen en la sociedad uruguaya, habida cuenta que fue un medio recurrente durante todo el siglo XX⁷ y determinante en la

7 Para profundizar acerca de la aplicación de las medidas prontas de seguridad durante el siglo XX, véase: IGLESIAS, M. La excepción como práctica de gobierno en Uruguay, 1946-1963. *Contemporánea: historia y problemas del siglo XX*, Montevideo, v. 2, n. 2, p. 137-155, 2011; KIERSZENBAUM, L. "Estado peligroso" y medidas prontas de seguridad: violencia estatal bajo democracia (1945-1968). *Contemporánea: historia y problemas del siglo XX*, Montevideo, año 3, v. 3, p. 97-114, 2012.; VARELA, G. *De la República liberal al Estado militar: crisis política en Uruguay 1968-1973*. Montevideo: Ediciones del Nuevo

consolidación del Estado autoritario hacia fines de los años sesenta, que desembocó en el golpe de estado civil-militar en junio de 1973. Por lo tanto, el gobierno apeló a la *imaginación* para elaborar soluciones ajenas al derecho pero no por ello antijurídicas, para evitar la aplicación del numeral 17º del artículo 168 de la Constitución, cuya carga simbólica remitiría a una de las épocas más oscuras y tristes de nuestro país.

En síntesis, valiéndonos de ciertos ejemplos hemos argumentado que la literatura brinda herramientas para el ejercicio del derecho en sentido amplio, ya que su utilidad es evidente en la legislación, en la producción académica y en algunas ocasiones, para inspirar alguna medida de gobierno creativa, excediendo así a la práctica forense.

Reflexiones finales

El objetivo de este trabajo ha sido comenzar a elaborar una respuesta acerca la utilidad de la literatura para el ejercicio del derecho, sin que esto signifique que sea la única disciplina que puede aportar algo al discurso jurídico. Por el contrario, las ventajas que ofrece la literatura es una excusa para resaltar la necesidad de una formación que de un poco más de importancia y espacio a lo interdisciplinario.

Para analizar la utilidad de la literatura en el ejercicio del derecho, debimos elaborar un contexto que nos permitió situar en el tiempo las vinculaciones de ambas disciplinas, que demostraron que pese a que en nuestro continente y en el Uruguay es un campo de estudios casi inexistente, podemos encontrar producciones académicas que se auxiliaron en la literatura desde la primera década del siglo XX. De esta manera fue posible conocer distintos modos de relación entre el derecho y la literatura, que explicamos desde las categorías propuestas

Mundo, 1988; DE GIORGI, A. L. ¿Sólo con mi pueblo? Sobre la supuesta debilidad del respaldo político parlamentario del presidente Pacheco (1967-1972). *Cuadernos de Historia Reciente*, Montevideo, v. 6, p. 15-24, 2010. Testimonios, entrevistas, documentos e imágenes inéditas del Uruguay autoritario, 1968-1985.

por Andrés Botero Bernal en su trabajo “Derecho y literatura: un nuevo modelo para armar. Instrucciones de uso”.

Por lo tanto, a partir de los modelos de relación entre el derecho y la literatura, abordamos distintas situaciones de algunas actividades jurídicas que denotan varias de las utilidades que ofrece la literatura, ya sea para la práctica forense o la legislación.

El camino recorrido no nos dio una respuesta concluyente respecto de la pregunta que motiva este trabajo, no obstante, nos permitió identificar algunos modos de relacionamiento entre el derecho y la literatura, que ponen en evidencia que los utilizamos incluso sin darnos cuenta, porque el Derecho en tanto práctica discursiva predominantemente escrita, es literatura. Pero además el funcionamiento de los procesos judiciales y de la actividad legislativa, requieren el empleo de ciertas formas literarias para narrar los fundamentos de hecho de la pretensión en la práctica forense así como en la legislación, que supone prever la mayor cantidad de situaciones futuras que sea posible, y a la vez que sus enunciados sean capaces de comprender aquellos casos que los límites de la imaginación de los parlamentarios no pudo anticipar al momento de legislar.

En síntesis, esperamos haber contribuido desde una perspectiva práctica a los esfuerzos que muchos juristas han dedicado a la defensa de la utilidad teórica, metodológica y pedagógica de los vínculos entre el derecho y la literatura.

Referencias

AGOSTINO SOL. Crónicas de una docente de Derecho de la UdelaR. *Revista Ruptura*, Montevideo, n. 6, p. 81-87, 2015.

AGOSTINO SOL. Crónicas de una docente de Derecho de la UdelaR II. *Revista Ruptura*, Montevideo, n. 7, p. 187-193, 2016.

AGOSTINO SOL. Crónicas de una docente de Derecho de la UdelaR. *Revista Ruptura*, Montevideo, n. 8, p. 7-12. 2017.

- AGOSTINO SOL. Crónicas de una docente de Derecho de la UdelaR. *Revista Ruptura*, Montevideo, n. 9, p. 5-11, 2019.
- BARRETTO GHIONE, H. *Derecho del trabajo y literatura: el poder directivo en tres relatos*. Montevideo: Fundación Electra, 2014 (Cuadernillo de la Fundación Electra, n. 14).
- BOTERO BERNAL, A. Derecho y literatura: un nuevo modelo para armar. Instrucciones de uso. In: CALVO GONZÁLEZ, J. (coord.). *Implicación Derecho Literatura: contribuciones a una teoría literaria del derecho*. Granada: Editorial Comares, 2008. p. 29-40.
- CASTRO, R. *El Uruguay de los dos exterminios*. Montevideo: Más Quiroga Ediciones, 2021.
- CASTRO, R. Humbert Humbert: los límites del derecho y la moral. *Revista Ruptura*, Montevideo, n. 7, p. 195-209, 2016.
- DE GIORGI, A. L. ¿Sólo con mi pueblo? Sobre la supuesta debilidad del respaldo político parlamentario del presidente Pacheco (1967-1972). *Cuadernos de Historia Reciente*, Montevideo, v. 6, p. 15-24, 2010. Testimonios, entrevistas, documentos e imágenes inéditas del Uruguay autoritario, 1968-1985.
- IGLESIAS, M. La excepción como práctica de gobierno en Uruguay, 1946-1963. *Contemporánea: historia y problemas del siglo XX*, Montevideo, v. 2, n. 2, p. 137-155, 2011.
- KIERSZENBAUM, L. “Estado peligroso” y medidas prontas de seguridad: violencia estatal bajo democracia (1945-1968). *Contemporánea: historia y problemas del siglo XX*, Montevideo, año 3, v. 3, p. 97-114, 2012.
- GUBERT, R. M.; KARAM TRINDADE, A. Derecho y Literatura. Acercamientos y perspectivas para pensar el Derecho. *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Ambrosio L. Gioja*, Buenos Aires, año 3, n. 4, p. 164-213, 2009.
- VARELA PETITO, G. *De la República liberal al Estado miliar: crisis política en Uruguay 1968-1973*. Montevideo: Ediciones del Nuevo Mundo, 1988.
- VAZ FERREIRA, C. *Moral para intelectuales*. Montevideo: Ediciones de la Cámara de Representantes de la República Oriental del Uruguay, 1957.

PANDEMIA(S) E DIREITO(S), ENTRE NARRATIVIDADE E NORMATIVIDADE

Ana Margarida Simões Gaudêncio

*São cegos guiando cegos.
Ora, se um cego guia outro cego, os dois cairão num buraco.
(Mateus 15,14)*

Pandemia(s) e narrativa(s): dos factos, dos discursos, do medo

Alexei Bueno, em “Decálogo indigno para os mortos” (2020), vem escrevendo, em forma de poema, a pandemia... ouçamo-lo em

Matinada da peste

*Pássaros cantam lá fora,
As aves não têm o vírus.
Que aurora tão mais sonora
Que os nossos frágeis suspiros...
Cantem mais, cada alva é um dia.
Sua festa é o nosso apelo.
Eternos, são a alegria
De estar no instante, de sê-lo
Sem saber de um fim. Seu canto*

*Que ignora o tempo, o acelera
Para nós, no hoje e no espanto,
Filhos da angústia e da espera.¹*

Estranho tempo, este, em que vivemos... em que a realidade parece desafiar a imaginação própria da ficção...: “Truth is stranger than fiction – to some people, but I am measurably familiar with it. / Truth is stranger than fiction, but it is because Fiction is obliged to stick to possibilities; Truth isn’t”.²

A realidade parece ter, como nunca, ultrapassado a ficção...; ou a ficção invade agora a realidade...; ou a realidade passada adentra a realidade presente, que todos, afinal, pareciam, como que em *déjà vu*, *antever* – ou será apenas a revisitação do eterno retorno de Nietzsche... Instalando narratividades e normatividades contraditórias – metaforicamente aqui ilustradas através das reflexões sobre a ideia de *estado de exceção*, desde logo proposta por Agamben, e multiplamente comentada, sobretudo a partir de *Lo stato d’eccezione provocato da un’emergenza immotivata*, *L’invenzione di un’epidemia* a *Che cos’è la paura?*,³ em ciclo de reflexões–extrapolações, buscando pelos efeitos perlocucionários dos discursos oficiais e oficiosos, com um objecto (in)comum: um minúsculo, invisível, inicialmente longínquo, e, pelo menos até agora, imprevisível... inimigo, ou não... apelidado de SARS-CoV-2... gerando vagas de narrativas paralelas divergentes... Noutro contexto, também paralelamente, Bernard-Henri Lévy, em *Ce virus qui rend fou*,⁴ refutando o novo normal como um operador

.....
1 BUENO, A. *Decálogo indigno para os mortos*. São Paulo: Patuá, 2020.

2 Referências de *Pudd’nhead Wilson’s New Calendar*, no romance de Mark Twain, *Following the Equator: A Journey Around the World: A Prospectus* (1897), em epígrafes aos capítulos (neste caso, especificamente ao capítulo 15), originárias de um romance anterior do mesmo autor, *Pudd’nhead Wilson* (1894).

3 AGAMBEN, G. *Lo stato d’eccezione provocato da un’emergenza immotivata. Il Manifesto: quotidiano comunista*, [Roma], v. 26, n. 2, 2020.

4 LÉVY, B.-H. *Ce virus qui rend fou*. Paris: Grasset, 2020.

inevitável de reconstrução civilizacional, recusando a visão do vírus como inimigo... E um inimigo ainda que os discursos populistas assumiram também, a negar e a combater, como *instrumentarium*... E que os Estados procuram contabilizar, reter, explicar...

Será esta, a aparentemente breve e localizada epi-demia, logo depois declarada longa e pervasiva pan-demia, a *Corona Virus Disease* (covid-19), uma reedição, afinal, de uma das mais temidas ameaças à humanidade? – as pestes, as pragas, ameaçadoras e dilacerantes na realidade, oráculos e metáforas de expiação, em narrativas históricas e literárias... A *peste* que Sófocles aduz a assolar Tebas, por indignação dos deuses, em *Édipo rei*... A *peste* de Justiniano, no século VI, descrita por Procópio. A *peste negra* medieval, lida à época por muitos como punição pelos males-pecados da humanidade, e ilustrada em múltiplas narrativas, incluindo as suas refrações, por exemplo, na narrativa de sobrevivência de Boccaccio, em *Decameron*, sobre a peste em Florença. A gripe espanhola, no final da segunda década do século XX... A *peste*, de Albert Camus, metáfora da dilaceração da segunda guerra mundial.

Os oráculos eram, de há muito e de há pouco, afinal... múltiplos, e próximos; sejam apenas três exemplos: *The Pandemic Perhaps. Dramatic Events in a Public Culture Of Danger* (2015), de Carlo Caduff; *Pandemic* (2018), de Robin Cook; e *The End of October* (2020), de Lawrence Wright, esse último concluído pouco antes da eclosão da pandemia e publicado já em 2020, um dos mais próximos oráculos do presente cenário, em tempo e em narrativa; oráculos todos não de “se” (o “an” seria de há muito anunciado...) mas de “quando” ... E outras tantas predições são já anunciadas para futuros próximos... Explorando a inevitabilidade vaticinada de um não unanimemente dito inimigo, perniciosamente invisível, rapidamente propagável, de manifestação mais ou menos lenta, silente, imprevisível... Um *inimigo perfeito* – embora não propriamente o duplo de *The Perfect Enemy*, de F. H. Higgins...⁵ Expondo

5 HIGGINS, F. H. *The Perfect Enemy*. London: Pearson Education, 2012.

a humanidade ao horror da humanidade, de um modo para o qual o século XXI não estava/não estaria preparado... capaz de reduzir o ser humano a um sobrevivente isolado, confinado no maior ou menor conforto que consiga garantir, ainda que na ilusão de constituir uma *comunidade virtual*... mas, sobretudo, e mesmo que, muitas vezes, sem essa consciência, confinado em si próprio, vendo, mais do que nunca, no outro o perigo (*mutatis mutandis*, em várias significações, dir-se-á, com Garcin, de Sartre: “[...] l’enfer, c’est les Autres”).⁶

Percorrem hoje novamente a mente humana as imagens de peste, inspirando múltiplas ilustrações, sobretudo discursivas, divergentemente compostas, em todas as direcções, face ao modo como, digamo-lo de novo – de certo modo, com Giorgio Agamben, mas também com Bernard-Henri Lévy –, a própria mente humana reage, agora, a uma ameaça, afinal, menos desconhecida do que se poderia pensar... A várias mentes ocorre agora também (e também à de Lévy) a metáfora de Saramago, em *Ensaio sobre a cegueira*.⁷ A esta metáfora regressam, agora, muitos outros autores, e, curiosamente, também dois médicos, nos Estados Unidos, Daniel Marchalik e Dmitriy Petrov, na revista *The Lancet*, sob o título “From Literature to Medicine: Seeing covid-19 Through José Saramago’s Blindness”...⁸

Nesta obra, Saramago mobiliza a imagem de uma epidémica *cegueira branca*, tomada por metáfora da degradação da humanidade (e) do (ser) humano, e, sobretudo, como dimensão essencial da intersubjectividade humana, numa leitura reflexiva nas fronteiras da ordem social – concentrando-se principalmente na *esposa do médico*, personagem crucial no cerne da narrativa, a única *vendo* o progressivo

6 SARTRE, J.-P. *Huis clos*. Paris: Gallimard, 1947. p. 93.

7 SARAMAGO, J. *Ensaio sobre a cegueira*. Lisboa: Caminho, 1995.

8 MARCHALIK, D.; PETROV, D. From literature to medicine: Seeing COVID-19 through José Saramago’s Blindness. *The Lancet*, [London], v. 395, p. 1899, 20 June 2020. Disponível em: [https://www.thelancet.com/pdfs/journals/lancet/PIIS0140-6736\(20\)31352-0.pdf](https://www.thelancet.com/pdfs/journals/lancet/PIIS0140-6736(20)31352-0.pdf). Acesso em: 28 jul. 2022.

colapso das habilidades humanas, das relações sociais e das referências institucionais, através de toda a *cegueira*... o que depois também Fernando Meirelles viu através do cinema; Joe Tantaló, do teatro; Anno Schreier e Kerstin Maria Pöhler, da ópera... trazendo uma paleta de outras perspectivas, exercícios de auto-reflexão ética, e estética...

Vejam a narrativa, então... Quando, começando por um motorista parado num semáforo (o *primeiro cego*), as pessoas começam, de repente, a *ver tudo branco*, ou, em outras palavras, nada vêem além de uma luz branca, o aparente *cosmos* intersubjectivo dá rapidamente lugar a um completo caos numa qualquer cidade ou sociedade, indeterminada no espaço e no tempo, embora, pelo menos, contemporânea, uma primeira etapa de construção da narrativa (*contágio*) expõe a vulnerabilidade face ao desconhecido e imprevisível. Logo depois, um homem que passa oferece-lhe ajuda e leva-o a casa. Ao deixá-lo, leva-lhe o automóvel, ficando cego enquanto conduz. Logo após, o primeiro cego consulta um oftalmologista, a doença não é identificada – embora exista suspeita de amaurose –, e, poucas horas depois, duas outras pessoas que estavam no consultório, e o próprio médico, ficam também cegos... Exemplar ponto de partida, progressiva perda de identidade, de dignidade, de direitos, e de deveres, enfim... o que é também enfatizado pela ausência de nome das personagens... Surpreendentemente, a mulher do médico, continuamente mentindo sobre a sua imunidade a tal *cegueira*, estará sempre com o marido, e com os que o acompanham, como uma *imagem* da *possibilidade* e da *impossibilidade* de controlo racional da realidade, entre *cosmos* e *caos*... Numa segunda *etapa* (*quarentena*), assiste-se, para lá da *desconstrução* da, pelo menos, aparência de organização social – que, repentinamente, dá lugar ao *medo* do *desconhecido*, do *contágio*, de não regressar à *vida anterior*, mesmo sendo esta um suplício... – e, sobretudo, ao isolamento dos infectados num hospital psiquiátrico desactivado, em que todas as debilidades, anseios e instintos se exacerbam na luta pela sobrevivência, em espirais crescentes de violência e decrescentes da condição sanitária e humana da *pessoa*; ao ponto de a própria distinção

entre *lícito* e *ilícito* ser posta em causa... E, numa terceira *etapa* (*depois da quarentena*), após uma insólita recuperação de liberdade, o grupo deambula pelas ruas, procurando comida, e outros bens... A imagem do *caos* parece ter chegado a todos os lugares – mesmo à igreja, em que estátuas de santos apresentam os olhos cobertos, como que compartilhando da condição dos humanos... Por fim, começa a chover ... e a água surge como *lavagem* do corpo e da alma... como se fosse possível substituir a *imagem* do *caos* por uma segunda chance, de construir uma *imagem* do *cosmos*...

A ilustração da desconstrução da intersubjectividade social é-nos, a final, exposta através de uma decadência progressiva das aptidões para a vida em sociedade – uma vez verificado que ninguém, ou, pelo menos, aparentemente, ninguém, podia ver ... – e, finalmente, na queda progressiva das exigências ético-sociais da intersubjectividade e até da capacidade distintiva de *ser humano*, enquanto as noções de *lícito* e *ilícito* (embora não de *certo* e *errado*...) se vão diluindo no instinto de sobrevivência, a própria salubridade tornando-se supérflua...

Narratividade e normatividade

Contágio e quarentena – Vírus, liberdade, responsabilidade...

Naquelas narrativas, *alegorias* em cenários de desordem, realidades paralelas emergem – como não-sociedade(s), mesmo não-intersubjectividade(s)... –, afirmando-se a (im)possibilidade de olhar para fora ao mesmo tempo que se afirma a (im)possibilidade de olhar para dentro, a intersubjectividade vai-se diluindo, progressivamente... *Alegorias* que desvelam a linha de fronteira entre o *eu* e o *Outro*, delineando instintos sociais e a-sociais: a fronteira entre o *humano* e o *desumano* é, afinal, muito ténue...⁹

.....
9 AGAMBEN, G. Contágio. *Quodlibet*, Macerata, 11 mar. 2020. Disponível em: <https://www.quodlibet.it/giorgio-agamben-contagio>. Acesso em: 28 jul. 2022.

A insondabilidade do *contágio* (a *pandemia dos factos*, primeiro) e as narrativas da sua perigosidade, instantânea mas selectivamente apresentadas pelos mais diversos meios de comunicação social (a *pandemia do(s) discurso(s)*, depois), e a relevância da *quarentena* (a *pandemia do medo*, então, provavelmente a mais perigosa de todas...), ilustram a desestruturação da intersubjectividade... pelo *medo do contágio*, e pela ignorância (sobretudo pela ignorância) dos modos de o evitar, desde logo, mas depois também da probabilidade e da qualidade da sobrevivência, dos perigos de recaídas face à *incerteza* de cura, das razões da ausência de medicamentos, das incertezas sobre o *se* e o *quando* das messianicamente anunciadas vacinas... O *perigo da presença*, o *privilégio do isolamento*, como *imunizante*, e a estigmatizante leitura da manutenção de uma *normalidade* desejada (sobretudo providenciada pelos *media*, na luta pela sobrevivência alentando a economia...) e, muitas vezes, mesmo inevitável: o *distanciamento físico* (pese embora a insistência no *distanciamento social*), parecendo transformar em virtude a negação da sociabilidade, mesmo que *associal*, que caracteriza o humano – Slavoj Žizek, em *Pandemic!: COVID-19 Shakes the World*,¹⁰ recupera a partir daqui a reflexão sobre o amor (*Noli me tangere* – João 20,17) –; e, ao mesmo tempo, como que venerado, enquanto sublimação de respeito pelo outro, criando uma discursiva *comunidade de convicção*: o *zoon politikon* escudado pela distância física, convertida em *virtude*, e, por isso, simultânea e paradoxalmente aplaudida, e, com igual vigor, criticada, enquanto é diminuído por essa distância física naquilo que de *humano* é *humano*... Entre a virtude ética e os direitos e deveres jurídicos, longe de qualquer unanimidade, a dialéctica entre liberdade e responsabilidade redesenha-se numa intersubjectividade progressivamente virtualizada... A fronteira entre o *eu* e o *outro* e a responsabilidade recíproca que do direito é específica e essencial qualidade – a exigência recíproca, ao *outro* e ao *eu*... – assumem contornos contraditórios, consoante os contextos,

.....
10 ŽIZEK, S. *Pandemic!: covid-19 Shakes the World*. New York: Polity, 2020.

dos mais individualmente reponsabilizantes aos mais colectivamente repressivos... entre os extremos da *(in)tolerância* e do *cuidado*...

Perdendo progressivamente o seu sentido cultural, social e jurídico, a desagregação da compreensão da intersubjectividade, mesmo em contextos de densificação e materialização noutras condições sedimentadas, também conduz, progressivamente, à degradação dos seus significados, e, talvez consequentemente, à sua deterioração mesmo enquanto significante. Numa *não-sociedade* assim construída e narrada, em que todavia os humanos tentam ainda tornar possível atravessar o *pathos* (do) desconhecido... procuram ainda *cosmos* no que parece cada vez mais apenas *caos*... Como se fosse possível resgatar o sentido da intersubjectividade social através da *imagem* da sua ausência, como exercício de introspecção, e de catarse... Voltando a Saramago, a imagem da cegueira, correntemente associada à *escuridão*, é paradoxalmente desafiada pela imagem de uma ofuscante *cegueira branca*, simultaneamente, estigmatizante... a “doença branca”... o pesadelo de ver, pior do que o de não ver... Do ponto de vista normativo, é o sentido de humanidade que se narra e (des)constrói: o melhor e o pior, por dentro e por fora... com os sentidos de intersubjetivo, social, jurídico, tornando-se progressivamente *sem sentido*, configurando-se esteticamente a imagem de diluição do próprio direito, perdido na *cegueira branca* que afecta profundamente todas as pessoas, na linha de fronteira entre *lícito* e *ilícito*, entre *ética* e *moral*, em busca pelo *lugar do direito*...

Regresso? – nova normalidade vs. recomeço? Para além da máscara, que sujeito? E que direito(s)?

*Haverá um regresso? De onde, e/ou para onde? No regresso profetizado, é afivelada uma máscara – uma máscara agora que, afinal, não será já apenas a que faz do ser humano *persona*, mas a que se afigura também cada vez mais como *meio* pelo qual a *persona* será resgatada, no*

sentido de constituir a manifestação por excelência da *responsabilidade* e da *solidariedade* (mais ainda, do *cuidado...*), em relação a si próprio e ao(s) outro(s), pese embora a ainda muita resistência... De novo Alexei Bueno, agora em *As máscaras* (2020):

Rostos ao meio vendados,
Os olhos órfãos, lá fora...
Encarcerados no agora.
(Há tempos que, só passados
São grandes, porque passaram).
Lábios sem lábios, com a fala
Que, sem ouvintes, se cala,
Mãos sem outras, que as deixaram
Até um sonhado amanhã.
Homens — como nos moldamos
Ao que veio, ao que enfrentamos —,
Só nossa é a nova manhã.¹¹

Em torno da máscara, múltiplas *imagens* (reflexões e discursos) se tecem ainda, para além daquela, diga-se, *ética*; e, assim, e só exemplos, a *económica* (são vários os ditos *nichos de mercado* suscitados), e a *estética* (a *linguagem* da moda), muito para além da *jurídica* – culminando esta, por agora, na discussão das fronteiras da obrigatoriedade...

Para além da máscara, o *sujeito...* também *de direito*, como *pessoa*, titular de *direitos subjectivos* e de *deveres jurídicos*, assume-se na *condição ética de emergência do direito como direito*, no *reconhecimento recíproco da dignidade ética da pessoa humana*, enquanto pressuposto essencial da *subjectividade* e da *intersubjectividade jurídicas*.¹² *Dignidade ética*

11 BUENO, A. *As máscaras*. São Paulo: Patuá, 2020.

12 Especificamente quanto ao sentido de *comunidade*, enquanto *condição de existência*, *condição vital* e *condição ontológica vide*, desde logo, NEVES, A. C. Coordenadas de uma reflexão sobre o problema universal do direito – ou as condições da emergência do Direito como Direito. In: RAMOS, R. M. de M. et al. (org.). *Estudos em homenagem à professora doutora Isabel de Magalhães Collaço*. Coimbra: Almedina, 2002. v. 2, p. 841 et. seq., 849-852 (também em NEVES, A. C. O problema da universalidade do

que não conduz à redução do fundamento da juridicidade a uma ética, na medida em que pudesse impelir o direito a uma consideração da irredutibilidade da singularidade do *Outro*, mas que reconhece nesse *Outro* um *indisponível*, um valor e um fim em si mesmo, enquanto pressuposto. E esse reconhecimento recíproco, no seu conteúdo e nos seus contornos, o grande desafio da *tercialidade* do direito, na delimitação recíproca da subjectividade, e hoje sobretudo nos diversíssimos contextos de pluralidade, incerteza e vulnerabilidade...

A força da narrada e normativamente constituída (e imposta) *nova normalidade* invoca o(s) *direito(s)* como instância legitimadora, perante a aparente ausência de outras respostas... O *direito*, permanentemente chamado a delimitar e exigir vinculativamente o respeito e reconhecimento recíprocos... *Que* direito, então? Se alguma *autonomia* pode reconhecer-se ainda ao direito, ela residirá na possibilidade de

direito – ou o direito hoje, na diferença e no encontro humano-dialogante das culturas. In: NEVES, A. C. (org.). *Digesta: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008. v. 3, p. 101-128). E ainda, nas palavras de Castanheira Neves em “Pensar o direito num tempo de perplexidade”: “Quanto às condições possibilitantes, quero invocar nestes momentos antes de mais a que tenho considerado a essencial para a emergência, e a diferenciação, do direito como direito, e que digo a *condição ética* – a convocar a *pessoa* enquanto o referente e o titular da humana prática jurídica. Outras duas condições são também relevantes, uma primeira, que se dirá a condição mundanal, a referir a social mediação do mundo, na sua fruição e repartição [...]. Uma segunda condição, bem menos evidente e que mesmo hoje ainda em geral se recusa [...], será a comunidade, a condição comunitária, na sua irredutibilidade existencial, empírica e ontológica, e com a importância decisiva de se haver de reconhecer aí o fundamento último da responsabilidade. [...] A pessoa não é o *indivíduo*, nem o *sujeito* [...]. Assim o tenho pensado e encontro reconfortante confirmação e refundamentação, posto que de perspectivas entre si não coincidentes, certamente em Lévinas, mas também em Axel Honneth e em Adela Cortina, inclusivamente em G. Jakobs [...], e em outros decerto”. DIAS, A. S. D. et al. (org.). *Liber Amicorum de José de Sousa e Brito: em comemoração do 70.º Aniversário*. Coimbra: Almedina, 2009. p. 3-28. p. 13-14. *Vide* também o diálogo estabelecido por João Carlos Loureiro com esta impositação das *condições de emergência do direito*, projectando na responsabilidade para com as gerações futuras a expansão do sentido do direito nelas presente, em LOUREIRO, J. C. *Autonomia do direito, futuro e responsabilidade intergeracional: para uma teoria do Fernrecht e da Fernverfassung em diálogo com Castanheira Neves*. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra, v. 86, p. 15-49, 2010, especialmente p. 18-31, 39-40.

reflectir criticamente a prática, procurando pontos de estabilidade no alucinantemente rápido fluxo dos acontecimentos... Será esta uma autonomia não apenas *formal*, nem também somente *material*, antes uma autonomia crítico-reflexivamente *relativa*, com uma palavra a dizer no conturbado presente e no incerto futuro, tendo como horizonte último, apesar de todas as dimensões particulares em que seja chamado a intervir, o referido *reconhecimento recíproco* do homem como *Pessoa*.¹³

Direito e direito(s): liberdade vs. segurança: e a(s) pessoa(s)?

Cada sujeito(-pessoa) procura sobreviver, e encontrar a sua humanidade; digamo-lo com Orlando de Carvalho: “Será a Pessoa Humana um *topos*, um tropo, um isco ou um mero *slogan*?”¹⁴ Ainda que a dignidade humana seja um significante com tantos significados(-conteúdos) quantas as experiências civilizacionais consideradas – posto que a genérica categoria *dignidade humana* só fará sentido se

.....
13 Vide NEVES, A. C. O direito interrogado pelo tempo presente na perspectiva do futuro. In: NUNES, A. A.; COUTINHO, J. de M. (coord.). *O direito e o futuro: o futuro do direito*. Coimbra: Almedina, 2008. p. 9-82. 10-14. Vide ainda NEVES, 2008. Vide também LINHARES, J. M. A. A “abertura ao futuro” como dimensão do problema do direito”: um “correlato” da pretensão de autonomia? In: NUNES, A. A.; COUTINHO, J. de M. (coord.). *O direito e o futuro: o futuro do direito*. Coimbra: Almedina, 2008. p. 391-429. 426-427.

14 “A Pessoa Humana, mal se sabe o que é. Se os romanos conheceram a expressão, no sentido jurídico (como sujeito de direitos e obrigações) e, eventualmente, no sentido de homem ou ser humano, foi às controvérsias cristológicas e trinitárias dos sécs. II-VI que se deveu a tentativa da sua clarificação. Nem a *hypóstasis* dos gregos nem a *substantia* dos latinos nos oferece o sentido da *persona*, salvo a ideia comum da subjacência, invertendo a acepção primitiva da mesma *persona* ou *prósopon*, como máscara ou aspecto, emergência ou aparência – se não, o que seria mais fecundo, aquilo por onde passa a *vox*, o ‘*logos* originário, dador de sentido’. [...] Será a Pessoa Humana um *topos*, um tropo, um isco ou um mero *slogan*?”. CARVALHO, O. de. Para uma teoria da pessoa humana (reflexões para uma desmistificação necessária). In: RIBEIRO, J. A. P. (coord.). *O homem e o tempo: Liber Amicorum para Miguel Baptista Pereira*. Porto: Fundação Eng. António de Almeida, 1999. p. 527-545, 528-529.

substancialmente densificada consoante o contexto¹⁵ –, só o *reconhecimento recíproco* dessa dignidade (compreendido como elemento constitutivo da *subjectividade* e da *intersubjectividade* jurídicas, e da respectiva efectivação) poderá constituir o sustentáculo de um *sentido materialmente autónomo do direito*,¹⁶ que, não se demitindo de afirmar uma *validade* (e que não se baste com, teoricamente, afirmar que essa validade será aquela que, em cada comunidade histórico-concreta, *contingentemente*, for...) – e não esquecendo os contributos de outras dimensões práticas normativamente relevantes –, lhe confere a posição de indispensável instância ao mesmo tempo normativamente reguladora e reflexivamente crítica da *praxis* social... Constituindo-se o direito, na nossa experiência civilizacionalmente definida, como uma *normatividade* contextualmente alicerçada e expressa numa complexa rede de *significantes* e *significados*, pressupondo valorações lentamente sedimentadas pelo tempo, num momento de viragem, de reavaliação e reflexão, com exigências específicas para a autocompreensão do homem no tempo e no espaço, para a conformação da *praxis*, em geral, e do direito, em particular, a respectiva submissão a uma funcionalização aos rigores das regras de uma sociedade tecnológica e globalizada não obvia necessariamente à pertinência da possibilidade de o direito assentar numa matriz axiológica, filtrada pelo crivo de um sentido especificamente jurídico histórico-especialmente determinado, a conferir ao direito um lugar específico no imenso oceano de discursos, não se diluindo nestes.

.....

15 “[...] o princípio da dignidade [...] impõe-se como um verdadeiro *prius* axiomático, como um pressuposto irredutível, indefinível e até indizível do sistema jurídico. Dada a abrangência, a indeterminação e potencial evolutivo que o caracterizam, ele perfila-se como a referência mais elevada deste sistema e o seu princípio mais universal”. MARQUES, M. R. A dignidade humana como *prius* axiomático. In: ANDRADE, M. da C.; ANTUNES, M. J.; SOUSA, S. A. de. (org.). *Estudos em homenagem ao prof. doutor Jorge de Figueiredo Dias*. Coimbra: Coimbra Ed., 2009. v. 4, p. 541-566.

16 Vide: NEVES, 2002, p. 869-870.

Para além da *máscara*, que *sujeito*? E que *direito(s)*? A final, entre a narratividade pandémica dos *factos*, dos *discursos* e do *medo* e a normatividade do direito, expõe-se a (im)possibilidade de projectar absolutamente numa ordem os desafios decisivos da percepção das fronteiras normativamente constitutivas da intersubjectividade, e da possibilidade do direito dentro dela...

O colapso da intersubjectividade – liberdade e/vs. segurança (?)... – debilita não só a sociedade, mas também (e principalmente) a própria humanidade... Onde não haja consciência do respeito pela alteridade e pela dignidade subjectiva do *Outro*, não haverá relação; e onde não haja relação não haverá noção de normatividade – todo o vínculo se tornará uma forma instrumental de sobrevivência: o *egoísmo*, para além dos discursos solidários, vaticinar-se-á então como a principal aptidão humana... Os desafios decisivos à percepção das fronteiras normativamente constitutivas da intersubjectividade e da possibilidade do direito nela envergam agora a roupagem de duelo, entre o melhor e o pior da natureza humana; mesmo quando é a própria *humanidade* que está em jogo, tal ideia de *humanidade* permanece como referência *utópica*, significante para diversos significados, tanto como característica do que é humano quanto como designação para o conjunto de seres humanos...

Voltar-se-á à *normalidade*...? E esquecer-se-ão o *medo*, as *limitações* (físicas, psicológicas, económicas)... as *mortes*...? O desafio, à percepção das *fronteiras* da intersubjectividade poderá aqui ser ilustrado regressando ao *Ensaio sobre a cegueira*, nas derradeiras palavras, do diálogo entre a *mulher do médico* e o *médico*:

“Por que foi que cegámos, Não sei, talvez um dia se chegue a conhecer a razão, Queres que te diga o que penso, Diz, Penso que não cegámos, penso que estamos cegos, Cegos que vêem, Cegos que, vendo, não vêem”¹⁷

.....
17 SARAMAGO, 1995, p. 310.

Referências

AGAMBEN, G. Contagio. *Quodlibet*, Macerata, 11 mar. 2020. Disponível em: <https://www.quodlibet.it/giorgio-agamben-contagiol>. Acesso em: 28 jul. 2022.

AGAMBEN, G. Lo stato d'eccezione provocato da un'emergenza immotivata. *Il Manifesto*: quotidiano comunista, [Roma], v. 26, n. 2, 2020.

BUENO, A. *Decálogo indigno para os mortos*. São Paulo: Patuá, 2020.

BUENO, A. *As máscaras*. São Paulo: Patuá, 2020.

CADUFF, C. *The Pandemic Perhaps: dramatic Events in a Public Culture of Danger*. Oakland: University of California Press, 2015.

CARVALHO, O. de. Para uma teoria da pessoa humana (reflexões para uma desmistificação necessária). In: RIBEIRO, J. A. P. (coord.). *O homem e o tempo: Liber Amicorum para Miguel Baptista Pereira*. Porto: Fundação Eng. António de Almeida, 1999. p. 527-545.

COOK, R. *Pandemic*. New York: G. P. Putnam's Sons, 2018.

DIAS, A. S. D. et al. (org.). *Liber Amicorum de José de Sousa e Brito*: em comemoração do 70.º Aniversário. Coimbra: Almedina, 2009. p. 3-28.

HIGGINS, F. H. *The Perfect Enemy*. London: Pearson Education, 2012.

LÉVY, B.-H. *Ce virus qui rend fou*. Paris: Grasset, 2020.

LINHARES, J. M. A. A “abertura ao futuro” como dimensão do problema do direito: um “correlato” da pretensão de autonomia? In: NUNES, A. A.; COUTINHO, J. de M. (coord.). *O direito e o futuro: o futuro do direito*. Coimbra: Almedina, 2008. p. 391-429.

LOUREIRO, J. C. Autonomia do direito, futuro e responsabilidade intergeracional: para uma teoria do Fernrecht e da Fernverfassung em diálogo com Castanheira Neves. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra, v. 86, p. 15-49, 2010.

MARCHALIK, D.; PETROV, D. From literature to medicine: Seeing COVID-19 through José Saramago's Blindness. *The Lancet*, [London], v. 395, p. 1899, 20 June 2020. Disponível em: [https://www.thelancet.com/pdfs/journals/lancet/PIIS0140-6736\(20\)31352-0.pdf](https://www.thelancet.com/pdfs/journals/lancet/PIIS0140-6736(20)31352-0.pdf). Acesso em: 28 jul. 2022.

NEVES, A. C. Coordenadas de uma reflexão sobre o problema universal do direito – ou as condições da emergência do Direito como Direito. In: RAMOS, R. M. de M. et al. (org.). *Estudos em homenagem à professora doutora Isabel de Magalhães Collaço*. Coimbra: Almedina, 2002. v. 2, p. 837-887.

NEVES, A. C. O direito interrogado pelo tempo presente na perspectiva do futuro. In: NUNES, A. A.; COUTINHO, J. de M. (coord.). *O direito e o futuro: o futuro do direito*. Coimbra: Almedina, 2008. p. 9-82.

NEVES, A. C. O problema da universalidade do direito – ou o direito hoje, na diferença e no encontro humano-dialogante das culturas. In: NEVES, A. C. *Digesta: escritos acerca do direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros*. Coimbra: Coimbra Ed., 2008. v. 3. p. 101-128.

MARQUES, M. R. A dignidade humana como prius axiomático. In: ANDRADE, M. da C.; ANTUNES, M. J.; SOUSA, S. A. de (org.). *Estudos em homenagem ao prof. doutor Jorge de Figueiredo Dias*. Coimbra: Coimbra Ed., 2009. v. 2, p. 541-566.

SARAMAGO, J. *Ensaio sobre a cegueira*. Lisboa: Caminho, 1995.

SARTRE, J.-P. *Huis clos*. Paris: Gallimard, 1947.

TWAIN, M. *Following the Equator: A Journey Around the World: A Prospectus*. Hartford: American Publishing Company, 1897.

WRIGHT, L. *The End of October: A Novel*. New York: Alfred A. Knopf, 2020

ZIZEK, S. *Pandemic! covid-19 Shakes the World*. New York: Polity, 2020.

OS DIREITOS SOCIAIS NO CONTEXTO DA PANDEMIA DA COVID-19

Mário Reis Marques

Direitos civis, direitos políticos e direitos sociais

Após o seu regresso à boca de cena com a crise de 2008, o Estado vê-se actualmente na mesma posição de destaque devido à pandemia da covid-19. Não nos referimos ao Estado-nação em sentido estrito, mas a um Estado condicionado pela despacialização das actividades económicas, financeiras e de comunicação, pela destatização da sociedade, e pela crescente transnacionalidade, a que acresce uma evidente regressão do seu poder jurídico. Em suma, um Estado que, em vez de se afirmar como esfera autónoma, como no passado ainda não muito distante, se vê envolvido pelos fenómenos da globalização dos mercados e da uniformização dos direitos. Todavia, apesar destes significativos constrangimentos, a instituição estatal, ao assegurar certas funções essenciais, ainda ocupa uma posição institucional eminente e insubstituível.

Antes de mais, é ao Estado que compete garantir a paz e a segurança colectiva. Da mesma forma que é ele o primeiro responsável pela regulação económica e social, assim como pela gestão dos riscos. Tal como no passado, as regras do jogo, os quadros jurídicos e a definição dos estatutos a partir dos quais os indivíduos e as empresas desenvolvem a sua actividade no mercado e na sociedade são, em grande parte, da sua

autoria, dependem da sua intervenção, apesar da crescente ingerência de entidades não estaduais, o que gera situações de autorregulação em domínios cada vez mais relevantes.

Depois, o Estado afirma-se como o principal regulador das relações jurídicas entre o interno e o externo. Apesar da crescente permeabilização dos sistemas jurídicos, ainda é ele que determina, em grande parte, o sentido dos fluxos jurídicos.

Por fim, é a entidade estatal que assegura uma terceira e não menos relevante função reguladora: garantir a segurança jurídica. Daí a importância da constituição de um quadro legal que favoreça a segurança interna, o respeito pelas normas, a execução das decisões, o bem-estar económico e a protecção do meio ambiente.

Mas, para além de tudo isso, o Estado desempenha um importante papel no que respeita ao desenvolvimento dos direitos humanos e à instituição e protecção dos direitos fundamentais, noção que, ao não integrar o léxico normativo de qualquer texto constitucional ou ordenamento jurídico moderno, a devemos compreender como categoria metajurídica.

Desses direitos, importa, neste momento de pandemia, sublinhar a importância dos direitos sociais. Pelo seu real interesse, importa recordar a definição de Georges Gurvitch (1894-1965), considerada hoje como clássica. O eminente sociólogo considera os direitos sociais como “direitos de participação de grupos e indivíduos decorrentes da sua integração em agrupamentos e garantindo o carácter democrático destes”.¹ De alguma forma, todos os direitos

.....

1 GURVITCH, G. *La Déclaration des droits sociaux*. Paris: Vrin, 1946. p. 87: “droits de participation des groupes et des individus découlant de leur intégration dans des ensembles et garantissant le caractère démocratique de ces derniers”. Sintetizando os seus estudos efectuados entre as duas Grandes Guerras, dos quais sobressai a sua obra de referência *L’idée du droit social* (1932), o autor, neste pequeno ensaio, considera ser necessário adicionar às declarações de direitos humanos uma declaração de direitos sociais. Fazê-lo “[...] c’est proclamer d’une façon juridique la négation de toute exploitation, de toute domination, de tout arbitraire, de toute inégalité, de toute limitation injustifiée de la liberté des groupes et des individus, partout où il s’agit de l’intégration et de la participation aux ensembles. C’est, enfin, proclamer le droit des individus,

humanos são direitos sociais. Todos eles são dirigidos ao indivíduo na sua relação com o grupo social no qual se projecta a sua existência e do qual depende a sua plena realização pessoal. De resto, o seu instinto social, a sua tendência para se desenvolver no âmbito da “vida doméstica”, como já apontavam os filósofos do século XVII, apoiados noutros filósofos da antiguidade grega, é concebida como uma das características da natureza humana. A identificação abstracta, desencarnada de qualquer contexto situacional, afastada da natureza social do indivíduo, dos atributos da dignidade, não tem sentido. Apesar de tudo isto, a distinção entre os direitos civis, os direitos políticos e os direitos sociais não perdeu a sua utilidade.² Seguindo a perspectiva de Marshall, os direitos civis, tais como a liberdade pessoal, a autonomia negocial, o direito à propriedade ou o direito à justiça, autonomizando-se a partir do século XVIII, são direitos ajustados à economia de mercado, na sua fase inicial e de expansão, e ao reconhecimento dos direitos subjectivos. Trata-se de um conjunto de direitos indispensáveis ao desenvolvimento de uma economia de mercado competitiva. Uma vez que tinham direitos para se protegerem a si próprios, agindo como “unidades independentes”, nega-se aos indivíduos o respaldo da protecção social. Na sua origem, os direitos civis são profundamente individuais. Todavia, a

des groupes et de leurs ensembles, à une organisation pluraliste de la société, seule capable de garantir la liberté humaine dans les conditions actuelles”. (GURVITCH, 1946, p. 88) Neste sentido, após uma longa introdução, apresenta um *Projet de déclaration des droits sociaux* constituído por um preâmbulo e por 58 artigos (GURVITCH, 1946, p. 90 et seq.), seguidos de um comentário ao texto da declaração (GURVITCH, 1946, p. 120 et seq.). No art. I, pode ler-se: “Le but de la Société est la fraternité des hommes et des groupes, se réalisant par la variété dans l’unité, c’est-à-dire par une pluralité d’associations de collaboration égalitaire, intégrées dans la communauté nationale et protégeant la liberté et la dignité humaine de chaque participant”.

- 2 Sobre a referida distinção, veja-se *Accès aux droits sociaux en Europe, Rapport préparé par Mary Daly, Queen’s University, Belfast, Editions du Conseil de l’Europe, Strasbourg, 2003, p. 31-32. Leia-se, ainda, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l’homme, Questions fréquemment posées concernant les droits économiques, sociaux et culturels, Fiche d’information, n. 33, Geneva, 2009, p. 11 et seq.*

distribuição dos poderes legais é drasticamente condicionada pelos preconceitos de classe e pelas limitações económicas.

Os direitos políticos, individualizados no início do século XIX, marcaram a entronização das classes trabalhadoras nas instituições selectivas do estado liberal, “quando os direitos civis associados ao *status* de liberdade adquiriram a substância que nos permite falar de um *status* geral de cidadania”.³ Na verdade, no século XVIII, os direitos políticos eram defeituosos na sua distribuição. Estes direitos projectaram um sentido de pertença e uma maior consciência reivindicativa. Todavia, o poder potencial outorgado pelos direitos políticos carece de experiência no que respeita ao seu exercício, de tempo e de um quadro clarividente sobre as funções dos governos.

Finalmente, os direitos sociais, tendo surgido (ou ressurgida a sua problemática) com o desenvolvimento da educação pública, antes da segunda metade do século XX, não se equiparam aos outros dois direitos da cidadania. Os direitos sociais, que se expandiram na segunda metade do século XX, são envolvidos por uma filosofia oposta à lógica aquisitiva do mercado; por um valor, a igualdade, que transcende a dinâmica desigualitária deste. Na verdade, na sua forma moderna, os direitos sociais “implicam uma invasão do *status* no contrato, a subordinação do preço do mercado à justiça social e a substituição da livre negociação pela declaração de direitos”.⁴

Embora Sieyès, no seu projecto de Declaração de direitos, nos inícios da Revolução Francesa, tenha afirmado que o fim da vida social é tornar possível estender os benefícios que a sociedade possa gerar ao desfrute de todos dos cidadãos, e na Constituição Francesa de 1791, por influência de Condorcet e Robespierre, surjam, nos artigos 18^o a 23^o, direitos a prestações nas áreas do trabalho, assistência e instrução, é

.....
3 MARSHALL, T. H. Ciudadania y clase social. *REIS: revista española de investigaciones sociológicas*, Madrid, n. 79, p. 297-344, 1997. p. 307.

4 MARSHALL, 1997, p. 335.

no campo da filosofia que surgem as construções mais propulsoras. Um exemplo paradigmático é o de Karl Christian Friedrich Krause (1781-1832). Para este filósofo pós-kantiano, o homem, na tarefa de realizar a sua essência, para a qual necessita de um conjunto de condições externas, não se basta a si mesmo. Daí que todo o sujeito de direito careça de uma série de prestações que substancializem o seu direito subjectivo. Só assim poderá desenvolver cabalmente a sua capacidade jurídica. Para Krause, é ao direito, no âmbito da sua função regulativa e correctiva, que cabe edificar a igualdade, a equidade social, e propiciar as condições para a realização humana. Daí a defesa do direito à educação, ao trabalho e à assistência social, assim como a invocação do direito das mulheres, das crianças, dos idosos e dos mais desfavorecidos. Krause sustenta, ainda, que cabe ao Estado lutar contra as epidemias com todos aqueles instrumentos que a ciência médica põe à sua disposição. Presente está sempre o princípio da solidariedade social, uma solidariedade sem fronteiras, que aponta para a cooperação internacional. O sistema krauseano é, assim, um dos pioneiros na defesa dos direitos sociais.⁵

Instauração e desenvolvimento dos direitos sociais

Verdadeiramente marcante foi o ano de 1848, devido ao *Manifesto comunista* e à entrada em vigor, em França e na Alemanha (1849), de novas constituições.⁶ O *Manifesto comunista* anuncia o início do processo de reivindicação de direitos económicos e sociais. A Constituição francesa de 1848, mais igualitária do que as anteriores, procura “assegurar

5 FERNÁNDEZ, F. Q. *La filosofía del derecho de K. Ch. F. Krause*. Madrid: Universidad Pontificia Comillas, 2000. *passim*.

6 LUÑO, A. E. P. *Derechos humanos, estado de derecho y constitución*. Madrid: Tecnos, 2010. p. 122 et seq.

uma distribuição cada vez mais justa dos encargos e benefícios da sociedade”⁷ não ao homem abstracto na sua dimensão individual, mas ao homem situado no contexto comunitário. Por exemplo, o art. 13.^o “encoraja o desenvolvimento do trabalho através do ensino primário gratuito, do ensino profissional, da igualdade de relações entre o empregador e o trabalhador”, assim como propicia “assistência às crianças abandonadas, enfermos e idosos sem recursos”.⁸ Da mesma forma, na sequência da efémera revolução liberal alemã, o Parlamento, reunido na igreja de S. Paulo, em Frankfurt, elaborou, em 1848, um catálogo de direitos fundamentais nos quais figuravam os direitos de reunião e associação. A partir destes direitos, estabeleceram-se condições para a reivindicação futura de direitos sociais.

Todavia, grandes marcos de afirmação dos direitos sociais seriam as Constituições do México, de 1917, e da Alemanha, de 1919, a Constituição de Weimar. A primeira por ter dado o passo inicial na conciliação dos direitos de liberdade com os direitos sociais; a Constituição de Weimar por ter inserido nos seus preceitos a protecção da família, a educação, o trabalho (o art. 163.^o estabelece o direito ao trabalho), e a previdência. No seu espírito está o intento de “assegurar a todos uma existência digna do homem” (art. 151.^o).

Entretanto, na sequência da Revolução Russa de outubro de 1917, como refutação às declarações burguesas, surge, em 1918, a *Declaração dos direitos do povo trabalhador e explorado*. Posteriormente, a Constituição soviética, de 1936, atribui aos direitos económicos e sociais, nomeadamente aos direitos ao trabalho, ao repouso, à instrução e à assistência, uma posição de supremacia face aos demais direitos. Ao carácter declarativo dos direitos sociais das constituições das democracias populares que se seguiram, sucede um período em que

7 Preâmbulo da Constitution de 1848, II République. RÉPUBLIQUE FRANCAISE. *La constitution*. Introduite et commentée par Guy Carcassone. Préfati par Georges Vedel. 6. éd. Paris: Seuil, 2004.

8 *Ibid.*, art. 13.^o.

estes direitos vêm reforçadas as suas garantias, tal como acontece, em 1949, com as Constituições da Hungria e da República Democrática da Alemanha, ou em 1952, com as Constituições da Roménia ou da Polónia.

Após a Segunda Grande Guerra, cerca de 50 Estados instituíram novas constituições marcadas pela legalidade democrática e pelo desenvolvimento dos direitos fundamentais. Os direitos sociais passam a ocupar um lugar determinante. Por exemplo, na sequência da herança da Constituição de Weimar, a Constituição Alemã de 1949 procura desenvolver os direitos sociais numa perspectiva mais realista. Este processo de desenvolvimento dos direitos sociais recebe, igualmente, o impulso do movimento de descolonização iniciado depois da Segunda Grande Guerra. Os novos Estados (Índia, Argélia etc.) saídos deste movimento dão grande relevo, nas suas constituições, aos direitos sociais, embora, em geral, não disponham de meios suficientes para os efectivarem devidamente.

Em termos de internacionalização, no que respeita aos direitos sociais, para além da *Declaração universal dos direitos do homem* (1948), da *Declaração americana dos direitos do homem* (1948) e da *Carta social europeia* do Conselho da Europa, subscrita em Turim, em 1961, na qual se reconhece, entre outros, o direito à segurança social e médica individual e familiar, em 1966 é adoptado e aberto à assinatura o importante *Pacto internacional dos direitos económicos, sociais e culturais*, que entraria em vigor em 1976. Muito significativas foram, igualmente, a *Convenção americana dos direitos humanos*, que remete para os direitos afirmados pela *Carta da Organização dos Estados Americanos*, reformada pelo *Protocolo de Buenos Aires* e a *Carta dos direitos sociais fundamentais dos trabalhadores*, mais conhecida por *Carta social europeia*, adoptada em 1989. Nela estabelecem-se as bases, os princípios da legislação do trabalho europeu, que ajudaram a desenvolver o modelo social europeu. Entre outros direitos, importa destacar a liberdade de circulação (arts. 1.º a 3.º), a protecção social (art. 10.º), a protecção da saúde e segurança no trabalho (art. 19.º), a protecção

das crianças e adolescentes (arts. 20.º a 23.º), a protecção dos idosos (arts. 24.º e 25.º), a protecção das pessoas com deficiência (art. 2.º) etc. Os direitos sociais declarados nesta carta são posteriormente desenvolvidos pela *Carta dos direitos fundamentais da União Europeia*, em 2000. No sistema europeu, a instituição do *Tribunal europeu dos direitos humanos* e da *Comissão europeia de direitos humanos* representou um grande passo na protecção dos direitos fundamentais. Os indivíduos, e não apenas os Estados, podem fazer valer, directamente, os direitos que lhes são facultados pela *Convenção europeia dos direitos do homem*, em 1950. Merece igual relevo, devido à sua concepção holística dos direitos humanos, a *Carta africana dos direitos do homem*, adoptada pela Organização da Unidade Africana, em 1981. Nela, defende-se um conjunto de direitos sociais, entre os quais se encontram o direito a trabalhar, o direito à saúde e o direito à educação. Da mesma forma, importa referenciar, pelo relevo que atribui aos direitos sociais, a *Declaração islâmica universal dos direitos humanos*, de 1981.

A especificidade dos direitos sociais

A garantia dos direitos humanos, considerada inicialmente como “*affaire*” interno dos Estados, assume hoje uma dimensão interestadual, na qual sobressai a ideia de comunidade internacional. Com a recepção dos direitos humanos a partir das convenções e tratados internacionais, aos quais os Estados ficam voluntariamente vinculados de *iure constituto* e *de iure constituendo*, vai-se formando, paulatinamente, um *Código internacional dos direitos do homem*, que poderá ser compreendido como um eventual anúncio de uma juridicidade universal regulada por uma razão de conformação jurídica superadora dos universos constitucionais e legislativos nacionais.

No início, os direitos económicos e sociais afirmam-se como um complemento, uma exigência das liberdades fundamentais. Estas, para

que possam ser vivenciadas na sua plenitude, pressupõem um mínimo de igualdade. Na verdade, os direitos económicos e sociais permitem uma redução progressiva das desigualdades e, com ela, a expansão das liberdades reais. De qualquer forma, vai fazendo o seu percurso aquela ideia de que à medida que os direitos aumentam de ser, isto é, à medida que foram sendo reconhecidos mais direitos, tendo-se passado do reconhecimento dos direitos civis ao dos direitos políticos e, por fim, dos direitos sociais, a sua garantia foi diminuindo de intensidade, tornando-se politicamente mais reversível. Danilo Zolo invoca, a este propósito, a “lei da eficácia decrescente” da garantia dos direitos subjectivos.⁹ A razão, na perspectiva do autor, prende-se com a diferente relação que se estabelece “entre o reconhecimento dos direitos e as instâncias gerais de um sistema político-cultural correspondente a uma economia de mercado”. Os cidadãos, perante o reconhecimento formal de novas categorias de direitos, muitas vezes, em vez de verem as suas posições reforçadas, são confrontados com a eficácia crescente da sua protecção. Na verdade, ainda para o mesmo autor, é que ao invés dos direitos civis, que pertencem à “normalidade fisiológica” dos ordenamentos liberal-democráticos, os direitos políticos e os direitos sociais, para que possam ser eficazes, carecem de uma permanente “luta pelo direito”.¹⁰ Como direitos de natureza essencialmente prestacional, os direitos sociais não podem limitar-se a ser quiméricas declarações formais; pelo contrário, a sua função é a superação possível das situações de desigualdade existentes entre os indivíduos. Só a partir daí será possível garantir igualdade de oportunidades no exercício de todos os direitos.

.....
9 ZOLO, D. Libertad, propiedad e igualdad en la teoría de los “derechos fundamentales”: a propósito de un ensayo de Luigi Ferrajoli. In: FERRAJOLLI, L. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, 2005. p. 97. [Debate com Luca Baccelli, Michelangelo Bovero, Riccardo Guastini, Mario Jori, Anna Pintore, Ermanno Vitale, Danilo Zolo].

10 Ibid.,p. 97.

Os direitos sociais amplificam o sentido dos direitos humanos. Ao invés de direitos neutros, de direitos que impõem a abstenção dos poderes públicos, tal como sucede com os direitos de liberdade, os direitos sociais, uma vez que procuram compensar os excessos do liberalismo e os efeitos negativos da globalização, apontam para outros pressupostos de autodeterminação, pressupõem um indivíduo que, sendo incapaz de atingir isoladamente os pressupostos fácticos, indispensáveis para a sua realização pessoal, necessita da acção positiva do Estado. Na verdade, múltiplas situações existem em que não se vislumbra qualquer base material (habitação, alimentação, educação, trabalho etc.) a partir da qual os indivíduos possam viver em segurança e de forma digna. Daí que os direitos sociais sejam imprescindíveis para a construção de uma *cidadania social* que garanta a todos um mínimo de bem-estar e uma efectiva inserção social.¹¹

Os direitos sociais no contexto da pandemia da covid-19

A actual pandemia é um momento oportuno para reflectir sobre a importância de um conjunto vasto de direitos. Entre outros, assumem grande relevo os direitos à vida privada e à confidencialidade, assim como os direitos de liberdade e de movimento, à liberdade de reunião, de expressão e de informação. Mas, para além desses direitos, outros existem que a pandemia mostra serem absolutamente essenciais. Refiro-me aos direitos à alimentação, à saúde, ao emprego, à segurança e higiene no trabalho, à assistência social e medicamentosa, à protecção social e à habitação. Recentemente, no quadro da presidência da Grécia, do comité de ministros do Conselho da Europa, realizou-se, em 3 de junho, de 2021,

.....
11 GIMÉNEZ, T. V. *La exigibilidad de los derechos sociales*. Valencia: Universitat de València, 2006. p. 66.

uma videoconferência de alto nível sobre “A protecção da vida humana e da saúde pública no contexto de uma pandemia”, na qual Giuseppe Palmisano, Presidente do Comité europeu dos direitos sociais, sublinhou a exigência de os Estados garantirem o gozo de direitos sociais, tais como o acesso universal aos cuidados de saúde, à segurança no trabalho, à protecção das crianças, dos idosos e das mulheres contra os abusos, à educação pública, à renda mínima e ao direito à moradia. A *Carta social europeia* e os mecanismos legislativos, regulamentares e financeiros são, na sua perspectiva, os instrumentos privilegiados para que possa responder-se, de uma forma eficaz, não só à actual pandemia como a futuras catástrofes virais, ou de outra natureza, que possam surgir. Por fim, para Giuseppe Palmisano, os Estados devem solidificar a sua relação sobretudo com a *Carta social europeia revista*, mormente com o *procedimento colectivo de reclamações*; um instrumento de boa governança que permite aos Estados-parte, a partir da colaboração e vigilância dos parceiros sociais e das organizações não governamentais, a tomada de decisões segundo o espírito da Carta.¹² Anteriormente, o *Comité europeu dos direitos sociais* já tinha convidado os Estados-partes da *Carta social* de 1961 e da *Carta social europeia revista* a enviarem os seus relatórios sobre a saúde, a segurança social e a protecção social até 31 de dezembro de 2020. O objectivo é o da identificação de boas práticas no desenvolvimento dos direitos sociais.

Entretanto, aquela dicotomia que levou à realização dos dois Pactos de 1966, um para os direitos políticos e o outro para os direitos económicos, sociais e culturais, acabaria por ser superada. A perspectiva largamente dominante, que ganhou corpo na Conferência de Teherão, de 1968, e na *Declaração e programa de acção de Viena*, de 1993, e que é fonte de orientação da acção das Nações Unidas, aponta para o facto de

.....
12 No que respeita à Carta Social Europeia e à Carta Social Europeia Revista, leia-se: RAMIRO, M. A. La garantía del Comité Europeo de Derechos Sociales: un compromiso real con los derechos sociales. *Lex Social*: revista jurídica de derechos sociales, Sevilla, v. 10, n. 1, p. 261-291, 2020. p. 268 et seq.

os direitos humanos serem universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. Esta perspectiva impõe aos governantes obrigações, independentemente das suas especificidades nacionais, sistemas políticos e religiosos e os diversos antecedentes históricos e culturais, o que ganha maior acuidade em situações de emergência.

É certo que podem existir limites. Desde logo, devido ao seu sentido prestacional, ao facto de se caracterizarem pela intervenção dos poderes públicos, com o objectivo de se corrigirem algumas das disfunções provocadas pela inevitável competitividade, cada vez mais agressiva, que se gera na sociedade, mas sobretudo nas actuais sociedades científico-tecnológicas, dependerá sempre do grupo, da sua concreta avaliação, a determinação do grau de realização e de protecção dos direitos sociais, o que importa uma afectação significativa, ou muito significativa, de meios. Claro que existem múltiplos obstáculos ao nível de cada país no que respeita à garantia dos direitos humanos de forma universal. A crise de saúde gerada pela actual pandemia de covid-19 transforma-se, quase instantaneamente, numa crise económico-social, à qual acresce uma crise ao nível da protecção dos direitos humanos. Entre estes, existem, como todos sabemos, diferenças, entre o *Pacto internacional dos direitos civis e políticos* e o *Pacto internacional dos direitos económicos sociais e culturais*, ambos de 1966. Enquanto no primeiro se exige uma efectividade real e obrigações de resultado, ao determinar-se que todos os Estados-partes estão vinculados a “respeitar e assegurar” os direitos referenciados; no pacto para os direitos sociais, fica-se pelo estabelecimento de um comportamento em que transpareça um avanço gradual, ao impor-se-lhes a tomada de medidas “até ao máximo dos seus recursos a fim de lograr progressivamente a plena realização destes direitos”. Em suma, os Estados são confrontados com deveres de diversos alcances. Um regime mais apertado para os direitos civis e políticos e um regime de menor exigência para os direitos económicos, sociais e culturais. Não obstante, importa sublinhar que, no que respeita aos direitos sociais,

a progressividade diz respeito à realização dos direitos. Coisa diversa são as obrigações dos Estados-partes. Estes estão vinculados pelos compromissos que assumiram, ao subscreverem o *Pacto internacional dos direitos económicos sociais e culturais*, a adoptarem as medidas convencionadas num prazo razoável.¹³

A pandemia de covid-19 tornou patente a vulnerabilidade dos estratos mais débeis da sociedade. Ainda que o vírus não estabeleça diferenciações, as consequências do seu impacto mostram, de uma forma vincada, as desigualdades económicas e sociais que marcam as nossas sociedades. A realidade mostra que os mais afectados são os mais pobres e marginalizados. Existe algo que a pandemia põe a descoberto: uma implementação de baixa intensidade dos direitos sociais e económicos, ou o seu insuficiente desenvolvimento, é algo que se repercute dramaticamente em estratos muito significativos das populações. Refiro-me às minorias raciais, aos trabalhadores provenientes de fluxos migratórios, aos trabalhadores de sectores informais, às pessoas com incapacidades, aos refugiados, aos deslocados, às crianças, aos idosos sem recursos etc. Em múltiplos países, o desemprego e a insegurança alimentar agravam-se de uma forma preocupante. Da mesma forma, não existe em diversos países uma legislação destinada a proteger devidamente os direitos dos idosos. De resto, não existe uma convenção internacional destinada a proteger os seus direitos. É neste contexto que os direitos humanos,

.....

13 Em 17 de abril de 2020, o Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais elaborou uma *Declaração sobre a pandemia de coronavírus (covid-19) e os direitos económicos sociais e culturais*, na qual relembra aos Estados-partes (n.º 14) a sua obrigação de consagrarem “o máximo dos seus recursos disponíveis ao pleno exercício de todos os direitos económicos, sociais e culturais, incluindo o direito à saúde”. A acrescentar, o *Comité* alega que uma vez que “as medidas tomadas para combater a pandemia têm efeitos negativos desproporcionados sobre os grupos mais marginalizados, os Estados devem fazer tudo o que está ao seu alcance a fim de mobilizarem os recursos necessários para lutar contra a covid-19 da maneira mais justa possível, de forma a evitar impor uma carga económica adicional a estes grupos”. Assim, “a alocação de recursos deve conferir prioridade às necessidades particulares destes grupos”.

nos quais destacamos agora os direitos sociais, se apresentam como a resposta inevitável no quadro que temos perante nós de urgência de saúde pública e de crise que a pandemia de covid-19 criou nas nossas sociedades no que respeita à falta de meios de subsistência em múltiplos segmentos das populações.¹⁴

O incremento dos direitos sociais, gerador do desenvolvimento dos serviços sociais, embora possa sê-lo, não visa ser fundamentalmente um meio de igualar as rendas dos indivíduos. O que importa é a existência de uma elevação geral, um aperfeiçoamento da vida civilizada no qual possa existir o nivelamento dos mais carenciados, entre os quais estão, seguramente, os desempregados, os enfermos, as crianças, os idosos etc. Pode extrair-se, desde já, uma conclusão: apesar da evidência de que os países mais poderosos não estavam preparados para enfrentarem a pandemia, malgrado os avisos dos peritos da sua inevitabilidade, tal como aludiu a alta-comissária para os direitos humanos, Michele Bacchelet, o que está à vista de todos é que os países que fizeram um maior investimento nos direitos sociais e económicos são aqueles que se mostram mais preparados para responderem à actual crise. Em abono desta ideia de reforço dos direitos sociais, na expressão de Gomes Canotilho, “abaixo de um certo nível de bem-estar material, social, de aprendizagem e de educação [que eles garantem], as pessoas não podem fazer parte da sociedade como cidadãos, e muito menos como cidadãos iguais”.¹⁵

Mesmo assim, a evidência não basta. Não são poucos os que negam aos direitos sociais a sua natureza jurídica de direitos, e também já se

.....
14 DONIER, V. L'Accès aux minima sociaux: une problématique renouvelée par l'état d'urgence sanitaire? *Revue des droits et libertés fondamentaux*, Grenoble, n. 47, 2020. passim.

15 CANOTILHO, J. J. G. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Livraria Almedina, 1997. p. 432.

defendeu que as normas que os materializam, devido ao seu carácter indeterminado, mais não são do que meras disposições programáticas.¹⁶

Todavia, a ideia de necessidade recobre outros aspectos, de relevância social, que a perspectiva liberal não contempla. Estamos a pensar, por exemplo, na necessidade de todos aqueles que se encontram numa situação de carência de bens essenciais, situação que pode atingir vastos contingentes populacionais. A este propósito, importa, neste momento, revisitar a proposta de António Cassese respeitante à estruturação dos direitos humanos a partir de um “critério selectivo”.¹⁷ Para este amigo dos direitos humanos, face às dificuldades da sua concretização devido à excessiva extensão da “frente de batalha”, assente no princípio da indivisibilidade dos direitos, o que se traduz em violações flagrantes e sistemáticas, o melhor seria a comunidade internacional concentrar a sua atenção num corpo limitado de direitos que possam materializar a dignidade humana. Dentro destes, avulta um pequeno conjunto de direitos vitais: o direito à alimentação, o direito ao trabalho e o direito a um ambiente saudável.¹⁸ Os dois primeiros direitos mostram a relevância dos direitos sociais e económicos. Mesmo assim, para Cassese, este projecto, mais reduzido, pelas implicações que tem nas relações económicas internacionais e pela necessária reorientação dos objectivos das instituições internacionais, é de difícil execução. Esta posição de António Cassese tem pelo menos uma vantagem: mostra a magnitude da tarefa que está à frente de todos.

O preenchimento das necessidades básicas impõe regras de cooperação, que, como verdadeira expressão do valor da solidariedade, materializam o princípio da dignidade humana. Este conceito de necessidade fundamenta não só os direitos sociais, como ainda os

.....
16 GIMÉNEZ, 2006, p. 96 et seq. Veja-se, igualmente, LUÑO, A. E. P. Aproximación al análisis conceptual de los derechos sociales. In: BRAVO, A. S. et al. *Derechos sociales en tiempos de crisis*. Sevilla: Punto Rojo, 2013. p. 23 et seq.

17 CASSESE, A. *I diritti umani oggi*. Roma: Laterza, 2012. p. 215 et seq.

18 CASSESE, 2012, p. 215.

direitos de liberdade e os direitos políticos. É neste contexto que pode afirmar-se que não existem diferenças incontornáveis entre estes direitos. Resultando de uma única fonte, a dignidade humana, formam uma unidade de sentido. No que respeita aos direitos sociais, cabe-lhes preencher a carência de bens mínimos necessários para que o indivíduo situado, como o seu verdadeiro titular, possa desenvolver o seu *iter* existencial. Nesse caso, cabe ao Estado, através de prestações orientadas, a reposição do que falta.

Referências

ARENAS RAMIRO, M. La garantía del comite europeo de derechos sociales: un compromiso real con los derechos sociales. *Lex Social: revista jurídica de derechos sociales*, Sevilla, v. 10, n. 1, p. 261-291, 2020.

CANOTILHO, J. J. G. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 1997.

CASSESE, A. *I diritti umani oggi*. Roma: Laterza, 2012.

DALY, M. (org.). *L'accès aux droits sociaux en europe*. Belfast: Editions du Conseil de L' Europe, 2003. p. 31-32.

DONIER, V. L' accès aux minima sociaux: une problématique renouvelée par l'état d' urgence sanitaire? *Revue des droits et libertés fondamentaux*, Grenoble, n. 47, 2020.

FERNÁNDEZ, F. Q. *La filosofía del derecho de K. Ch. F. Krause*. Madrid: Universidad Pontificia Comillas, 2000.

GIMÉNEZ, T. V. *La exigibilidad de los derechos sociales*. Valencia: Universitat de València, 2006.

GURVITCH, G. *La déclaration des droits sociaux*. Paris: Vrin, 1946.

HAUT-COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES AUX DROITS DE L'HOMME. Questions fréquemment posées concernant les droits économiques, sociaux et culturels. *Fiche d'information*, Geneva, n. 33, 2009.

- MARSHALL, T. H. Ciudadanía y clase social. *REIS: Revista española de investigaciones sociológicas*, Madrid, n. 79, p. 297-344, 1997.
- PÉREZ LUÑO, A. E. Aproximación al análisis conceptual de los derechos sociales. In: SÁNCHEZ BRAVO, A. *et al.* (coord.). *Derechos sociales en tiempos de crisis*. Sevilla: Punto Rojo, 2013. p. 15-34.
- PÉREZ LUÑO, A. E. *Derechos humanos, estado de derecho y constitución*. 10. ed. Madrid: Tecnos, 2010.
- RENZO, M. Human needs, human rights. In: CRUFT, R.; LIAO, M.; RENZO, M. (ed.). *Philosophical foundations of human rights*. Oxford: Oxford University Press, 2015. p. 570-587.
- RÉPUBLIQUE FRANCAISE. *La constitution*. Introduite et commentée par Guy Carcassone. Préface par Georges Vedel. 6. ed. Paris: Seuil, 2004.
- ZOLO, D. Libertad, propiedad e igualdad en la teoría de los “derechos fundamentales”: a propósito de un ensayo de Luigi Ferrajoli. In: FERRAJOLLI, L. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, 2005. p. 3-39.

UMA TERCEIRA MARGEM HÁ DE SER INVENÇÃO

Bernardo G. B. Nogueira

*Um índio descerá de uma estrela colorida, brilhante
De uma estrela que virá numa velocidade estonteante
E pousará no coração do hemisfério sul
Na América, num claro instante
Depois de exterminada a última nação indígena
E o espírito dos pássaros das fontes de água límpida
Mais avançado que a mais avançada das mais avançadas das
tecnologias
Virá
Impávido que nem Muhammad Ali
Virá que eu vi
Apaixonadamente como Peri
Virá que eu vi
Tranqüilo e infalível como Bruce Lee
Virá que eu vi
O axé do afoxé Filhos de Gandhi
Virá
Um índio preservado em pleno corpo físico
Em todo sólido, todo gás e todo líquido
Em átomos, palavras, alma, cor
Em gesto, em cheiro, em sombra, em luz, em som magnífico
Num ponto equidistante entre o Atlântico e o Pacífico
Do objeto-sim resplandecente descerá o índio
E as coisas que eu sei que ele dirá, fará
Não sei dizer assim de um modo explícito
Virá
Impávido que nem Muhammad Ali
Virá que eu vi
Apaixonadamente como Peri*

Virá que eu vi
Tranquilo e infalível como Bruce Lee
Virá que eu vi
O axé do afoxé Filhos de Gandhi
Virá
E aquilo que nesse momento se revelará aos povos
Surpreenderá a todos não por ser exótico
Mas pelo fato de poder ter sempre estado oculto
Quando terá sido o óbvio
Caetano Veloso

Saúdo a todas, todos e todes. Advirto, desde já, com um *talvez*, pois estamos ante uma conversa acerca da justiça e na esfera da amizade, e nessa ordem de dizeres é sempre bom estar no *talvez*, mais ainda, como nos ajuda Derrida em seu *Paixões*, “um gesto de amizade ou de cortesia não seria nem amigável nem cortês se obedecesse pura e simplesmente a uma regra ritual”.¹

Desse modo, com esse endereçamento, que se distancia de mim a cada balbucio, me lanço a todes que nos ouvem e assistem nesse importante encontro de pessoas ocupadas com a questão insuperável para um certo ocidente, a saber: a justiça e seus modos de manifestação.

Assim, não passará minha prosa de um ensaio, um aceno longínquo, quiçá, quase interior, para que de algum modo possa me manter não na repetição, mas no tom que nos ensina António Castanheira Neves, o “de permanecer na minha identidade”. Portanto, e feitas as abreviaturas que me permitem caminhar em tom imaginado em direção a vocês, gostaria de dizer que falarei de uma reflexão que ao fim pretende alinhar todos os postais que agora remeto:

.....
1 DERRIDA, J. *Paixões*. Tradução Lóris Z. Machado. Campinas: Papyrus, 1995. p. 13.

1. O primeiro postal segue em direção à uma reflexão acerca do momento que se chama pandêmico em relação à covid-19 e que já levou mais de 100 mil pessoas no Brasil;²

2. O segundo postal segue na direção de uma construção de pensamento que poderíamos chamar de “movimento direito e literatura”, e que em nosso idioma, inserimos: *hospitalidade e invenção*;

3. No postal que segue em direção ao movimento, há outro idioma, Aílton Krenak; um idioma particular ousa tocar na face outra do que se chamaria confinamento: esse que não se dirige apenas a uma dimensão espacial, mas de construção ou impedimento de subjetividades;

4. O último postal não será enviado, vez que a palavra última não pode ser do *eu*, uma vez que apostamos na mediação como saída terceira aqui, um Guimarães Rosa já nos deixa indícios de que a razão, o olho que se esquece do choro como função natural, requer miradas outras, uma *terceira margem*.

Remetido em 12/08/2020. Inverno. Belo Horizonte.

São 23h32 e lhes escrevo para narrar que, neste momento, estamos confinados em nossas casas por força de um paradoxal privilégio; ora, se de um lado, a vida como professor universitário me permite lecionar de minha casa, me valendo dos mais avançados meios de comunicação; de outro, o privilégio de minha posição, garantida por uma sorte de questões e chancelada pelos diplomas institucionais que me permitem, me concede reconhecer o quanto o desejo quase infantil de vida em comum, que supõe o mínimo de igualdade, se

.....
2 No momento da publicação do texto, o Brasil chega a quase 600 mil mortos.

mostra tão fantasioso como a ideia de que a relação virtual permite encurtar distâncias – o postal que segue se distancia de mim enquanto nele são apensados selos que dizem da transposição dos limites dos estados nacionais.

Assim, essa igualdade, que é requerida no mais simplório conceito de democracia e/ou de estado democrático de direito, aqui não se vê. Da janela do sexto andar, como canta Chico Buarque, vejo “moças feito passarinho avoando de edifícios”, mas, de igualdade, miro apenas uma situação fantasiosa. Não! A pandemia e o confinamento não são vividos por todos da mesma maneira, há que se ver aquilo que está para além da régua dos conceitos modernos que querem amoldar e, ao mesmo tempo, aplainar existências tão distantes. A vivência da pandemia, daqui do sexto andar, é um *luminol* para quem ainda insiste em manter os olhos voltados para uma ficção na pior acepção do termo. A pandemia não é inédita ao criar isolamentos, tampouco é nova a clausura, menos ainda o confinamento.

Em um postal e em um encontro com amigos, não devemos falar por demais, vou atalhar a prosa e deixar os incisivos que sugerem nossa próxima direção:

I – o Estado brasileiro não vive uma democracia, se considerarmos minimamente as bases constitucionais, ato contínuo, aquilo que Walter Benjamin nos ensina sem sua *Tese 8 sobre o conceito da história* e mostra-se clarividente: o “estado de exceção” em que vivemos é a regra; o vírus, invisível, acabou por expurgar aquilo que seguia como sendo a hipótese da nomeada democracia-liberal brasileira. Somando a esse ato de expiação, o vírus deixa nua a face necrótica do pensamento neoliberal, quer dizer, talvez a nudez de um vírus tenha escancarado aquilo que Derrida já dizia, a besta é o soberano. Talvez, como nos ensina Derrida, o termo “talvez” sirva para colocar em aspas, com Nietzsche, e suspender com as aspas as certezas do pensamento jurídico ocidental – se não para denunciar, pelo menos para que não

caíamos, como nos denunciou Brecht, solitários entre as propriedades e posses que quisemos salvar enquanto observávamos o vilipêndio dos que nos cercavam.

Intertexto
*Primeiro levaram os negros
Mas não me importei com isso
Eu não era negro
Em seguida levaram alguns operários
Mas não me importei com isso
Eu também não era operário
Depois prenderam os miseráveis
Mas não me importei com isso
Porque eu não sou miserável
Depois agarraram uns desempregados
Mas como tenho meu emprego
Também não me importei
Agora estão me levando
Mas já é tarde.
Como eu não me importei com ninguém
Ninguém se importa comigo.*
Bertold Brecht

II – A covid-19 é invisível aos olhos, mas não é invisível à vida, a qual encara de frente, se sobrepõe, indica que não quer mais, descarta, mata, morre! O intertexto é aquilo que tece, que compõe um tecido, uma malha, grossa ou fina, que pode servir para despistar, seja o frio, seja uma intenção sexual. A malha tecida tem sempre um fim. Ela influencia algo: espanta o frio, chama o amante, ela é meio, ponto de partida, condição de possibilidade; portanto, o intertexto sugere que algo já existiu antes dele; o intertexto guarda, portanto, memórias, talvez um segredo. A malha tecida guarda os segredos dos dedos de quem a tocou.

Brecht, por meio de seu intertexto, nos lança diretamente ao coração de nossa discussão neste momento, ou seja, a formação do pacto social no Brasil está bem longe de se atrelar ao que Rousseau propõe em seu Contrato Social, em verdade, como nos permitem reconhecer,

de Jessé de Souza a Lilia Schwarcz, a construção do que se chama Brasil traz em sua placenta o líquido escravagista que atesta nosso engodo democrático e, em outro sentido, evidencia o que nos diz Caetano Veloso: o Brasil é um nome sem país.

III – O intertexto do Brasil é a matabilidade oferecida por Giorgio Agamben, que significa a hipótese que sustenta nosso tecido social, fundado hoje pelo ar de um neoliberalismo cínico, preconceituoso e aniquilante da dignidade.

IV – Evidentemente, nossas pretensões são ilustrativas para a tratativa de tema tão relevante, contudo, veja-se, não parece errado trazer à tona a fala de Marx quando acresce ao texto de Hegel a expressão, primeiro como tragédia, depois como farsa; isso, pois, nas primeiras horas da chegada de notícias sobre um possível *lockdown* no Brasil, assistimos a manifestações – por parte de alguns empresários e do próprio presidente da república – de que o vírus não significaria tanto risco às pessoas e que, também por isso, a população não poderia deixar de trabalhar, quer dizer, para não deixar de consumir.

Os trabalhadores não poderiam deixar de realizar seus serviços, sob pena de um colapso para a economia, ou seja, primeiro uma tragédia na economia se anunciava caso os trabalhadores resolvessem cuidar de suas vidas. O simples relato desses eventos, com a ulterior dicotomia sobrevivência x risco de morte, dá o tom da matabilidade para a qual aponta o intertexto de Brecht e a celebração de nosso contrato social.

Nesses termos, ante a anunciada tragédia econômico-trabalhista, vimos de pronto o soberano agir para salvaguardar os vínculos empregatícios, editando uma série de medidas provisórias, algumas sendo revogadas parcialmente menos de 24 horas após a publicação. Esses atos, como sói ocorrer, mostram as faces que estamos a tratar quando tomamos emprestado de Marx a expressão: a primeira vez como tragédia, a segunda como farsa; pois, se de um lado, se anuncia que há primeiro uma tragédia (econômico-trabalhista) em vias de ocorrer,

cria-se, de outro, definitivamente, o cenário para ações/respostas de exceção, ou, como se tem chamado corriqueiramente, um direito do trabalho emergencial, jurisprudência da crise, direito do trabalho de exceção; o que significa dizer, nomes outros da farsa que, desde a origem, possui nomes, mas não trazem a coisa. Para homenagearmos Adir Blanc: O Brazil não conhece o Brasil.

Remetido em 13/08/2020, às 6h

Esse segundo postal seria apenas uma remissão a outros tantos já remetidos e se sustenta na fala de nosso colega de conferências, o professor Ramiro, lá de Montevideu, que remeteu o anúncio sobre as várias possibilidades que o movimento Direito e Literatura permite, daí que, telegraficamente, direciono as discussões sobre essas ideias.

Nesse sentido, me ponho a relatar que dedicamos uma *atese* e alguns outros escritos para compor o ideário de pensamento acerca do D&L que se apresentaria, a nosso ver, sempre como uma chance de *hospitalidade e invenção*, esses dois termos nos moldes do estrangeiro Jacques Derrida, que com seu pensamento da *desconstrução* pretende desobstruir alguns interditos históricos; por aqui, explico:

A invenção a que nos referimos junto do autor está dimensionada e magnetizada pela noção de uma alteridade impossível e impassiva; logo, se há algo que se inventa, apenas pode ser o *impossível*; na mesma senda, a hospitalidade a que nos referimos, necessariamente, dar-se-ia no movimento aporético e antinômico, num *continuum* – que carinhosamente tomamos emprestado de nosso professor de sempre, Aroso Linhares – entre uma *lei incondicional* da hospitalidade ante as *leis ordinárias* da hospitalidade. Quer dizer, há uma relação de negação e, ao mesmo, apropriação, o incondicional, como idioma que guia a desconstrução, irrita as leis condicionais da hospitalidade, de modo que, nesse movimento, haja hospitalidade – não aquela kantiana de

seu opúsculo, mas uma que se determine na direção de um *chegante absoluto* que, por assim o ser, coloca a questão e a movimenta.

A desconstrução se dá em dois tons, a *inversão* e o *deslocamento*; nesses termos, nossa sugestão é que a relação do direito com a literatura seja tomada nesta ordem de dizeres, como um ato de *hospitalidade e invenção*. Penso já ser hora de me despedir. O postal precisa ir, e o *ego* ficar.

Remetido às 18h

Em um encontro não planejado, convido-lhes a nos encontrarmos com Aílton Krenak, autor de outras paragens que acabei por encontrar de uma maneira muito especial, por força de um ato de luto. Meu avô, falecido faz alguns anos, a quem dediquei um livro chamado *Avôrio*, viveu sempre às margens de um ex-rio doce. Este último, um território morto por um ato de violência capitalista, acabou por se revelar a mim como sendo o meu próprio *avôrio*, quer dizer, me ensinou Krenak que eles chamam o Rio Doce de *Watu*, *nosso avô*; assim, nossas estórias se entrecruzaram, aquele povo perdeu o avô, eu também.

Esse encontro também nos rendeu a sabedoria de que, no Brasil, “ainda existem aproximadamente 250 etnias que querem ser diferentes umas das outras [...] e que falam mais de 150 línguas e dialetos”; logo, em jeito de uma coerência desses postais, como dissemos, não há uma homogeneidade do vírus; ora, por mais que aleguem uma igualdade na forma de afetação da doença, os confinamentos em nossa estória não trazem em si essa marca, miremos: se, de um lado, lhes escrevo do meu lugar de fala social e de classe privilegiada; de outro, há sintomas de ausência de um estado democrático de direito em face dos negros, da comunidade LGBTQIA+, dos povos originários, de religiosos não inseridos na lógica judaico-cristã e, ainda, em face das mulheres que durante a pandemia observam sua produção acadêmica ruir e a violência doméstica aumentar.

As respostas episódicas vêm em forma de criação de leis, que, se de alguma forma somos eticamente compelidos a aplaudir a criação; de outra, nos força à percepção do estado de coisas excepcional que vivem essas pessoas, e de um só jato denunciam que os confinamentos vêm de longe, das senzalas transformadas no precariado regulado por uma legislação trabalhista vil, das prisões que, como nos mostra Angela Davis, ainda estamos longe de qualquer ideia do que se diz humanidade, pois as penitenciárias no Brasil possuem classe e cor pré-determinadas.

Logo, queremos insistir naquilo que um cidadão que vive pelas periferias do país grita há tempos: a pandemia de um estado demo-liberal e capitalista que enclausura existências, impede subjetividades e se apresenta hoje, como nos permite reconhecer Achille Mbembe, em uma *necropolítica*. Quer dizer, o vírus, ao acometer várias classes, fez exsurgir aquilo que já era o magma de nosso país e, por que não dizer, de nossa estória: as clausuras várias que estavam maquiadas com o nome estado de direito. Por ora, preciso me despedir. O postal já se alonga e Caetano canta: “Esse papo seu tá qualquer coisa...”

Como prometido, não há um último postal

Pensamos que as fronteiras estão expostas, e o direito, como projeto, se de um lado sugere a efetivação do terreno de convivência das diferenças; de outro, em países como o Brasil, não tem se mostrado interessante para uma parcela imensa das existências.

Não se trata, nesse não postal, de negá-lo, o direito, ou coisa parecida, de reconhecer a necessidade de que isso se desconstrua, para o bem de si e do outro. Nesse sentido, se, como Derrida nos ensina, só o impossível é passivo de invenção, convidamos Guimarães Rosa, e em um ato de *hospitalidade*, seguimos o curso de seu rio, mas pela margem terceira, pois,

A terceira margem do rio, conto de Guimarães Rosa, desde o seu título apresenta diversas possibilidades interpretativas. O autor consegue causar, no leitor, uma das características mais valiosas do gênero conto: o chamado sequestro momentâneo. O leitor fica, assim, preso ao que poderia ser aquela terceira margem, prisioneiro de suas próprias indagações. E isso ocorre de forma conflitante, já que não encontra referência dessa terceira margem em saberes extralinguísticos. Em seu conhecimento de mundo, há apenas duas margens e, além do mais, essas não remetem a uma via que defina uma ordem: primeira e segunda margem. Quanto a isso, Galvão [...] aponta a importância significativa do uso do numeral ordinal ao afirmar que: O simples deslocamento do numeral cardinal para o ordinal retira o chão de debaixo dos pés. O rio tem duas margens de igual estatuto, não uma primeira e uma segunda margem. A mudança para o ordinal incide ainda numa seriação e numa outra temporalidade.³

E por aqui sugerimos o encontro das águas prometido em nossos inícios; ora, a justiça, para Derrida, serpenteia como rio, para adentro e para afora do direito, e impondo-se como codinome da desconstrução, aponta sempre para um impossível; logo, para a invenção. Portanto, a terceira margem que supomos aqui poderia receber o nome de *mediação privada*, forma adequada de conflitos inserida no ordenamento jurídico brasileiro, mas que guarda em si, como a literatura, como o outro, um segredo: pois, se de um lado, é instituto legalmente desenhado pelo Conselho Nacional de Justiça; de outro, porta em si, em seus próprios princípios, as chaves de uma aporia; em outros termos, ora é regulada pelas regras do direito, ora traz em alguns de seus princípios a informalidade, a oralidade e o empoderamento. Algo que nos permite reconhecer uma chance: em um momento no qual o Poder Judiciário

.....
3 ANDRADE, C. A. B. de; CARDOSO, D. S. Um mergulho discursivo sobre a terceira margem do rio, de Guimarães Rosa. *Bakhtiniana*, São Paulo, v. 10, n. 1, p. 28-41, 2015. p. 30.

brasileiro se mostra desgastado pelas mais conhecidas críticas, a mediação se afigura como uma chance, um local que é jurídico, mas também não é, uma vez que as soluções são conceitual e obrigatoriamente tecidas pelas pessoas envolvidas, o que, somados aos princípios já citados da oralidade, da informalidade e do empoderamento, talvez, mas apenas talvez, permitam com que a ideia de Krenak *para adiar o fim do mundo* seja encontrada, “minha provocação sobre adiar o fim do mundo é exatamente sempre poder contar mais uma história. Se pudermos fazer isso, estremos adiando o fim”.

Assim, a mediação privada, em termos microscópicos, permite uma busca por autonomia da pessoa; logo, algo assemelhado à liberdade. Além disso, pelos fundamentos de uma *moderna teoria do conflito* e pela observância de uma escuta ética, parece-nos, apresenta-se uma terceira margem: nem o direito propriamente como o sabemos, nem tampouco um *não direito*, mas uma via que *profana*, em moldes de Giorgio Agamben, a forma exclusiva do Poder Judiciário na resolução dos conflitos.

Tal conjuntura indicaria, talvez, o abalo em uma estrutura que se mostra claramente sustentada pelo histórico distante de qualquer noção de diversidade. Nesses termos, indicamos que há uma espécie de confinamento ou clausura epistemológica que desemboca exatamente no impedimento de contação de estórias, de narrativas – uma manutenção do *status quo*, como já nos alertou desde sempre Karl Marx.

Epílogo

Apenas não deixemos de ouvir o Caetano. A terceira margem por onde corre a relação do direito com a literatura é um porto interessante para pensarmos como desconstruir os confinamentos tão antigos, tão escondidos. A pandemia, meus amigos, não é de hoje, Caetano já sabia disso...

*E aquilo que nesse momento se revelará aos povos
Surpreenderá a todos não por ser exótico
Mas pelo fato de poder ter sempre estado oculto
Quando terá sido o óbvio*

Saravá,
(postal não enviado, a inventar)

Referências

- ANDRADE, C. A. B. de; CARDOSO, D. S. Um mergulho discursivo sobre a terceira margem do rio, de Guimarães Rosa. *Bakhtiniana*, São Paulo, v. 10, n. 1, p. 28-41, 2015.
- CANDIDO, A. *Vários escritos*. Rio de Janeiro: Ouro sobre Azul, 1988.
- COMPAGNON, A. *Literatura pra quê?* Belo Horizonte: Editora UFMG, 2009.
- DERRIDA, J. *A farmácia de Platão*. Tradução Rogério Costa. 3. ed. rev. São Paulo: Iluminuras, 2005.
- DERRIDA, J. *A universidade sem condição*. Tradução Evando Nascimento. São Paulo: Estação Liberdade, 2003.
- DERRIDA, J. *A voz e o fenômeno*. Tradução Maria José Semião e Carlos Aboim de Brito, revisão de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 1996.
- DERRIDA, J. *Adeus a Emmanuel Lévinas*. Tradução Fábio Landa com a colaboração de Eva Landa. São Paulo: Perspectiva, 2008.
- DERRIDA, J. *Adiós a Emmanuel Lévinas: palabra de acogida*. Traducción Julián Santos Guerrero. Madrid: Minima Trotta, 1998.
- DERRIDA, J. *Anne Dufourmantelle convida Jacques Derrida a falar da hospitalidade*. Tradução Antonio Romane e revisão técnica de Paulo Ottoni. São Paulo: Escuta, 2003.
- DERRIDA, J. *Aprender finalmente a viver: entrevista com Jean Birbaum*. Tradução Fernanda Bernardo. Coimbra: Ariadne, 2005.
- DERRIDA, J. *Carneiros: o diálogo ininterrupto: entre dois infinitos, o poema*. Tradução, notas e posfácio Fernanda Bernardo. Coimbra: Palimago, 2008.

- DERRIDA, J. Carta a um amigo japonês. Tradução Érica Lima. In: OTTONI, P. (org.) *Tradução: a prática da diferença*. 2. ed. Campinas: Editora da Unicamp, 2005.
- DERRIDA, J. *O cartão-postal: de Sócrates a Freud e além*. Tradução de Simone Perelson e Ana Valéria Lessa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.
- DERRIDA, J. *Che cos'è la poesia?* Tradução Osvaldo Manuel Silvestre. Coimbra: Angelus Novus, 2003.
- DERRIDA, J. *Cosmopolitas de todos os países, mais um esforço!* Tradução Fernanda Bernardo. Coimbra: Minerva Coimbra, 2001.
- DERRIDA, J. *Dar a morte*. Tradução Fernanda Bernardo. Coimbra: Palimage, 2013.
- DERRIDA, J. *Decir el acontecimiento, es posible?* Seminario de Montreal, para Jacques Derrida. Traducción Julián Santos Guerrero. Madrid: Arena Libros, 2006.
- DERRIDA, J. *Demorar*: Maurice Blanchot. Tradução Flávia Trocoli e Carla Rodrigues. Florianópolis: Editora UFSC, 2015.
- DERRIDA, J. *Essa estranha instituição chamada literatura: uma entrevista com Jacques Derrida*. Tradução Marileide Dias Esqueda, revisão técnica e introdução Evando Nascimento. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2014.
- DERRIDA, J. *Força de lei: o fundamento místico da autoridade*. Tradução Leyla Perrone-Moisés. 2. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.
- DERRIDA, J. *Paixões*. Tradução Lóris Z. Machado. Campinas: Papyrus, 1995.
- DERRIDA, J. *Sob palavra instantâneos filosóficos*. Tradução do francês Miguel Serras Pereira. Lisboa: Fim de Século, 2004.
- DERRIDA, J. *Vadios dois ensaios sobre a razão*. Coordenação científica da edição, tradução e notas Fernanda Bernardo. Tradução Fernanda Bernardo, Hugo Amaral, Gonçalo Zagalo. Revisão da tradução Fernanda Bernardo, Hugo Amaral. Coimbra: Terra Ocre, 2009.
- DERRIDA, J.; FERRARIS, M. *O gosto do segredo*. Tradução Miguel Serras Pereira. Roma: Fim de Século, 2006.
- HEIDEGGER, M. *Ensaio e Conferências*. 8. ed. Petrópolis: Vozes, 2012.

KRENAK, A. *Ideias para adiar o fim do mundo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

LÉVINAS, E. *Humanismo do outro homem*. Tradução Pergentino Stefano Pivatto. Petrópolis: Vozes, 2009.

NEVES, A. C. *O Direito hoje e com que sentido?* O problema actual da autonomia do direito. Lisboa: Instituto Piaget, 2002.

NASCIMENTO, E. Introdução. In: DERRIDA, J. *Essa estranha instituição chamada literatura: uma entrevista com Jacques Derrida*. Tradução Marileide Dias Esqueda, revisão técnica e introdução Evando Nascimento. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2014.

ROGGERO, J. Derecho y Literatura en la obra de Jacques Derrida. *Revista de Filosofía Jurídica, Social y Política*, Buenos Aires, v. 21, n. 3, p. 435-457, 2014. Disponível em: <http://produccioncientificaluz.org/index.php/fronesis/article/view/19488/19454>. Acesso em: 29 jul. 2022.

ROSA, J. G. *Primeiras estórias*. 15. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2001.

SANTOS, B. de S. Para além do pensamento abissal: das linhas globais a uma ecologia dos saberes. *Novos estudos - CEBRAP*, São Paulo, n. 79, nov. 2007.

WARAT, L. A. *A ciência jurídica e seus dois maridos*. Santa Cruz do Sul: Faculdades Integradas de Santa Cruz do Sul, 1985.

CRISE METODOLÓGICA... AUTORREFLEXÃO METODOLÓGICA... É TEMPO PARA PENSAR EM TEORIA DA CIÊNCIA DO DIREITO?

Fernando S. Cáceres

A intenção do presente texto é apresentar, muito sucintamente, o conceito de uma *renascença da teoria*¹ para a ciência do direito, ciência esta que, como aqui se sustenta, passa por um momento de crise metodológica. Considera-se os desenvolvimentos da reflexão de tipo teórico-metodológico de língua alemã no correr do século XX, mormente com o pós-guerra e a sua absorção no âmbito da cultura jurídica brasileira. Sugere-se que o estilo de pensamento prático-normativo que dominou a metodologia novecentista já não se mostra apto a lidar com os desafios teóricos e metodológicos da atualidade. A constatação desse déficit reflexivo é o que fundamenta o entendimento, aqui, de que a ciência do direito passa por uma crise de método, bem como a proposta de uma reabilitação do olhar teórico como via para a promoção de uma renovação das suas reflexões metodológicas.² Dado esse pano de

.....
1 Esse conceito eu empresto aqui de AUGSBERG, S. Die aktuelle Methodendiskussion: eine wissenschaftstheoretische Renaissance? In: LÜDEMANN, J.; FUNKE, A. (Hrsg.). *Öffentliches Recht und Wissenschaftstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2009. p. 145-199.

2 Tanto sobre a ideia de crise quanto sobre o conceito de autorreflexão da ciência do direito, cf. HILGENDORF, E.; SCHULZE-FIELITZ, H. Rechtswissenschaft im Prozess der Selbstreflexion. In: HILGENDORF, E.; SCHULZE-FIELITZ, H. (Hrsg.). *Selbstreflexion der Rechtswissenschaft*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2015. p. 1-13. Para um paralelo com a tradição norte-americana, cf. VAN GESTEL, R.; MICKLITZ, H.-W.; RUBIN, E. L. (ed.). *Rethinking legal scholarship*. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2017. passim. Micklitz, no capítulo European Advantage in Legal Scholarship?, fala aí, considerando

fundo, o texto analisa os pressupostos fundamentais da metodologia jurídica novecentista, identifica os seus pontos cegos e avança, com base nos desenvolvimentos atuais da teoria da ciência do direito de língua alemã – assim chamada *Rechtswissenschaftstheorie* –,³ as premissas para uma autorreflexão metodológica.

O alto grau de abstração destas observações não deve enganar. Os problemas em pauta não são de ordem apenas teórica, como se a sua discussão fosse mero exercício de erudição jurídico-filosófica sem apego ao dia a dia da práxis do direito. Antes, o contrário. A compreensão dos limites da metodologia jurídica é o que permite compreender como se relacionam teoria e prática no universo jurídico. A importância da metodologia consiste precisamente no fato de os seus aparatos, conceitos, modelos e figuras interpretativas e argumentativas gerarem efeitos práticos, ainda que mediatos, no âmbito das atividades tanto da dogmática quanto da práxis do direito, especialmente na jurisprudência de tribunais superiores. Embora não seja dado à reflexão jurídico-metodológica controlar e/ou corrigir os processos de produção do direito, forçosamente a cabo dos atores com competência para criar o direito em concreto (juízes, parlamentares e demais autoridades públicas), importa reconhecer que tais atores usam, ou podem usar, os seus aparatos, conceitos, modelos e figuras interpretativas a fim de garantir o sucesso das suas decisões concretas. Dito de outro modo: atores jurídicos, notadamente no âmbito dos tribunais superiores, lançam mão de construções metodológicas e dogmáticas para justificar e/ou fundamentar as suas decisões jurídico-políticas, não raro

o contexto atual do pensamento jurídico acadêmico, em *the rise of legal methodology* (p. 227 et seq.).

- 3 Cf. AUER, M. Der Kampf um die Wissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft. ZEuP, [s. l.], v. 4, p. 773-805, 2015.; JESTAEDT, M. Perspektiven der Rechtswissenschaftstheorie. In: JESTAEDT, M.; LEPSIUS, O. (Hrsg.). *Rechtswissenschaftstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. p. 198-201.; LEPSIUS, O. Themen einer Rechtswissenschaftstheorie. In: JESTAEDT, M.; LEPSIUS, O. (Hrsg.). *Rechtswissenschaftstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. p. 1-51.

ultrapassando, com base na “autoridade informal”⁴ que o instrumental dogmático lhes assegura, o seu respectivo campo competencial.

Pano de fundo filosófico do pensamento jurídico (dito) contemporâneo

Antes de seguir com o discurso propriamente metodológico, cumpre fazer uma brevíssima consideração quanto ao pano de fundo filosófico da metodologia novecentista. O ponto de partida, aqui, é o entendimento de que o pensamento jurídico (dito) contemporâneo⁵ encontra-se dominado por uma perspectiva filosófica global de tipo pragmático, com base na qual se tende a colocar em xeque não apenas a possibilidade de objetividade do conhecimento jurídico, mas também a própria ideia de uma ciência do direito. Enquanto o século XIX pode ser caracterizado, *grosso modo*,⁶ pela tendência ao cientismo, com tentativas de conceber um método e um sistema capazes de assegurar à ciência do direito uma cientificidade semelhante à das ciências ditas naturais, o século XX pode ser percebido como um momento de ceticismo generalizado relativamente às promessas do “formalismo” e do “cientificismo”. Sobretudo com base nas aproximações entre os estudos jurídicos e os estudos da linguagem, a premissa epistemológica

4 Cf. JANSEN, N. Making Doctrine for European Law. In: VAN GESTEL, R.; MICKLITZ, H.-W.; RUBIN, E. L. (ed.). *Rethinking legal scholarship*. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2017. p. 237.

5 Cf. LINHARES, J. M. A. *Introdução ao pensamento jurídico contemporâneo*. Coimbra, 2009. Versão policopiada. p. 1 ss.; LINHARES, J. M. A. *Relatório com a perspectiva e os métodos de ensino da(s) disciplina(s) de Teoria do Direito e (ou) Pensamento jurídico contemporâneo*. Coimbra, 2008. Texto policopiado. p. 11 et seq.

6 As tendências do ceticismo frente o cientificismo, sobretudo da jurisprudência dos conceitos, têm início já no século XIX, daí os textos clássicos de Julius von Kirchmann, *Die Werthlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft* (1848) e de Rudolf von Jhering, *Ist die Jurisprudenz eine Wissenschaft?* (1868). Ver, sobre o papel da teoria geral do direito na crítica ao formalismo, LINHARES, J. M. A. *Os desafios-feridas da Allgemeine Rechtslehre*. Coimbra: Almedina, 2009. p. 261-314.

fundamental que se estabeleceu, mormente com o pós-guerra, sustenta que a relação entre “sujeito” e “objeto” do conhecimento não é assim tão *clara e distinta* quanto teria pressuposto a ciência dita moderna. O processo de produção do conhecimento humano seria, na verdade, forçosamente hermenêutico, mediado pela historicidade da linguagem; haveria, entre sujeito e objeto, sempre um terceiro elemento, a linguagem mesma, que, ao correlacionar sujeito e objeto, cristalizaria, ela própria, o produto final do processo de conhecimento como produto intersubjetivo.

No universo jurídico, é exemplar, nesse sentido, o sucesso da filosofia hermenêutica de Hans-Georg Gadamer, que, como será acentuado, marcou não apenas os estudos em torno da interpretação do direito (das leis, dos contratos, da constituição), mas a própria estrutura reflexiva da metodologia jurídica – e, desta forma, a auto-compreensão da ciência do direito (e da dogmática) como disciplina acadêmica.

Sem poder aprofundar aqui esta discussão, importa lembrar, de um lado, que Gadamer jamais pretendeu desenvolver uma metodologia normativa para as ciências humanas, dedicando-se, antes, a elaborar uma filosofia sobre a fenomenologia transcendental do ato de interpretar e produzir sentidos com textos e linguagens.⁷ De outro lado, há também que anotar que Gadamer, no que toca já especificamente o universo jurídico, tampouco levou em consideração a diferenciação institucional entre (atores da) *práxis* do direito e (atores da) *ciência* do direito, noutras palavras: ele não atentou à diferenciação funcional entre o “prático do direito” e o “cientista do direito”. Ao tematizar a figura do jurista como agente hermenêutico paradigmático, Gadamer tratou indistinta e majoritariamente do *juiz*, considerando-o funcionalmente análogo a outros agentes hermenêuticos paradigmáticos, como o historiador, o filólogo e o teólogo.

.....
7 Sobre as observações a seguir, Cf. GADAMER, H. G. *Wahrheit und Methode*. 2. Aufl. Tübingen: Mohr Siebeck, 1965. p. xiv, xvii, 292, 312, 323, 391 s., 396, 398 et seq.

O problema é que estes últimos não são práticos; tanto o historiador quanto o filólogo e o teólogo são cientistas, ao passo que juiz é um prático, o prático do direito por excelência. É de questionar, diante disto, o que visa, afinal, a hermenêutica gadameriana no universo jurídico, pois parece, assim, não ficar claro se ela tem em mira a prática ou, antes, a ciência do direito; o prático do direito ou o cientista do direito. O que parece, no entanto, certo é que a absorção jurídica da nova hermenêutica, desde o ponto de vista do jurista, deveria considerar não o juiz como um agente hermenêutico paradigmático, mas o cientista do direito, que, tal qual o historiador, o filólogo e o teólogo, é, sendo agora redundante, um cientista, não um prático.

De qualquer modo, é também de pontuar que, no âmbito da teoria da interpretação jurídica, a nova hermenêutica acabou por servir de suporte filosófico ao famoso *dictum* de Gustav Radbruch, segundo o qual “a interpretação é o resultado do seu resultado”.⁸ Subscrive-se, com isso, a compreensão de que o conteúdo de sentido da norma jurídica não pode ser compreendido abstrata e/ou isoladamente, sem o contexto dito de historicidade da aplicação concreta (*applicatio*). Sob essa perspectiva, normas jurídicas (enquanto texto) representam projetos de sentido abertos para uma concretização futura, de modo que caberia ao intérprete, partindo de um problema e/ou caso jurídico concreto, integrar historicamente o seu sentido normativo. A considerar as clássicas teorias da interpretação (objetiva e subjetiva), é possível concluir que a nova hermenêutica representa uma espécie de herdeira oficial da primeira.⁹

8 RADBRUCH. *Einführung in die Rechtswissenschaft*. 9. Aufl. Stuttgart: Koehler, 1952 [1910]. p. 161.

9 Em sentido semelhante, Cf. JESTAEDT, M. *Grundrechtsentfaltung im Gesetz*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1999. p. 143 et seq; JESTAEDT, M. *Verfassungsgerichtspositivismus*. In: DEPENHEUER, O.; HEINTZEN, M.; JESTAEDT, M.; AXER, P. (Hrsg.). *Nomos und Ethos*. Berlin: Duncker & Humblot, 2002. p. 197 et seq.

Impacto na metodologia jurídica

A intenção aqui não é responsabilizar pressupostos teóricos pela crise de método pela qual se passa atualmente, mas identificar os pontos cegos da metodologia tradicional (novecentista) e, destarte, iluminá-los teoricamente. É notório, no âmbito da literatura jurídica brasileira, o sucesso discursivo da hermenêutica gadameriana. No arco ainda das aproximações dos estudos jurídicos com a filosofia da linguagem, é também de mencionar, apenas pontualmente, a importância igualmente notória da(s) teoria(s) da argumentação jurídica. Hermenêutica, de um lado, e teoria da argumentação, do outro, cristalizam as perspectivas dominantes e essenciais para a compreensão teórica das atividades interpretativa e de fundamentação do direito judicial contemporâneo. Na subdivisão do trabalho interno da ciência do direito – e considerando a sua divisão disciplinar básica em *teoria*, *metodologia* e *dogmática* –, tais atividades compõem os temas centrais da metodologia jurídica, disciplina dedicada a representar os processos da formação judicial do direito.¹⁰

A literatura jurídica de língua alemã do século XX foi prolífica na organização de tais temáticas, com os seus ensinamentos metodológicos tendo ganhado grande entrada, para o bem e para o mal, no âmbito do pensamento jurídico brasileiro.

A marca fundamental da reflexão teórico-metodológica do século XX – não apenas em língua alemã¹¹ – é, como dito, a negação do formalismo que orientara a metodologia do século XIX. No contexto germânico, significa isso, muito sinteticamente, afastar o entendimento da

.....
10 AUER, M. Richterbindung und Richterfreiheit in Regeln und Standards. Ein Klassiker der Methodenlehre reloaded. In: SCHUMANN, E. (Hrsg.). *Gesetz und richterliche Macht*. Berlin: De Gruyter, 2020. p. 119-162.

11 Cf. por todos a crítica pragmática do *legal realism*, HOLMES, O. W. The Path of The Law. *Harvard Law Review*, [Cambridge, MA], v. 10, n. 7, 1897 (“Science is a first-rate piece of furniture for a man’s upper chamber if he has common sense on the ground”).

produção do direito *vel systema more geometrico*, como produto interno da ciência e do método, para aceitar a sua contingência empírica, bem como a sua conexão vital com a práxis. No lugar do “direito natural” e/ou do “direito científico” (*wissenschaftliches Recht*)¹² – ou, ainda, do dito direito dos juristas (*Juristenrecht*) –, clássicas fontes subsidiárias do direito, ganha destaque o direito judicial, ou “direito dos juízes” (*Richterrecht*), que assume a função metodológica de fechar concretamente as lacunas do sistema-Direito.¹³ A práxis do direito, antes vista como campo da arbitrariedade e da irracionalidade, passa a ser identificada no seu (suposto) potencial reflexivo, como detentora de uma racionalidade própria passível de encadeamento metodológico. Ou seja, se no século XIX a obtenção teórico-metodológica do direito ocorreu ainda no âmbito da própria ciência do direito – daí o conceito de *direito científico* –; no século XX, a obtenção metodológica do direito passou a ser pensada no campo mesmo da práxis, mais especificamente da práxis judicial, encarada como detentora de uma racionalidade própria. É assim que a decisão judicial se tornou, no início do século XX, o centro das reflexões da metodologia jurídica.¹⁴ O pressuposto teórico por trás disso, insista-se, é de que a práxis guarda em si uma reflexividade própria, com vínculos, valores, desideratos

.....

12 SCHRÖDER, J. *Recht als Wissenschaft: Geschichte der juristischen Methodenlehre in der Neuzeit (1500-1990)*. München: C. H. Beck, 2020. (especial. p. 198 et seq.), faz uma reconstrução aprofundada da representação do direito como ciência.

13 Sobre essas mudanças, ver: SCHRÖDER, J. Zur Geschichte der juristischen Methodenlehre zwischen 1850 und 1933. *Rechtsgeschichte: Legal History*, [s. l.], n. 13, p. 160-175, 2008.

14 Para tanto, foi essencial sobretudo a crítica metodológica de Philipp Heck à jurisprudência dos conceitos, à qual contrapõe a sua proposta de jurisprudência dos interesses, com o foco na dimensão prática da ciência do direito, Cf. HECK, P. *Das Problem der Rechtsgewinnung*. Tübingen: J. C. B. Mohr, 1912. p. 10. Para compreender a importância central de Heck, cfr. AUER, M. Methodenkritik und Interessenjurisprudenz: Philipp Heck zum 150. *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, [s. l.], n. 3, p. 517-533, 2008; AUER, 2015. Em Heck, é de identificar também o momento de consolidação do abandono, por assim dizer, da dimensão construtiva da dogmática (considerando a “jurisprudência superior”, *höhere Jurisprudenz*, de Jhering), com o fechamento do foco metodológico no tema da interpretação (“jurisprudência inferior”, *niedere Jurisprudenz*, de Jhering).

e compromissos autônomos, para cuja reflexão uma metodologia prática haveria que dar a devida atenção, ditando como juízes devem decidir casos concretos.

No âmbito interno do discurso metodológico, significa deslocar a discussão do plano do método da *ciência* para o plano do método da *práxis*, em que ganham centralidade os problemas da interpretação e da decisão judicial. Dessarte, ainda nas primeiras décadas do século XX, a metodologia de língua alemã avança, como disciplina, da crítica sociológica da “escola do direito livre” para a crítica propriamente metódica da “jurisprudência dos interesses”, e desta para a “jurisprudência dos valores”, que se consolida com o pós-guerra como perspectiva dominante, com a referência a valores ético-jurídicos ditos fundamentais e o desenvolvimento da abordagem teleológica para a interpretação do direito positivo.

Ciência do direito como ciência prática

No pano de fundo das propostas metodológicas que se desenvolvem, sobretudo a partir do pós-guerra, encontra-se uma representação específica da ciência do direito como *ciência prática*. No que toca o horizonte filosófico, que prepara as premissas dessa representação, domina a assim chamada “reabilitação da filosofia prática”,¹⁵ de que são expressão exemplar os discursos tanto da nova hermenêutica quanto das teorias da argumentação. No âmbito jurídico, pressupõe-se, sob os auspícios do olhar prático-filosófico, que a dita ciência moderna e a racionalidade de tipo teorético que lhe seria congênita não encontrariam escala nas atividades que a experiência jurídica impõe. À racionalidade teorética seria a ciência do direito avessa e/ou arredia; em algumas expressões desse discurso prático, é possível

.....
15 Cf. LINHARES, J. M. A. The Rehabilitation of Practical Reasoning and the Persistence of Deductivism: An Impossible Challenge? *International Journal for the Semiotics of Law*, [s. l.], v. 33, p. 155-174, 2019.

identificar uma radicalização desse pressuposto com uma negação já do próprio valor da *teoria* (e, no limite, da teoria do direito) como atividade jurídico-reflexiva autônoma. A juridicidade seria marcada pela praticidade do direito.¹⁶ Para a ciência do direito, não se trataria de conhecer um “objeto” equidistante, de esquadrihar os seus elementos constitutivos e estabilizar um conhecimento sobre um objeto próprio, o direito. Assumindo-se o direito antes como “práxis”, tocaria ao pensamento jurídico guiar, controlar e/ou corrigir normativamente uma tal práxis do direito.

Essa representação da ciência do direito como ciência prática, ou pensamento prático-normativo, apresenta uma série de problemas. Particularmente problemática é a redução unidimensional do conceito de práxis do direito à esfera judicial. Entenda-se: o pensamento prático-normativo não refere, ao lançar mão do conceito de práxis, a totalidade da práxis do direito, *id est* os diversos campos e processos em que atores jurídicos são autorizados a operar a produção do direito, mas apenas uma pequena e, pode se dizer, menor parcela, a saber, a práxis judicial. O discurso prático-normativo iguala conceitualmente, desta feita, “práxis do direito” e “prática judicial”.¹⁷ Significa isso que, a aceitar-se as premissas da metodologia novecentista, estudantes, pesquisadores, juristas e cientistas do direito nada conhecem ou nada precisam conhecer sobre a produção do direito no âmbito, por exemplo, dos processos legislativo e executivo, menos ainda sobre a criação do direito levada a termo por atores privados, aos quais, no âmbito da sua autonomia privada, é igualmente dado operar – em nível nacional, internacional e transnacional – com a produção do direito. Sob o enfoque prático-normativo, somente aquilo que se faz no âmbito judicial seria metodologicamente relevante para a ciência

.....
16 Em língua portuguesa, negando a perspectiva da teoria, Cf. NEVES, C. *Metodologia jurídica*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. p. 70-71.

17 Nesse sentido, Cf. JESTAEDT, M. *Das mag in der Theorie richtig sein...: vom Nutzen der Rechtstheorie für die Rechtspraxis*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. p. 13 et seq., 43 et seq.

do direito; e mesmo, importa salientar, não é a totalidade do processo de produção judicial do direito que a metodologia está a levar em consideração, mas apenas o polo da fundamentação da decisão judicial. Como se produz a decisão judicial, como se dá a sua fabricação interna, permanece um mistério metodológico, tratando-se de falar apenas sobre a sua representação/fundamentação normativa. Tudo se passa como se o direito fosse apenas e não mais do que o produto de decisões judiciais. Daí que um importante autor da metodologia jurídica de língua alemã como Helmut Coing não veja problema em concluir que “a ciência do direito nada mais tem a fazer do que preparar as decisões da prática judicial”.¹⁸

Esse estilo de pensamento, que pressupõe, ademais, que direito e ciência do direito compartilham uma mesma racionalidade, tem um impacto profundo na estruturação interna da dogmática. Sem poder aqui aprofundar, é de lembrar que pelo menos desde o início do século XIX a dogmática é reconhecida como *praktische Jurisprudenz*,¹⁹ isto é, como pensamento jurídico prático. Já aí era sua função organizar o direito positivo de modo técnico e sistematizante na perspectiva da atividade prática, identificando, nesse processo, a “essência interna” do direito positivo; daí o conceito de “sistema interno” do direito, diferenciado do “sistema externo”, o direito positivo enquanto tal. Quando a metodologia do século XX insiste na concepção da práxis (judicial) como instância autônoma, detentora de racionalidade e valores próprios, o que ela está de fato a fazer é alimentar o veio prático da dogmática. Uma tal metodologia não estimula propriamente a reflexividade da dogmática, mas o seu pragmatismo. A sua proposta limita-se, *grosso modo*, a afastar, com

.....
18 “Die Rechtswissenschaft [hat] nichts anderes zu tun, als juristische Entscheidungen in der Praxis vorzubereiten.” COING, H. *Die juristischen Auslegungsmethoden und die Lehren der allgemeinen Hermeneutik*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 1959. p. 23.

19 Cf. BUMKE, C. *Rechtsdogmatik*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017. p. 16-21.

base na crítica à racionalidade teórica, a representação lógica do sistema dogmático, substituindo-a por um impulso axiológico, na esperança de ancorar a dogmática sobre os ditos valores da racionalidade prática.

É nesse sentido, por exemplo, que podemos ver Karl Larenz falar em princípios ético-jurídicos, ou em princípios da ordem jurídica geral (*Prinzipien der Gesamtrechtsordnung*), em “ideia do direito” e/ou “valores fundamentais do direito”, como elementos a serem manejados para a formação interpretativa do direito judicial.²⁰ Em aspecto não muito distinto, Josef Esser fala em critérios pré-dogmáticos de correção valorativa na estruturação do sistema dogmático, bem como em juízos de justiça como medida normativa para a correção da prática jurídica.²¹ Conhecida é também a relativização do sistema dogmático levada a termo por Theodor Viehweg, bem como a redução do direito à solução de casos concretos por Friedrich Müller.²² Em língua portuguesa, é de mencionar a obra de Castanheira Neves, que, como metodologia e filosofia, propõe uma leitura dita jurisprudencialista do direito – numa espécie de jurisprudência dos valores (*Wertungsjurisprudenz*), em língua portuguesa –, referindo a validade jurídica a um plano que transcende o direito positivo, falando-se então em valores e princípios normativos ditos constitutivos da prática do direito, considerada nomeadamente a atividade judicial como juízo decisório e o pensamento jurídico como pensamento prático-normativo.²³ Assumindo também a filosofia prática, Robert Alexy, a

.....
20 LARENZ, K.; CANARIS, C.-W. *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*. 6. Aufl. [S. l.: s. n.], 1991. p. 370 et seq. e 421 et seq.

21 ESSER, J. *Möglichkeiten und Grenzen des dogmatischen Denkens im modernen Zivilrecht*. *Archiv für die civilistische Praxis*, Göttingen, v. 172, n. 2-3, p. 97-130, 1972.

22 MÜLLER, F.; CHRISTENSEN, R. *Juristische Methodik: Grundlegung für die Arbeitsmethoden der Rechtspraxis*. Berlin: Duncker & Humblot, 2013. p. 520. Trata-se da ideia, repetida também na obra de Castanheira Neves – que impõe analisar criticamente –, de que o direito só encontra realidade no âmbito da sua realização judicial.

23 NEVES, 1993, p. 79 et seq.

estrela maior desta constelação metodológica, fala da forçosa conexão prático-normativa entre o discurso jurídico e o discurso da moral.²⁴ Embora apoiados em pontos normativos distintos – com Larenz, Esser e Neves, p.e., a falarem em princípios normativos do direito, e Alexy, em uma moralidade procedimental –, cada qual ao seu modo estão todos aí a sugerir modelos metódicos com perspectivas normativas para guiar, controlar e/ou corrigir a práxis do direito, e, mais especificamente, a fundamentação da decisão judicial. Não é possível aprofundar aqui a discussão em torno dos problemas implicados em tais perspectivas e modelos metódicos. Se é possível identificar um conceito que unifique esses autores e as suas respectivas metodologias, parece correto dizer que todos expressam uma mesma *pretensão de correção do direito (Richtigkeitsanspruch des Rechts)*,²⁵ ainda que, repita-se, partam de pontos normativos distintos – enquanto os três primeiros sustentam que a práxis tem de se orientar pelos princípios normativos do direito, o último analisa essa correção na perspectiva do encadeamento moral-discursivo –, pretensão essa que tem como plataforma metodológica a unificação e/ou (con)fusão conceitual entre a racionalidade do direito, de um lado, e a racionalidade da ciência do direito, do outro.

.....

24 ALEXY, R. *Theorie der juristischen Argumentation: die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1978. p. 45 et seq.; ALEXY, R. Law and Correctness. *Current Legal Problems*, [s. l.], v. 51, n. 1, p. 205-221, 1998.

25 Essa pretensão não se refere apenas à conhecida correção moral presente em Alexy, referindo, antes, uma marca característica do modo de pensar da metodologia jurídica e da dogmática que, como disciplinas práticas, trabalham na perspectiva de uma correção normativa da práxis do direito, mormente judicial. Para uma reconstrução crítica da visão moralizante de Alexy, Cf. AMADO, A. G. Sobre a ideia de pretensão de correção do direito em Robert Alexy: considerações críticas. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, n. 104, p. 53-127, 2012. Mais próximo do sentido disciplinar (dogmático e metodológico) que se dá aqui ao conceito, Cf. BUMKE, 2017, p. 78 et seq.

Crise metodológica

O direito, de um lado, e a ciência do direito, do outro, não compartilham, no entanto, a mesma racionalidade. Enquanto o campo do direito é marcado pela *questão da competência* – *id est* do poder de produção do direito –, o campo da ciência do direito é marcado pela *questão do método*, tocando-lhe conhecer, interpretar, refletir, eventualmente avaliar e criticar o direito, mas não lhe toca produzir o direito, dada precisamente a sua falta de competência/poder. Quando a ciência do direito, o pensamento jurídico acadêmico, desiste de conhecer o direito, quando desiste do conhecimento teórico do direito, para tentar controlar a sua produção prática, está ela desistindo da sua mais importante, para não dizer única, atribuição própria.

O entendimento que eu gostaria de compartilhar aqui é o seguinte: da combinação da ausência de reflexão teórica, de um lado, e do excesso de pretensão prática, do outro, chegou-se à situação atual em que a dogmática parece ter perdido o seu potencial disciplinar – dito de outro modo: parece ter perdido o seu caráter científico/metodológico e, desta feita, a sua confiabilidade –, para contentar-se em dizer, num ato ilocucionário de tipo ativista, como devem decidir os atores do direito.

Com a confusão metodológica entre os valores e funções da *práxis* do direito e os valores e funções da *ciência* do direito,²⁶ a dogmática passa a ver-se a si própria como instância de correção normativa do direito. A dogmática, disciplina e método essenciais não apenas para a ciência do direito, mas também para as atividades práticas do direito, mormente na esfera judicial, deixa assim de se orientar por premissas de ordem reflexiva, científica e acadêmico-institucional, para se orientar

.....
26 Sobre a importância da separação metodológica entre direito e ciência do direito, Cf. DREIER, H. Rechtswissenschaft als Wissenschaft. In: DREIER, H. (Hrsg.). *Rechtswissenschaft als Beruf*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2018. p. 60 et seq. Sem a diferenciação entre a racionalidade do direito, de um lado, e a da ciência do direito, do outro, não é possível conhecer de fato a realidade do direito, eis que tendem então os atores da ciência do direito a confundir os seus trabalhos com os dos atores do direito.

à justificação das preferências político-funcionais de determinados atores jurídicos. Ao confundir-se as racionalidades da práxis do direito, de um lado, e da ciência do direito, do outro, os atores da dogmática perdem a sua identidade disciplinar e passam a mimetizar os atores da práxis, tomando para si os problemas destes. Que se suponha que os atores com competência para a produção do direito levantam uma pretensão de correção normativa quando da sua tomada de decisão, não significa que a dogmática deva/possa também ela fazê-lo; aliás, que os atores do direito de fato o façam parece já no todo questionável, se se analisa a práxis numa perspectiva realista. Noutras palavras: que aos atores do direito seja dado articular sua competência normativa jurídico-politicamente, isso não significa que a dogmática, como disciplina acadêmica, deva/possa também fazê-lo. E mais ainda: pois o problema da politização da práxis não é desculpa para uma politização também da dogmática, e da ciência do direito, havendo esta que tratar aquele problema nos limites das suas atribuições acadêmicas.

É de dar atenção, quanto a isto, à observação de Oliver Lepsius – direcionada à dogmática publicística alemã, mas passível de confirmação empírica no contexto da cultura jurídica brasileira atual –, segundo a qual as figuras dogmáticas ajudam aos atores de tribunais superiores a ultrapassar os seus limites competenciais.²⁷ Significa isto que, com base nas construções da dogmática, que lançam mão, por sua vez, dos modelos e figuras da metodologia, atores jurídicos passam a decidir sobre questões jurídico-políticas que não são da sua competência. Com o uso prático-argumentativo de tais construções, os atores do direito autorizam-se a si próprios a atuar para além daquilo que deles é normativa e institucionalmente demandado, criando campos de tensão com outros atores jurídicos e promovendo, por esta via, o aumento da instabilidade político-institucional. Embora a

.....
27 LEPSIUS, O. Kritik der Dogmatik. In: KIRCHHOF, G., MAGEN, S., SCHNEIDER, K. (Hrsg.). *Was weiß Dogmatik?* Tübingen: Mohr Siebeck, 2012. p. 39-62. p. 44.

racionalidade do direito, de um lado, e a da ciência do direito, do outro, não se confundam – portanto, as construções dogmáticas, os modelos e figuras interpretativas e argumentativas não possam controlar a correção das decisões do direito –, há que reconhecer que os atores da práxis podem usar, e por vezes manipular, as criações dogmáticas e metodológicas como aparato autorizativo de modo a ultrapassarem os limites da sua competência. O exemplo mais marcante é, com efeito, o princípio/fórmula da proporcionalidade, que tende, em situações extremas, a justificar posturas rivalizadoras do Judiciário frente aos demais poderes, que passam a ter as suas decisões continuamente corrigidas por aquele; uma série de outras fórmulas interpretativas e argumentativas pode ser aqui incluída, como a da ponderação, da interpretação conforme a constituição, entre outras. O que se extrai daí é que, embora a dogmática, como disciplina, não possa controlar a produção do direito, eis que não é da sua competência determinar o conteúdo do direito, aquilo que ela articula academicamente – as suas reflexões dogmáticas – acaba gerando um impacto prático, mediado pelos atores jurídicos, nos processos da produção do direito.

O que importa destacar aqui, tendo em vista as premissas pragmáticas da metodologia novecentista, é o seguinte: uma ciência do direito que abandona os seus compromissos metodológicos, científicos, reflexivos, acadêmico-institucionais, para atuar como se fosse, antes, um ator da práxis do direito, tende a ser capturada pela lógica jurídico-política em que estão inseridos os verdadeiros atores da práxis.

Ademais, é de destacar, antes de seguirmos, a observação de Marietta Auer, segundo a qual a metodologia novecentista tem falhado não apenas em casos isolados, mas na própria premissa da possibilidade de vinculação metódica do direito judicial.²⁸ Nesse sentido, o problema não é que a metodologia tem contribuído pouco, mas que ela

.....
28 AUER, 2020, p. 119. Para Auer, há que questionar as premissas fundamentais da metodologia, de modo a articular uma teoria que aceite a produção autônoma do direito judicial e do direito em geral.

não tem contribuído em absolutamente nada no que toca o real problema da formação do direito judicial.

Autorreflexão metodológica

Adaptando aqui uma expressão de Christoph Möllers:²⁹ a ciência do direito pode até vir a ser prática, mas ela não tem de ser necessariamente prática; em si, a ciência do direito não é uma ciência prática. Mais do que isso: nem a ciência do direito, nem a dogmática jurídica. Também a dogmática pode ser prática, mas ela não tem de ser necessariamente prática. A praticidade do pensamento jurídico acadêmico é, noutras palavras, uma possibilidade, não uma necessidade. É equivocada a premissa, ora mais ora menos explícita no discurso metodológico novecentista, de que o pensamento jurídico ou é prático, ou não é. Verdade é que a ciência do direito, também a dogmática, opera uma série de atividades disciplinares que fogem ao alcance da abordagem prático-normativa. O que impõe hoje fazer, este é o ponto que se quer aqui destacar, é recuperar as dimensões teoréticas, reflexivas da ciência do direito, de um lado, e da dogmática, do outro.

O primeiro passo é reconhecer a pluralidade das ciências do direito. Sob esse aspecto, “ciência do direito”, no singular, não significa mais do que um *cluster concept*, é dizer, um conceito institucional (e não um conceito metódico) que refere não *uma* metodologia ou *um* modelo/paradigma de pensamento, ou *uma* racionalidade, mas antes uma pluralidade disciplinar e uma multiplicidade metodológica. Cada disciplina e subdisciplina jurídica desenvolve a sua própria metodologia na perspectiva de problemas locais, cuja solução dificilmente encontra

.....
29 “A ciência do direito não é prática, mas ela pode se tornar prática” [“*Rechtswissenschaft ist nicht praktisch, sie kann aber praktisch werden*”]. MÖLLERS. Vorüberlegungen zu einer Wissenschaftstheorie des öffentlichen Rechts. In: LEPSIUS, O.; JESTAEDT, M. (Hrsg.). *Rechtswissenschaftstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. p. 151-174. p. 169, tradução nossa.

ancoragem na agenda interpretativa e/ou argumentativa geral da metodologia novecentista. Há que perceber que os enunciados do direito, *id est* as normas e materiais normativos do direito, cristalizam, em cada uma das suas esferas específicas (p.e. penal, privado, constitucional), diferentes elementos conceituais que demandam, por sua vez, diferentes tipos de abordagens teóricas e dogmáticas. No âmbito do direito privado e das ciências do direito privado, por exemplo, apresenta-se uma série de questões e categorias à autonomia privada que dificilmente encontram paralelo no âmbito do direito penal; a metódica da dogmática penalista, por sua vez, marcada por uma especial exigência de objetividade analítica, dado o mandamento da *nulla poena sine lege*, claramente não se confunde com a dimensão política que marca a teoria e a dogmática constitucional.³⁰ A referência à metodologia tradicional, partindo-se dessas áreas específicas da dogmática, tende a cumprir uma função retórica (por exemplo, a ideia de um sistema geral do direito) a fim de assegurar a aceitabilidade interpretativa da respectiva proposta teórica. Isso se dá, ao fim e ao cabo, por conta da falsa ideia de que a ciência do direito teria *uma* racionalidade, que o pensamento jurídico representaria *um* método ou *um* modo específico de pensamento – o dito *strict legal point of view* – e, no limite, que o direito representaria *um* sistema e/ou *uma* ordem jurídica. Importa, no entanto, perceber que a “ciência do direito”, no singular, refere apenas uma instituição: o edifício acadêmico em que se pesquisa, se estuda e se ensina sobre o direito, o que se faz a partir de diversas disciplinas e subdisciplinas, cada qual com os seus próprios interesses, objetos, finalidades e métodos de conhecimento, não raro, mutuamente antagônicos.³¹

.....
30 Sobre a pluralidade metodológica das ciências do direito, Cf. por todos LENNARTZ, J. *Dogmatik als Methode*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017. p. 8 et seq.

31 AUER, M. *Zum Erkenntnisziel der Rechtstheorie: Philosophische Grundlagen multidisziplinärer Rechtswissenschaft*. Baden-Baden: Nomos, 2018. p. 43 et seq.; JAHN, M. *Pluralität der Rechtsdiskurse – Sektoralisierung der Methodenlehre*. In: LEPSIUS, O.;

Outro ponto a salientar, referido mais à teoria do que à representação institucional da ciência do direito, diz respeito à necessidade de relativizar o postulado de praticidade da ciência do direito. Dito de outra forma: à necessidade de estimular o desenvolvimento de modelos de ciência do direito voltados não à aplicação prático-judicial imediata, mas à reflexão teórica. Não significa abandonar a práxis do direito, o que culminaria num enfraquecimento (ainda maior) da relevância da ciência do direito, mas deixar de (querer) concorrer com os atores do direito na determinação normativa da práxis. Significa, também, ampliar o conceito de práxis do direito, tradicionalmente restrito à esfera judicial, para incluir as demais esferas e atores da produção do direito, igualmente merecedores da atenção reflexiva da ciência do direito. Reforça-se, desta feita, o entendimento básico de que a ciência do direito não opera no âmbito da produção, mas apenas do conhecimento do direito, impondo refletir sobre os seus métodos e atividades reflexivas, ao invés de se limitar a fornecer modelos normativos para a aplicação judicial. A autorreflexão metodológica dá-se no momento em que a ciência do direito volta-se a si própria, a fim de compreender as suas atribuições acadêmicas e o seu funcionamento interno. É verdade que a dogmática interpreta o direito positivo *de lege lata*, mas as suas atividades disciplinares, tarefas, funções e razões de existência vão muito além disso. Além de interpretar, ela opera atividades de construções conceituais³² – ela constrói figuras, enunciados, institutos, avaliações e críticas normativas articuladas, não raro, *de lege ferenda* – que fogem ao alcance dos modelos metódicos prático-normativos. Há espaço suficiente para a uma autorreflexão metodológica. O núcleo da crise de método da ciência do direito na

JESTAEDT, M. (Hrsg.). *Rechtswissenschaftstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. p. 175-185.

32 Trata-se aqui, em certa medida, de recuperar aquilo que, como dito anteriormente, foi abandonado pela metodologia novecentista, já na proposta prática de Philipp Heck. Em sentido semelhante à proposta deste trabalho, Cf. LENNARTZ, 2017, p. 12-19, 27-39.

atualidade consiste, a meu ver e em suma, na (con) fusão entre o campo da práxis do direito e o campo da ciência do direito, como se direito e ciência do direito compartilhassem a mesma racionalidade.

Conclusão: precisamos de mais teoria da ciência do direito!

A metodologia do século XX teve boas razões para ancorar o pensamento jurídico acadêmico na práxis (judicial) do direito. Sobretudo a ideia de um *direito científico*, gestada no século XIX, *more geometrico vel systema*, formal e abstratamente, impedia uma aproximação efetiva entre a realidade do direito e a ciência do direito. Isso conduziu a um enfraquecimento da relevância da ciência do direito. Contudo, as premissas da metodologia novecentista têm também a sua cota de responsabilidade pela atual situação de crise de método, é dizer, de déficit reflexivo no âmbito da ciência do direito. Além de reduzir a práxis do direito à atividade judicial, o pragmatismo dos seus modelos interpretativos e argumentativos acabou por estimular uma ciência do direito, e também a dogmática, demasiado afastada dos valores e atribuições reflexivas do conhecimento acadêmico, para se confundir normativamente com os valores jurídico-políticos da práxis. Num tal contexto, a demanda por autorreflexão metodológica pede que a ciência do direito – entenda-se: cientistas, *id est* acadêmicos e acadêmicas do direito – volte a pensar teórica e metodologicamente os seus processos de produção de conhecimento, ao invés de limitarem-se a fornecer aparatos normativos para a aplicação judicial. O que importa fazer, numa palavra, é pensar mais na ciência do direito, o pensamento jurídico acadêmico, e menos no controle da práxis do direito.

Referências

- ALEXY, R. Law and Correctness. *Current Legal Problems*, [s. l.], v. 51, n. 1, p. 205-221, 1998.
- ALEXY, R. *Theorie der juristischen Argumentation: die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1978.
- AMADO, A. G. Sobre a ideia de pretensão de correção do direito em Robert Alexy: considerações críticas. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, n. 104, p. 53-127, 2012.
- AUER, M. Der Kampf um die Wissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft. *ZEuP*, [s. l.], v. 4, p. 773-805, 2015.
- AUER, M. Methodenkritik und Interessenjurisprudenz: Philipp Heck zum 150. *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, [s. l.], n. 3, p. 517-533, 2008.
- AUER, M. Richterbindung und Richterfreiheit in Regeln und Standards. Ein Klassiker der Methodenlehre reloaded. In: SCHUMANN, E. (Hrsg.). *Gesetz und richterliche Macht*. Berlin: De Gruyter, 2020. p. 119-162.
- AUER, M. *Zum Erkenntnisziel der Rechtstheorie: Philosophische Grundlagen multidisziplinärer Rechtswissenschaft*. Baden-Baden: Nomos, 2018.
- AUGSBERG, S. Die aktuelle Methodendiskussion: eine wissenschaftstheoretische Renaissance? In: LÜDEMANN, J.; FUNKE, A. (Hrsg.). *Öffentliches Recht und Wissenschaftstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2009. p. 145-199.
- BUMKE, C. *Rechtsdogmatik*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017.
- COING, H. *Die juristischen Auslegungsmethoden und die Lehren der allgemeinen Hermeneutik*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 1959.
- DREIER, H. Rechtswissenschaft als Wissenschaft. In: DREIER, H. (Hrsg.). *Rechtswissenschaft als Beruf*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2018. p. 1-66.
- ESSER, J. Möglichkeiten und Grenzen des dogmatischen Denkens im modernen Zivilrecht. *Archiv für die civilistische Praxis*, Göttingen, v. 172, n. 2-3, p. 97-130, 1972.

- GADAMER, H. G. *Wahrheit und Methode*. 2. Aufl. Tübingen: Mohr Siebeck, 1965.
- HECK, P. *Das Problem der Rechtsgewinnung*. Tübingen: J.C.B. Mohr, 1912.
- HILGENDORF, E.; SCHULZE-FIELITZ, H. Rechtswissenschaft im Prozess der Selbstreflexion. In: HILGENDORF, E.; SCHULZE-FIELITZ, H. (Hrsg.). *Selbstreflexion der Rechtswissenschaft*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2015. p. 1-13.
- HOLMES, O. W. The Path of The Law. *Harvard Law Review*, [Cambridge, MA], v. 10, n. 7, 1897.
- JAHN, M. Pluralität der Rechtsdiskurse – Sektoralisierung der Methodenlehre. In: JESTAEDT, M.; LEPSIUS, O. (Hrsg.). *Rechtswissenschaftstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. p. 175-185.
- JANSEN, N. Making Doctrine for European Law. In: VAN GESTEL, R.; MICKLITZ, H.-W.; RUBIN, E. L. (ed.). *Rethinking legal scholarship*. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2017.
- JESTAEDT, M. *Das mag in der Theorie richtig sein...: vom Nutzen der Rechtstheorie für die Rechtspraxis*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006.
- JESTAEDT, M. *Grundrechtsentfaltung im Gesetz*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1999.
- JESTAEDT, M. Perspektiven der Rechtswissenschaftstheorie. In: JESTAEDT, M.; LEPSIUS, O. (Hrsg.). *Rechtswissenschaftstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. p. 185-205.
- JESTAEDT, M. Verfassungsgerichtspositivismus. In: DEPENHEUER, O.; HEINTZEN, M.; JESTAEDT, M.; AXER, P. (Hrsg.). *Nomos und Ethos*. Berlin: Duncker & Humblot, 2002.
- LARENZ, K.; CANARIS, C.-W. *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*. 6. Aufl. [S. l.: s. n.], 1991.
- LENNARTZ, J. *Dogmatik als Methode*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017.
- LEPSIUS, O. Themen einer Rechtswissenschaftstheorie. In: JESTAEDT, M.; LEPSIUS, O. (Hrsg.). *Rechtswissenschaftstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. p. 1-51.
- LEPSIUS, O. Kritik der Dogmatik. In: KIRCHHOF, G.; MAGEN, S.; SCHNEIDER, K. (Hrsg.). *Was weiß Dogmatik?* Tübingen: Mohr Siebeck, 2012. p. 39-62.

- LINHARES, J. M. A. *Introdução ao pensamento jurídico contemporâneo*. Coimbra, 2009. Versão policopiada.
- LINHARES, J. M. A. *Os desafios-feridas da Allgemeine Rechtslehre*. Coimbra: Almedina, 2009.
- LINHARES, J. M. A. *Relatório com a perspectiva e os métodos de ensino da(s) disciplina(s) de Teoria do Direito e (ou) Pensamento jurídico contemporâneo*. Coimbra, 2008. Texto policopiado.
- LINHARES, J. M. A. The Rehabilitation of Practical Reasoning and the Persistence of Deductivism: An Impossible Challenge? *International Journal for the Semiotics of Law*, [s. l.], v. 33, p. 155-174, 2019.
- MÖLLERS. Vorüberlegungen zu einer Wissenschaftstheorie des öffentlichen Rechts. In: JESTAEDT, M.; LEPSIUS, O. (Hrsg.). *Rechtswissenschaftstheorie*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. p. 151-174.
- MÜLLER, F.; CHRISTENSEN, R. *Juristische Methodik: Grundlegung für die Arbeitsmethoden der Rechtspraxis*. Berlin: Duncker & Humblot, 2013.
- NEVES, C. *Metodologia jurídica*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993.
- RADBRUCH. *Einführung in die Rechtswissenschaft*. 9. Aufl. Stuttgart: Koehler, 1952 [1910].
- SCHRÖDER, J. *Recht als Wissenschaft: Geschichte der juristischen Methodenlehre in der Neuzeit (1500-1990)*. München: C. H. Beck, 2020.
- SCHRÖDER, J. Zur Geschichte der juristischen Methodenlehre zwischen 1850 und 1933. *Rechtsgeschichte: Legal History*, [s. l.], n. 13, p. 160-175, 2008.
- VAN GESTEL, R.; MICKLITZ, H.-W.; RUBIN, E. L. (ed.). *Rethinking Legal Scholarship*. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2017.

TRIBUTAÇÃO INTERNACIONAL, COVID-19 E POSSIBILIDADES DE COOPERAÇÃO

Flora Augusta Varela Aranha

Considerações iniciais: a covid-19 e a crise geopolítica

Em consonância com o espírito do evento cuja temática versou sobre justiça, direito e literatura num viés reflexivo em torno do cenário pandêmico causado pelo novo coronavírus, concernente às responsabilidades dos indivíduos e do Estado neste delicado contexto, serão tecidas considerações acerca do fenômeno tributário e sua projeção internacional, bem como traçadas as possibilidades de colaboração para o controle da pandemia e recuperação dos países por esta mais atingidos, a partir do primeiro semestre do ano de 2020.

Com efeito, esse marco temporal trouxe à humanidade, por meio da pandemia causada pelo novo coronavírus, o contato com a finitude da existência e a fragilidade do corpo: mortes em massa num curto espaço de tempo, medidas de isolamento e distanciamento social orientadas por autoridades médicas e pela Organização Mundial da Saúde (OMS), resultando numa desaceleração compulsória do ritmo frenético de produção e sociabilidade, capaz de agregar uma série de incertezas quanto às consequências da covid-19 tanto no organismo humano quanto nos rumos que as sociedades irão tomar a partir de então.

O “aqui e agora”, desde março de 2020, tem protagonizado uma preocupação com a sobrevivência residente na não contaminação por um vírus que, em certos aspectos, é desconhecido pela ciência, a exemplo dos óbitos de pessoas de diferentes faixas etárias e condições clínicas, muitas destas não pertencentes ao chamado “grupo de risco”, bem como casos de recidivas em pessoas inicialmente recuperadas.

A esse respeito, a historiadora Lilia Schwarcz aponta que a crise mundial causada pela disseminação da covid-19 marca o fim do século XX, período pautado pela tecnologia e pela reflexão em torno dos seus limites, ante a privação da rotina costumeiramente acelerada em prol da vida, induzindo a questionamentos em torno da necessidade de se viver tão aceleradamente, se é preciso que todos tenham de sair sempre de casa e voltar no mesmo horário, bem como reflexões em torno da solidariedade, ainda que sob o obstáculo do negacionismo, algo também comum em pandemias.¹

No plano geopolítico, a emergência da solidariedade em detrimento do exacerbado individualismo, exemplificado pela atuação estatal nos cuidados de contenção e tratamento da covid-19, à luz das diretrizes sanitárias, especialmente ditadas pela OMS, caracterizam o que Roberto Rodolfo Georg Ubel² designou diplomacia da saúde global no cenário geopolítico vigente, marcado pela necessidade de cooperação internacional e uma atuação baseada no compartilhamento de *know-how* técnico e científico, na solidariedade profissional, material e logística e no avanço das pesquisas no combate à doença, com a criação de novas vacinas.

-
- 1 SCHWARCS, L. 100 dias que mudaram o mundo. *Universa UOL*, São Paulo, 5 abr. 2020. Disponível em: <https://www.uol.com.br/universa/reportagens-especiais/coronavirus-100-dias-que-mudaram-o-mundo/#page2>. Acesso em: 30 jul. 2022.
 - 2 UEBEL, R. R. G. A geopolítica do coronavírus em tempos de incertezas. *Diálogos Internacionais*, Rio de Janeiro, v. 7, n. 70, 2020. Disponível em: <https://dialogosinternacionais.com.br/?p=1624>. Acesso em: 30 jul. 2022.

Neste particular, o desenvolvimento dessas vacinas já fazia parte da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU), porém foi minorada por outras questões consideradas mais urgentes e também por contingências orçamentárias. Estados como Israel, Japão, Reino Unido, Senegal, Coreia do Sul e Brasil têm se destacado, seja nos estudos sobre tratamentos e vacinas contra a covid-19, seja na elaboração de testes clínicos e equipamentos alternativos de respiração mecânica, trazendo este cenário da diplomacia da saúde global, uma atuação tripartite na cooperação internacional em saúde por governos nacionais e regionais que se colocam como agentes de demanda e de institucionalização de recursos, laboratórios, como agentes de oferta e centros de pesquisa, sobretudo oriundos de universidades públicas, bem como agentes de execução, cenário até então inédito na Diplomacia da Saúde Global.³

Quanto ao aspecto econômico, as últimas perspectivas da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) não são positivas: no melhor dos casos, se o vírus continuar sob controle nos próximos meses, a economia mundial sofrerá uma queda de 6% em 2020, que poderia chegar a queda de 7,6% se houver uma segunda onda de contágios antes do final do ano, exigindo novas medidas de confinamento. Em 2021, a economia global voltará a cifras positivas, mas com lenta recuperação; a crise guarda efeitos de longa duração que afetarão de maneira desproporcional as pessoas mais vulneráveis, mormente nas economias emergentes como Brasil, Rússia e África do Sul, devido à forte pressão existente em seus sistemas de saúde e a redução dos preços das matérias-primas. A OCDE prevê que o Brasil terá uma queda de 7,4% no Produto Interno Bruto (PIB), no melhor dos cenários, caso o país, que tem apresentado uma resposta errática à crise, seja atingido apenas por uma onda da covid-19.⁴

.....
3 UEBEL, 2020.

4 AYUSO, S. OCDE prevê recuperação lenta e desigual da economia mundial depois da crise do coronavírus. *El País Brasil*, São Paulo, 10 jun. 2020. Disponível em: <https://>

Nos casos de um duplo golpe do surto, a economia brasileira pode despencar até 9,1% em 2020. Rússia e Índia, no bom cenário, terão queda de 8% e 7,5%, respectivamente. No pior dos cenários, com duplo golpe da pandemia, suas economias podem perder 10% e 8,2%, respectivamente. Semelhantemente na América Latina, a Argentina deve sofrer com mais força os impactos da crise, apesar da resposta rápida à pandemia, já que enfrenta uma interminável negociação de dívida com credores internacionais. A previsão otimista é que a economia do país encolha 8,3% (-10,1% no cenário pessimista). O México, por sua vez, terá queda de 7,5% caso o surto do novo coronavírus seja contido; um rebote da pandemia pode levar a economia mexicana a perder 8,6%.⁵

Na Europa, Espanha, França e Itália integram o grupo mais afetado pelo coronavírus, com uma queda de até cerca de 14% da economia no pior dos cenários neste lamentável 2020. De acordo com a OCDE, a covid-19 é a pior crise sanitária e econômica desde a Segunda Guerra Mundial, cujos impactos econômicos são funestos em todas as partes; e, em muitas economias avançadas, se poderia perder, até o final de 2021, o equivalente a cinco anos ou mais do crescimento da renda real *per capita*. Em face desse trágico cenário, a economista-chefe da OCDE, Laurence Boone, aborda a necessidade de se adotar políticas extraordinárias por parte dos governos de todo o mundo, com uma especial atenção aos mais vulneráveis, como bases que apontarão as perspectivas econômicas e sociais na próxima década.⁶

De acordo com a OCDE, por sua economista-chefe, devem os governos encarar o contexto pandêmico como uma oportunidade para desenhar uma economia mais justa e sustentável, a exemplo de melhorias na competitividade e nas regulações, modernizando os impostos, o gasto e a proteção social, bem como ofertar ajuda às

brasil.elpais.com/economia/2020-06-10/ocde-preve-recuperacao-lenta-e-desigual-da-economia-mundial-depois-da-crise-do-coronavirus.html. Acesso em: 30 jul. 2022.

5 AYUSO, 2020.

6 AYUSO, 2020.

empresas e trabalhadores de setores muito afetados para novas ocupações, requerendo apoios dirigidos à reestruturação de empresas e a formação de trabalhadores, somado ao apoio social para os mais vulneráveis. O organismo econômico aproveita a conjuntura para reiterar seu mantra pré-coronavírus sobre a importância da cooperação internacional e o desafio de reduzir as tensões comerciais, uma vez que a retomada de um diálogo construtivo sobre o comércio tende a aumentar a confiança das empresas e o apetite por investimentos.⁷

Semelhantemente, para o diretor da cooperação para o desenvolvimento na OCDE e ex-ministro do ambiente em Portugal, Jorge Moreira da Silva, ou saímos desta crise mais verdes e mais solidários, ou simplesmente não sairemos da crise, visto que a pandemia, nas suas vertentes sanitária, económica e social, vai penalizar desproporcionalmente, dentro de cada país, os cidadãos mais vulneráveis, e em escala global, os países mais pobres. Isto é, vão aumentar as desigualdades dentro e entre países, o que motiva a criação de um plano internacional de cooperação, por parte dos países mais ricos, visando apoiar a recuperação e o desenvolvimento dos países mais vulneráveis a esta crise.⁸

O papel do direito tributário internacional no combate à crise da covid-19

Transpondo a reflexão da problemática global causada pela pandemia de covid-19 ao direito tributário internacional, urge tecer considerações preliminares sobre o fenómeno tributário com o intuito de, a partir desta análise, relacionar a tributação aos ditames da solidariedade, reclamada

7 AYUSO, 2020.

8 SILVA, J. M. da. Só mais verdes e solidários sairemos desta crise. *Visão*, Paço de Arcos, 9 jul. 2020. Disponível em: <https://visao.sapo.pt/atualidade/ambiente/2020-07-09-so-mais-verdes-e-solidarios-sairemos-desta-crise/>. Acesso em: 30 jul. 2022.

no atual cenário. Impende mencionar, neste jaez, e com destaque, as ideias de Valcir Gassen, que aborda o conceito de matriz tributária e seus pressupostos cognitivos, como o resultado das escolhas feitas em um determinado momento histórico no campo da ação social quanto ao fenômeno tributário, conectando a tributação com a realidade política, econômica e social presentes em determinado Estado.⁹

Seus pressupostos cognitivos assentam-se no processo de cisão entre Estado e a propriedade, historicamente contextualizado na passagem da Idade Média para a Modernidade, merecendo destaque as revoluções francesa (no plano político) e industrial na Inglaterra (no plano econômico, tecnológico e social), gerando três significativas mudanças nas relações sociais e econômicas: a libertação da terra dos direitos feudais e sua transformação em mercadoria, permitindo aos seus proprietários privados livremente negociá-la; a inserção dessa propriedade privada no processo produtivo com o intuito de obter lucros; e a transformação de grande parte da população rural em assalariada para atender às demandas da industrialização.¹⁰

Conforme Gassen, a cisão entre Estado e propriedade foi determinante à concepção que temos acerca do fenômeno tributário, pois foi a partir deste conjunto de transformações que o Estado passou a depender da sociedade (das pessoas, dos cidadãos) para obter os recursos de que necessita. A propriedade passou a ser modulada, definida pela tributação, pois tal direito só pode ser assim considerado após o pagamento dos tributos, somado ao processo de tributação da riqueza auferida no contexto da sociedade industrial. O acordo semântico de matriz tributária, pois, a partir das duas revoluções ora citadas, e agora numa leitura jurídico-política, passou a estar adstrito às bases do Estado de Direito e dos direitos fundamentais, como fundamentos de sua legitimação.¹¹

9 GASSEN, V. *Equidade e eficiência na matriz tributária brasileira: diálogos sobre Estado, constituição e tributação*. 2. ed. rev. atual. aum. Belo Horizonte: Arraes, 2016. p. 4.

10 GASSEN, 2016, p. 5-7.

11 *Ibid.*, p. 7-8.

Além disso, outro pressuposto cognitivo da matriz tributária repousa na extrafiscalidade como elemento de legitimação do Estado a partir da classificação dos tributos em fiscais e extrafiscais, figurando a primeira como fonte de manutenção do Estado, ou seja, a partir da finalidade arrecadatória dos recursos dos indivíduos para custeio e atendimento das necessidades públicas – perspectiva essa marcada pela gênese dos Estados contemporâneos, cujo marco histórico foi mencionado alhures. Já a extrafiscalidade diz respeito à intervenção do Estado na sociedade com finalidade além da arrecadatória, visando atender a objetivos outros, colimados constitucionalmente. Desta feita, fala-se em uma legitimidade substancial no Estado constitucional, consistente no conjunto de tarefas reputadas essenciais à vida em sociedade que justificam sua intervenção.¹²

Em síntese, o advento do Estado de Direito atribuiu ao fenômeno tributário, numa ótica zetética e funcional, a tarefa de concretizar direitos fundamentais, de promover, materialmente, a dignidade humana – pois os recursos arrecadados da riqueza individual que chegam aos cofres públicos para a satisfação das necessidades públicas traduzem-se na realização, *in concreto*, de direitos como saúde, educação, moradia, regulação da atividade econômica e da propriedade privada.

Na esfera internacional, a tributação tem por objeto a regulação de situações jurídicas que tangenciam, por qualquer dos elementos de suas relações, mais de uma ordem jurídica dotada do poder de tributar; diz respeito a elementos de conexão que desencadeiam a incidência e a aplicação das leis tributárias internas de mais de um Estado, gerando o que a doutrina intitula de dupla ou plúrima tributação.¹³

Os tratados internacionais em matéria tributária, pois, objetivam regular a dupla tributação e/ou evasão fiscal, ou ainda procuram disciplinar a colaboração administrativa entre Estados em matéria de

.....
12 GASSEN, 2016, p. 9-11.

13 XAVIER, A. *Direito tributário internacional do Brasil*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

impostos – comum nos impostos aduaneiros, por exemplo. A rigor, esses tratados são bilaterais, dado o respeito à soberania, que impõe, logicamente, a existência de limites heterônomos.

Segundo Sérgio André Rocha, as finalidades visadas pela celebração de convenções internacionais consistem em evitar a dupla tributação da renda, preservando a capacidade contributiva e a justiça da tributação, a neutralidade da tributação como forma de preservação da concorrência no mercado, o incentivo a inversões internacionais, a prevenção da evasão fiscal, a distribuição das receitas fiscais entre os Estados contratantes, bem como a estabilidade nas relações empresariais entre os residentes desses Estados. Nesse sentido, o autor entende ser possível enunciar a existência de um princípio da não bitributação internacional.¹⁴

Outro elemento que merece destaque no estudo das convenções tributárias é que elas servem à distribuição de poder tributário aos países signatários, fazendo com que tais tratados se tornem um instrumento de concorrência fiscal legítima, na medida em que o predomínio de cada país durante sua negociação poderá refletir na maior ou menor extensão de seu poder tributário.¹⁵

Há muito se fala que, regra geral, quanto mais desproporcional for o desenvolvimento econômico entre os países signatários de um tratado tributário, a adoção de um critério de fonte reservará maior poder tributário ao país em desenvolvimento, enquanto a adoção de um critério de residência garantirá maior fatia do bolo fiscal para o país desenvolvido. Exatamente por tal razão que o Modelo OCDE estabelece o critério de residência como principal pauta para a repartição do poder tributário entre os países signatários. Nas relações entre países com níveis aproximados de desenvolvimento, a adoção de tal critério não deveria gerar maiores distorções.¹⁶

.....
14 ROCHA, S. A. *Tributação internacional*. São Paulo: Quartier Latin, 2013. p. 76.

15 *Ibid.*, p. 77.

16 *Ibid.*, p. 91.

Contudo, como mencionado acima, nos casos de relações entre países desenvolvidos (ativos exportadores de capital, embora também sejam importadores de capital) e em desenvolvimento (majoritariamente importadores de capital), a adoção do critério da residência mostra-se anti-isonômico e distorce a balança da distribuição das receitas tributárias.

Sabe-se que o Modelo de Convenção Contra a Bitributação entre Países Desenvolvidos e em Desenvolvimento da ONU (adiante, Modelo ONU), foi elaborado com a finalidade de ser um modelo no qual a distribuição do poder tributário entre países signatários com padrão econômico díspar seria mais equânime. Contudo, mesmo o Modelo ONU acabou cooptado pelos países mais ricos.¹⁷

Ora, em face do contexto de pandemia causada pela covid-19, à luz do princípio da solidariedade e sob bases humanistas, tendo em mente que tributar é concretizar direitos fundamentais, promover bem-estar e desenvolvimento, é possível cogitar que, tanto no modelo OCDE quanto no modelo ONU, hajam disposições que não apenas evitem a dupla tributação, mas que onerem o mínimo possível os países em desenvolvimento mais fragilizados economicamente pela pandemia, mais especificamente no tocante à comercialização de insumos destinados ao tratamento e medidas de prevenção à covid, bem como as próprias vacinas, visando o atendimento isonômico ou a máxima redução das desigualdades aos países mais fragilizados pela pandemia, de maneira que o maior número possível de pessoas tenha acesso aos meios de prevenção, tratamento e combate à doença.

Assim, haveria uma política pública internacional destinada ao fortalecimento e fomento aos sistemas de saúde do globo, o que iria contribuir à aceleração da contenção e recuperação da pandemia.

No tocante ao tema cooperação internacional e saúde, notadamente vinculada ao contexto de pandemias, vale ressaltar que os

.....
17 ROCHA, 2013.

países de todos os continentes iniciaram, cada qual à sua maneira, a implementação de medidas que pudessem conter o avanço do vírus causador da covid-19, incluindo o exercício do poder de polícia estatal, ora regulando matéria de saúde pública, ora limitando a liberdade e interesse dos particulares em prol da coletividade, visando a convergência de interesses entre o Poder Público e o setor privado, em que cada qual experimentou, nos limites do domínio de atuação, profundos impactos relacionados à saúde pública, economia e mercado de trabalho, mediante adoção de diversas medidas sanitárias e de outra ordem relacionadas ao contexto pandêmico.¹⁸

Não é despidendo anotar que a OCDE reconhece a necessidade de se adotar estímulos fortes e sustentáveis para embasar um crescimento sólido; por outro lado, considera que a política tributária pode contribuir para cobrir os custos da crise se atuar aliando outras políticas fiscais, monetárias e financeiras, a exemplo da listagem de uma série de medidas extraordinárias que vêm sendo discutidas para angariar novos recursos, como criação de novas fontes de receitas, a saber, a taxação do carbono (*carbon tax*) e a reforma da tributação dos lucros das grandes multinacionais. Assim, recomenda a OCDE que os governos incentivem o investimento com o aumento da tributação das rendas econômicas (*economic rents*), bem como do investimento na cooperação internacional, para evitar disputas tributárias que levem a guerras comerciais prejudiciais à recuperação global, e o fortalecimento dos Fiscos com o uso de novas tecnologias para aumentar a conformidade e reduzir os custos dos contribuintes.¹⁹

.....

18 JESUS, I. B. de; HINTERLANG, A. M. O princípio da supremacia do interesse público: uma nova abordagem em razão da pandemia da covid-19. *Revista Jurídica Unicuitiba*, Curitiba, v. 1, n. 63, p. 243-265, 2021. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/lawreview/article/view/5378/0>. Acesso em: 30 jul. 2022.

19 ARAÚJO, J. E. C. Medidas tributárias para o enfrentamento da pandemia do coronavírus: alternativas para o Brasil. *IDP Law Review*, Brasília, DF, v. 1, n. 1, p. 8-35, 2021. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/lawreview/article/view/5378/0>. Acesso em: 30 jul. 2022.

Verifica-se, pois, que o contexto da pandemia de covid-19 passou a ensejar nos países do globo a implementação da solidariedade, da cooperação e uma concepção de interesse público, a qual abrange o fenômeno tributário, voltada à realização de direitos fundamentais e a uma teleologia de recuperação econômica e, ao mesmo tempo, a concretização do direito à saúde na perspectiva diplomática, visando o enfrentamento global da doença, em detrimento de soluções isoladas.

Por fim, impende trazer à baila o pensamento de Yuval Noah Harari, segundo o qual, para superar uma epidemia, é preciso confiar nos especialistas científicos, os cidadãos precisam confiar nas autoridades e os países precisam confiar uns nos outros, tendo em vista que, nos últimos anos, políticos irresponsáveis solaparam deliberadamente a fé na ciência, nas autoridades públicas e na cooperação internacional, de modo que tal crise não apresenta uma liderança mundial capaz de inspirar, organizar e financiar uma resposta global coordenada; ao mesmo tempo, sem confiança e solidariedade mundial, será impossível controlar o avanço da pandemia da covid-19.²⁰

Portanto, é nesse espírito de solidariedade e cooperação internacional, aliado a uma visão do fenômeno tributário concretizadora dos direitos fundamentais e da dignidade humana, que as medidas tributárias adotadas pelos países no combate à pandemia estão sendo pensadas e aprimoradas, visando atuar como ponte para a recuperação da economia dos países e facilitadora do acesso aos bens essenciais aos cuidados da vida e da saúde das pessoas.

.....
20 HARARI, Y. H. Na batalha contra o coronavírus, a humanidade carece de líderes. *El País Brasil*, São Paulo, 13 abr. 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/opinion/2020-04-13/na-batalha-contra-o-coronavirus-a-humanidade-carece-de-lideres.html>. Acesso em: 30 jul. 2022.

Referências

- ARAÚJO, J. E. C. Medidas tributárias para o enfrentamento da pandemia do coronavírus: alternativas para o Brasil. *IDP Law Review*, Brasília, DF, v. 1, n. 1, p. 8-35, 2021. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/lawreview/article/view/5378/0>. Acesso em: 30 jul. 2022.
- AYUSO, S. OCDE prevê recuperação lenta e desigual da economia mundial depois da crise do coronavírus. *El País Brasil*, São Paulo, 10 jun. 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/economia/2020-06-10/ocde-preve-recuperacao-lenta-e-desigual-da-economia-mundial-depois-da-crise-do-coronavirus.html>. Acesso em: 30 jul. 2022.
- GASSEN, V. *Equidade e eficiência na matriz tributária brasileira: diálogos sobre Estado, constituição e tributação*. 2. ed. rev. atual. aum. Belo Horizonte: Arraes, 2016.
- HARARI, Y. H. Na batalha contra o coronavírus, a humanidade carece de líderes. *El País Brasil*, São Paulo, 13 abr. 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/opiniao/2020-04-13/na-batalha-contr-o-coronavirus-a-humanidade-carece-de-lideres.html>. Acesso em: 30 jul. 2022.
- JESUS, I. B. de; HINTERLANG, A. M. O princípio da supremacia do interesse público: uma nova abordagem em razão da pandemia da covid-19. *Revista Jurídica Unicuritiba*, Curitiba, v. 1, n. 63, p. 243-265, 2021. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/lawreview/article/view/5378/0>. Acesso em: 30 jul. 2022.
- ROCHA, S. A. *Tributação internacional*. São Paulo: Quartier Latin, 2013.
- SCHWARCS, L. 100 dias que mudaram o mundo. *Universa UOL*, São Paulo, 5 abr. 2020. Disponível em: <https://www.uol.com.br/universa/reportagens-especiais/coronavirus-100-dias-que-mudaram-o-mundo/#page2>. Acesso em: 30 jul. 2022.
- SILVA, J. M. da. Só mais verdes e solidários sairemos desta crise. *Visão*, Paço de Arcos, 9 jul. 2020. Disponível em: <https://visao.sapo.pt/atualidade/ambiente/2020-07-09-so-mais-verdes-e-solidarios-sairemos-desta-crise/>. Acesso em: 30 jul. 2022.

UEBEL, R. R. G. A geopolítica do coronavírus em tempos de incertezas. *Diálogos Internacionais*, Rio de Janeiro, v. 7, n. 70, 2020. Disponível em: <https://dialogosinternacionais.com.br/?p=1624>. Acesso em: 30 jul. 2022.

XAVIER, A. *Direito tributário internacional do Brasil*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

EPIDEMIAS E FINITUDE NA HISTÓRIA DO ISLÃ

Mohammed Nadir

É unanime que a pandemia da covid-19 metamorfoseou nossa maneira de ser e estar no mundo. Porém isso não faz e não fará dela um fato transformador da história da humanidade, tendo em conta a concepção braudeliana das mudanças estruturais que acontecem na história.

Narrativas e lições do vírus

Tem-se lido e publicado muita literatura sobre a covid-19, filósofos, economistas, militares, ambientalistas, cientistas sociais, epidemiologistas e infeciologistas e até geopolíticos têm trocado discursos retóricos para determinar o responsável, visto o choque desencadeado entre as duas potências Estados Unidos da América (EUA) e o gigante chinês. Em termos nacionais e internacionais, temos observado o decreto de estados de emergência em vários países, quer do mundo ocidental quer dos países extras ocidentais. Em termos internacionais, temos constatado o regresso duma espécie de *Limes Romano* com fortificações e comportamentos fronteiriços rígidos para impedir a entrada, neste caso, não dos povos bárbaros, mas de pessoas doentes e infectadas. Discursos e narrativas foram minuciosamente concebidos para convencer a população a uma maior adesão a esse contexto/estado de emergência.

Ora, dum perigo à saúde pública até a declaração de estado de guerra, vários líderes mundiais tentaram unir sua nação a fim de se protegerem perante o inimigo comum. Obviamente que em países com

democracias consolidadas houve debates mais ou menos civilizados sobre essas medidas, mas sem nunca pôr em causa o consenso e a união nacional perante um vírus letal e invisível.

Outros líderes tentaram, ao mesmo tempo, enfrentar a epidemia com firmeza mas sem deixar de tirar proveito político para se destacar como salvadores da pátria (exemplo de Macron é bem interessante nesse caso); outros, nem tanto, viram no coronavírus uma espécie de doença banal que não tarda a passar, tais como Suécia, Reino Unido e Estados Unidos, muito embora o país americano tenha disponibilizado trilhões de dólares para proteger a economia e ajudar os mais vulneráveis, não obstante o desdém do Donald Trump.

O caso brasileiro é emblemático porque, apesar de o país ter declarado estado de calamidade para enfrentar a pandemia, houve uma politização da epidemia, fruto da já existente polarização aguda e excepcional que o país tem passado.

Deixando o lado político e olhando para a literatura sociofilosófica, deparamos com várias leituras segundo a linha de pensamento de cada autor, que, entretanto, não deixaram de aproveitar a epidemia para veicular sua forma de observar o mundo. De Agamben, que desde seu primeiro artigo considerou a covid-19 uma espécie de conspiração que visa declarar o estado de exceção,¹ passando por Zizek, que viu no coronavírus uma ameaça ao bom funcionamento do mercado mundial e, daí, a necessidade de reorganização da economia mundial através uma organização global que pode regular e controlar a economia mesmo que fosse necessário limitar a soberania dos estados nacionais e, por fim, um apelo duma mudança radical para salvar a humanidade perante a crise do capitalismo.² Todavia e ainda que a análise de Zizek

.....
1 AGAMBEN, G. La invención de una epidemia. In: AGAMBEN, G. et al. *Sopa de Wuhan*. Madrid: Aspo, 2020. p. 17-21.

2 ZIZEK, S. Coronavirus es un golpe al capitalismo a lo Kill Bill y podría conducir a la reinvencción del comunismo. In: AGAMBEN, G. et al. *Sopa de Wuhan*. Madrid: Aspo, 2020. p. 21-28.

seja um *ponto a pensar*, não parece que haja elementos estruturais para que aconteça essa desejada mudança radical.

Por sua vez, David Harvey, numa outra abordagem, traz luz sobre relação do homem com a natureza e considera que a covid-19 nada mais é do que uma vingança da natureza sobre os 40 anos de abuso e maltrato ambiental fruto de um violento e desregulado extrativismo. Na sua opinião, apesar de o coronavírus poder provocar consequências nefastas a longo prazo, tais como o desemprego, despedimentos em massa, inteligência artificial, ele – o vírus – tem efeitos positivos como a derrubada do estilo consumista dos países opulentos que teve consequências negativas sobre o meio ambiente. Nessa senda, Harvey questiona o quão diminuiu a poluição resultado das quarentenas pelo mundo afora, fazendo os cisnes voltarem ao canal de Veneza!³

Boaventura Sousa Santos também não ficou fora do debate e, numa obra⁴ recente, *A cruel pedagogia do vírus*, deixou claro a relação desequilibrada entre o homem e a natureza. Para Santos, uma das lições ou dimensões (culturais, sociais e económicas) do vírus é o fato de refletir as desigualdades estruturais que prende com o hipercapitalismo.⁵

Desse modo, podemos dizer que tanto hoje como ontem as epidemias nunca deixaram indiferente as sociedades. Se a maioria dos autores acima referidos tendem a capitalizar o vírus e, através dele, fazer uma sociologia das ausências e um grito dos invisíveis (migrantes, refugiados, minorias etc.), também no passado houve debates e políticas sanitárias para proteger as populações das epidemias e das doenças infecciosas.

Nos mundos extraeuropeus sempre houve uma tradição higiénica e sanitária para proteger-se das doenças e epidemias e curar em tempos de grandes crises de saúde pública. Um dos espaços que historicamente

.....
3 HARVEY, D. Política anticapitalista en tiempos de coronavirus. In: AGAMBEN, G. et al. *Sopa de Wuhan*. Madrid: Aspo, 2020. p. 79-97.

4 SANTOS, B. de S. *A cruel pedagogia do vírus*. Coimbra: Almedina, 2020. p. 32.

5 Ibid.,p. 32.

desempenhou um papel de liderança em termos das ciências da saúde, da cura e da prevenção são os países do médio Oriente, bem como da África.

Assim, na península arábica, principalmente no período do advento do islã, com os rituais que trouxe para cada dia de religiosidade, a questão de saúde e higiene passou a ser um pilar da vida e do espaço do crente muçulmano.⁶ Não apenas é preciso fazer ablução cinco vezes ao dia, mas é necessário ser limpo para se dirigir ao divino e assim ser suficientemente apresentável e limpo para entrar num espaço de culto tão sagrado como a mesquita. Numa das *surat/capítulos* corânicos, podemos ler o seguinte “e, estão-vos *permitidas todas as coisas sadias*, assim como vos é lícito o alimento dos que receberam o Livro, da mesma forma que o vosso é lícito para eles”.⁷ Em outro trecho, lê-se: “Ó fiéis, sempre que vos dispuserdes a observar a oração, *lavai o rosto, as mãos e os antebraços até aos cotovelos; esfregai a cabeça, com as mãos molhadas e lavai os pés, até os tornozelos. E, quando estiverdes polutos, higienizai-vos*”.⁸

Sobre a própria comida, evidencia-se um aviso para comer o que é limpo, citemos: “Estão-vos vedados: a carniça, o sangue, a carne de suíno e tudo o que tenha sido sacrificado com a invocação de outro nome que não seja o de Deus; os animais estrangulados, os vitimados a golpes, os mortos por causa de uma queda, ou chifrados, os abatidos por feras, salvo se conseguirdes sacrificá-los ritualmente”.⁹ Noutro texto, podemos ler: “como Deus vos tem disposto, porque Ele estima os que arrependem e *cuidam da purificação*”.¹⁰ Para além dessas recomendações, o islã sempre teve uma relação de cuidado com o meio ambiente; assim, encontram-se muitas *Ahadith*/palavras do profeta

6 ABU HAMAD, H. H. H. *Ahkam naql al-Amrad al-Um'diyya*: dirasa fiqhiyya. 2016. Dissertação (Mestrado) – Universidade al-Quds, Jerusalém, 2016.

7 ALCORÃO, 2002. *Surat al-Ma'ida*, Aya, versículo 5.

8 Ibid.,versículo 6.

9 Ibid.,versículo 3.

10 Ibid.,2002. *Surat al-Baqara*, Aya, versículo 222.

Muhammad avisando e aconselhando a não poluir os rios, a não beber das águas estagnadas e a não sujar o meio ambiente.¹¹ Esse conjunto de medidas e recomendações são formas e estratégias do islã e da *chari'a islamiyya*, isto é, a legislação religiosa muçulmana para se manter higiênico e saudável, prevenido de qualquer enfermidade.

Todavia e no que diz respeito às doenças infecciosas e epidemias em terras do islã, encontra-se toda uma série de disposições de jurisprudência/*ahkam fiqhiyya* que trata não apenas da prevenção, mas das medidas de proteção nos momentos de pandemias. A leitura dos *ahadith sunniya* (ditos do profeta Muhammad) deixa claro que, uma vez declarados e descobertos casos de doenças contagiosas que se transformam em epidemia numa escala maior – tais como a peste, conhecida nas narrativas árabes como *al-Ta'un*, نوع اظلا, e a lepra, *al-juda'm* ماذجل – a recomendação da jurisprudência e os *ahadith* são para evitar os infetados pelo *Waba'* (ءابولا) /vírus/epidemia, assim como entrar e viajar a lugares infetados; e em caso de estar em lugar infetado, a recomendação é para não sair de modo a não espalhar a doença. Numa das narrativas/*hadith* do profeta Muhammad, pode-se ler o seguinte sentido “a peste/*al-Ta'un* é uma enfermidade que Deus faz com que seus servos enfrentem, quando ouvirem de algum lugar infetado não entreis, e se estiveis em lugares infetados não fujais”.¹² Noutra narrativa do profeta, pode-se ler “fujais da lepra como se for um leão selvagem”.¹³

O mesmo pode ser percebido numa história que teve lugar no período do sucessor/*Khalifa* do profeta Muhammad, 'Umar Ibn al-Khattab, segundo califa depois da morte do profeta, que, ao chegar ao Cham (atual Síria e Líbano) e ter conhecimento da peste, decidiu

11 ALCORÃO, 2002. Al-Bukhari, *al-Sahih*, hadith número 239, 283, 2472.

12 Ibid., 2002. Muslim, *al-musnad al-Sahih*, Livro, al-salam, cap. al-Ta'un, a peste, hadith número 2218.

13 Ibid., 2002. Al-Bukhari, *al-Sahih*, Livro, al-Teb/medicina, cap. al-Juda'm, a lepra, hadith número 5707.

prudentemente e preventivamente retornar com sua delegação à Medina (cidade na atual Arábia Saudita).¹⁴ A partir desses fatos, evidencia-se que o islã, assim como o conjunto de leis e rituais orientadores para cada crente e as disposições jurisprudentes deram maior atenção à prevenção por meio da higiene, limpeza, lavagem e proteção (pelo não contato com os doentes, de não entrar ou sair dos lugares infetados) das doenças infecciosas/al-‘Adwa.¹⁵

Em termos transcendentais e filosóficos, as epidemias e a finitude são tidas no islã como uma provação/*bala'* البلاء ao crente, que nela deve mostrar força, paciência, rigor e disciplina no que diz respeito ao acato às recomendações de saúde e fé no destino divino para superar a aflição. Numa passagem corânica, pode ler-se o seguinte: “Bendito seja aquele em cujas mãos está a Soberania, e que é onipotente; que criou a vida e a morte, para testar quem de vós melhor se comporta – porque é o Poderoso, o Indulgentíssimo”.¹⁶ Nessa ótica filosófica e espiritual, a morte e as doenças contagiosas são vistas não como um castigo divino, mas como um destino celestial. A própria morte e finitude, nesse contexto de epidemia/al-‘Adwa, é encarado como uma bênção para a vida eterna, uma vez que aquele que morre durante a peste é considerado um mártir/*shahid*.¹⁷ Por outro lado, deu-se um cuidado especial ao bom tratamento dos doentes, seja em que estado estiverem e até os últimos dias, na medida em que nunca se sabe quando possa surgir uma cura.

Todavia e além destes dispositivos preventivos, constata-se que as disposições da jurisprudência muçulmana/*ahkam fiqhiyya* têm se

.....
14 ALCORÃO, 2002. Al-Hachemi, *Mawqif al Chari'a al-Islamiyya mina al-Amrad al- Mu'diyya*, (a posição da lei canônica muçulmana, *chari 'a* para com as doenças infecciosas).

15 Al-‘Adwa significa, em árabe, “doenças contagiosas”. Da raiz ‘dw, o que curiosamente tem algo em comum do ponto de vista etimológico com al-‘Aduw, isto é, “o inimigo”. Desse prisma, as doenças infecciosas, além de infetarem outras pessoas saudáveis, são tidas como um inimigo para a saúde pública.

16 Ibid., 2002. *Surat al-Mulk*, Aya, versículo 1 e 2.

17 Ibid., 2002. Al-Bukhari, *Sahih al -bukhari*, livro da medicina, cap. *ajr al-Sabir fi al-Ta 'un* (recompensa de quem é paciente durante a peste), hadith número 5733.

dedicado a resolver as dúvidas relativas ao cumprimento dos rituais durante as doenças/*al- 'Adwa* e as pandemias/*al waba*'. Nesse contexto, é recomendado evitar as aglomerações para que não haja mistura dos infetados e dos saudáveis, e, por conseguinte, propagação das doenças. Daí que o infetado tem de ficar em isolamento, não deve frequentar as mesquitas para não transmitir sua enfermidade e contagiar outros crentes, evitar as orações coletivas.

Por outro lado, quando há propagação da doença num certo local, as recomendações jurisprudentes são a favor do fechamento dos lugares de culto e até anulação de eventos grandiosos e simbólicos em termos religiosos, tais como a peregrinação à Mekka,¹⁸ que é um dos cinco pilares do Islã e sonho de todos os fiéis. Vale sublinhar que em diversos países muçulmanos foi decretado estado de emergência sanitária e foram encerradas as mesquitas e a própria *hajj*/peregrinação à Mekka foi cancelada pelo reino da Arábia Saudita; o que deu para ver, pela primeira vez, a *al-Kaaba* e seu espaço ao redor vazio de qualquer crente.¹⁹

Isso foi decretado contra os peregrinos ugandeses em 2001, proibidos de cumprir seu *Hajj* e ir à Mekka, uma vez que o país estava infestado pelo vírus do Ebola. Ainda em relação ao *hajj*, por norma obrigatória durante os últimos dias da peregrinação, os *hujaj*/peregrinos têm que cortar seus cabelos e orar; em caso de um peregrino ter uma doença que não lhe permita cortar seu cabelo, recomenda-se a jurisprudência de evitar tal ritual para não contaminar os outros. Foi justamente essa ameaça de contágio que levou a Arábia Saudita, perante a pandemia de covid-19, a cancelar o período anual da peregrinação

.....
18 ABU HAMAD, 2016, p. 54.

19 O mesmo foi registado no Vaticano, em que foram canceladas as homílias do Papa assim como as visitas de milhares de fiéis à praça de São Pedro. O mesmo não se pode dizer relativamente ao Brasil, em que houve uma discussão acesa entre governantes e líderes religiosos, que não só desacreditaram na existência de coronavírus como desafiaram as autoridades ao afirmarem que indo às igrejas nada iria acontecer e haveria curas milagrosas pela oração.

que habitualmente junta milhões de fiéis vindos de todos os países do mundo. A base legal é o versículo seguinte: “Fazei dispêndios pela causa de Deus, sem permitir que as vossas mãos contribuam para vossa destruição”.²⁰ Noutro lugar, há uma explícita recomendação sanitária para não propagar doenças, citemos:

E cumpro a peregrinação e a Umra, a serviço de Deus. Porém, se fordes impedidos disso, dedikai uma oferenda do que vos seja possível e não corteis os vossos cabelos até que a oferenda tenha alcançado o lugar destinado ao seu sacrifício. *Quem de vós se encontrar enfermo, ou sofrer de alguma infeção na cabeça, e a raspar, redimir-se-á mediante o jejum, a caridade ou a oferenda.*²¹

São textos canónicos que evidenciam o cuidado que deve ser tomado num contexto de crise sanitária.

Outro aspeto que também foi contemplado são os casos daquele que propaga a doença contagiosa de forma premeditada. A maioria dos ‘*Ulama/ fuqaha*, isto é, juristas, considera tal conduta uma espécie de *fasad*/dano irreparável que iguala o assassinato de modo indireto. Esse assunto foi frequentemente analisado quando do HIV, e hoje, por causa da covid-19, em que o risco de transmitir a doença a outras pessoas é elevado com o agravamento de não existir tratamento ou uma vacina.

Perante esse perigo, o islã aconselhou o confinamento, ou seja, de manter-se afastado das pessoas doentes e/ou dos saudáveis quando a própria pessoa está infectada. O confinamento, ou *al-hajr al-ssihi*, foi uma prática seguida na terra do islã em tempos em que epidemias como a peste ou a lepra deixavam milhares de mortos. Ironia da história, estamos hoje perante a maior experiência de confinamento jamais vivida desde a gripe espanhola, com a característica do que hoje a humanidade, com todo seu arsenal tecnológico e sanitário, e

.....
20 ALCORÃO, 2002. *Surat al baquara*, versículo 195.

21 Ibid., 2002. versículo 196.

nem uma potência como Estados Unidos, tem conseguido bloquear a morte de dezenas de milhares de pessoas. Talvez isso nos remeta a nossa fragilidade e ao nosso lugar de que apenas somos uma parte de todo universo de seres vivos.

Noutro espaço, desta vez no norte da África, e num contexto moderno, posterior ao medievo, temos muitas narrativas da época e estudos que descrevem as consequências dessas epidemias que eram, muitas vezes, acompanhadas com o flagelo da fome.

Num dos trabalhos clássicos sobre as fomes e epidemias no norte da África, no Marrocos em particular, nos séculos XVI e XVII, *Famines et Epidémies au Maroc aux XVIe et XVIIe Siècles*, de Bernard Rosenberger e Hamid Triki, temos um panorama amplo do tamanho dessas catástrofes sanitárias e suas consequências sobre as populações e o próprio Estado marroquino. Nesse estudo, ficamos a saber a história das epidemias no Marrocos e na África, sua cronologia, causas, consequências e repercussões a nível da economia, da demografia, política, sociedade, cultura, crise de consciência, segurança, assim como as relações diplomáticas com o mundo exterior.

Segundo o cronista árabe Leão, o Africano, “a peste/al-ta’un, ou waba’ se manifesta em Berberia (Marrocos e a região do atual Magreb) cada dez, quinze ou vinte cinco anos, e quando advém, causa a morte de muita gente”. Nesse prisma, o estudo da história das epidemias tem uma importância maior em termos históricos, uma vez que nos permite ter uma noção da evolução demográfica, da economia, das transformações sociais e dos movimentos políticos.

No caso do período em questão, os séculos XVI e XVII são os mais decisivos na formação do Marrocos contemporâneo.²² Fontes e narrativas árabes e europeias constituem um manancial de informações para reconstruir a história e iluminar tais acontecimentos.

.....
22 ROSENBERGER, B.; TRIKI, H. *Famines et Epidémies au Maroc aux XVIe et XVIIe Siècles*. *Hesperis Tamuda*, Rabat, v. 14, p. 109-176, 1973. p. 110.

Com efeito, se dum lado pouco se sabe sobre as consequências da peste negra do século XIV na população do norte africano, existem provas de que as epidemias do século XV foram mortíferas. São conhecidas as epidemias de 1441-1442 e de 1468-1469. A primeira durou 18 meses e causava entre 400 e 500 mortos por dia, já a segunda epidemia causou a morte de 500 mil pessoas na cidade e 100 mil no campo.²³

Alguns autores encontram causa e efeito na queda de Granada e na chegada de muitos refugiados que, entretanto, foram expulsos da península ibérica por decreto dos reis católicos em 1492, em que muitos deles trouxeram a epidemia. Um ano depois, em 1493, a cidade de Fez foi atingida pela peste, tudo indica, trazida pelos refugiados andaluzes, causando 20 mil mortos na cidade, entre muçulmanos e judeus.²⁴

A chegada do século XVI trouxe novos desafios sanitários e de saúde pública. Nesse sentido, a peste e a fome que assolaram o país em 1520 e 1521 foram, durante muito tempo, registradas na memória dos que sobreviveram, e graças às fontes portuguesas podemos ter uma ideia da gravidade e do horror causados por duas calamidades, a peste e a fome. Por meio das fontes portuguesas da época, podemos concluir que a peste de 1521, com duração de três anos, matou milhares de pessoas. Tão dramática que pessoas começaram a se vender umas às outras para ter comida e não morrer de fome. A doença,²⁵ tão brava e contagiosa, causou, no dizer do cronista português Bernardo Rodrigues (século XVI), tanta morte e aflição “causa nunca vista nem ouvida”.²⁶

Perante esse cenário de morte, os efeitos foram plurais. Alguns foram demográficos, com a perda de milhares de pessoas, o

.....
23 RENAUD, H. P. J. Recherches historiques sur les épidémies du Maroc. Les “pestes” des XVe et XVIe siècles. In: MELANGES, d'études luso-marocaines dédiées à la mémoire de David Lapes et Pierre de Cénival. Lisboa: Portugalia, 1945. (Portugaise, 6). p. 363-389; ROSENBERGER; TRIKI, 1973, p. 113.

24 ROSENBERGER; TRIKI, 1973, p. 114.

25 RODRIGUES, B. *Anais de Arzila: crónica inédita do século 16*. [Lisboa: Academia das Ciências de Lisboa, 1915]. t. 1. p. 326; ROSENBERGER; TRIKI, 1973.

26 Ibid., p. 327.

esvaziamento de espaços territoriais e a morte duma elite sábia. Em termos políticos, a crise sanitária causou o fortalecimento da dinastia Saadida e o enfraquecimento dos portugueses que ocupavam o litoral marroquino.²⁷ Em termos económicos e sociais, pode-se dizer que a peste contribuiu na rareza dos contatos comerciais; o medo do contágio fez com que as caravanas que vinham da África subsaariana e do Sudão Ocidental parrassem de chegar. Por outro lado, o recuo da população, causado pela morte de milhares de pessoas, levou ao esvaziamento dos centros urbanos e da predominância do nomadismo.

Superada essa crise, um outro aparecimento da peste em 1557-1558 foi devastador ao atacar a cidade de Fez, causando três mil mortos por dia ao longo de dois meses. Na cidade de Marrakech, deixou mais de 300 mil vítimas, informação tanto atestada pelo cronista marroquino al-Nasiri, na sua obra *al-Istiqsa'*, bem como noutras fontes portuguesas, que afirmam a morte de 7.500 da comunidade judaica marroquina.²⁸

A viragem do século: do XVI ao XVII

Anos após o estabelecimento da dinastia dos xarifes Saadidas, nomeadamente após a batalha de al-qasr el-Kebir, em 1578, e a conquista do Sudão Ocidental pelas tropas de Muhammad al-Mansur al-Dahbi (o dourado), em 1592, assinalando a epopeia do império marroquino, verifica-se o retorno das epidemias como fator de desequilíbrio político, económico, demográfico e sociocultural. Nesse sentido, o *waba'*/epidemia que assolou o país de 1597 a 1608 e/ou 1620 foi fatal, tendo em consideração o número de mortos, mil por dia na cidade de Fez,

.....
27 ROSENBERGER; TRIKI, 1973, p. 143.

28 RODRIGUES, B. *Anais de Arzila: crónica inédita do século 16*. [Lisboa: Academia das Ciências de Lisboa, 1915]. t. 2. supl. p. 475-476; ROSENBERGER; TRIKI, 1973, p. 153.

dois mil por dia na capital Marrakech, e um total de 450 mil segundo uma fonte espanhola²⁹ citada por Rosenberger. Pior ainda é a morte causada no meio dos letrados, ‘*Ulama*, juristas e os notáveis da cidade de Fez, mais de 6 mil vítimas.³⁰

Bom lembrar que a peste era um fenómeno urbano, daí a grande mortandade, mas questiona-se donde venha esta peste? O fato das cidades de Norte, Fez e Tetouan sejam as mais atingidas, dá a entender que as relações marítimas e comerciais com o Norte tenham um fator de influência, mais do que o fator Oriente (Argélia, por exemplo), por razões do isolamento geográfico de Marrocos e de seu distanciamento político da influência turca que dominava a Argélia e Tunísia.

Tomamos em consideração que, na mesma altura, a Espanha havia sido assolada pela peste, deixando 500 mil mortos, equivalente a 10% da população espanhola. Ao contrário das outras epidemias que vinham do mediterrâneo, esta tinha uma origem nórdica, daí sua letalidade. Sem certeza, o historiador Rosenberger calcula que a peste que atingiu Marrocos nesse período era a continuação da peste espanhola de origem nórdica.

A gravidade da peste não apenas vitimou populações vulneráveis, mas também a elite e, por fim, o próprio Sultão Muhammad al-Mansur,³¹ em 1603, e, mais tarde, outros filhos seus.

Politicamente falando, a peste enfraqueceu o *Makhzan*/aparelho estatal, a fazenda pública, visto que o comércio estagnou e atingiu as forças de produção jovens e as forças pensantes dos letrados. O carisma com o qual o Sultão governava e controlava perdeu sua eficácia, dando lugar à violência e à anarquia. Tal estado político permitiu a ingerência

29 SANCHO, H. Relaciones mercantiles entre Cadiz y Marruecos a fines del siglo XVI. *Mauritania*, Tanger, año 19, n. 222, p. 114-116, 1946.

30 AL-IFRANI, [18--?], p. 109 apud ROSENBERGER; TRIKI, 1973, p. 158.

31 AN-NASIRI, A. ibn K. *Kitab al-Istiḡsa li-Akhbar duwal al-Maghrib al-Aqsa*. [al-Dār al-Bayḍā': s. n., 1954?. t. 5.]. p. 338-339; AL-IFRANI, M. al S. *Nuzhat al Hadi bi Akhbar Muluk al Qarn al Hadi*. [Morocco: s. n., 18--?]. p. 305.

estrangeira, sobretudo dos espanhóis que tinham sempre um projeto de expansão no norte da África; em particular, no Marrocos.³²

Terminada a fase áurea do Muhammad al-Mansur al-Dahbi, abriu-se uma nova era de instabilidade, em boa medida causada pelos desastres sanitários. O século XVII foi uma continuidade de epidemias com agravamento do vazio político e da anarquia geral. Foi nesse contexto que surgiu a dinastia 'Alaouita, que reina desde então e até hoje em Marrocos, marcando, dessa forma, uma nova fase da história marroquina.

Qual destino?

É evidente que a epidemia não tem repouso e a cíclica natureza do aparecimento da peste manteve-se durante o governo dos xarifes alaouitas, mas, dessa vez, a discussão e o debate tomaram outras dimensões pela força das circunstâncias. Há uma dimensão ideológica e cultural do porquê essa frequência das epidemias na terra do islã? Será um castigo divino? Será um atraso na medicina? E, por extensão, sinal do declínio político e económico em relação ao Ocidente industrial? Tais questionamentos não deixaram de ter sua razão de ser.

Tal como hoje questiona-se em que falharam os sistemas de saúde das grandes potências. Por que essa paralisia perante um vírus como o causador da covid-19? Qual é o sentido da mortandade que tem sido registrada pelo mundo fora? Eis que as emoções se misturam com a razão.

Há quem considera, perante a incapacidade de enfrentar o vírus, se conformar ao fatalismo e ao destino da morte e da finitude, e há quem vê nessa epidemia um momento de repensar nossa maneira de ser e estar no planeta Terra. Este vírus, que veio para ficar e que seguramente não será o único, abre uma janela de incertezas sobre nossa fragilidade e nossa eterna finitude, ideia cara para Spinoza e Heidegger.

.....
32 ROSENBERGER; TRIKI, 1973, p. 163, 172.

Referências

- ABU HAMAD, H. H. H. *Ahkam naql al-Amrad al-Um'diyya: dirasa fiqhiyya*. 2016. Dissertação (Mestrado) – Universidade al-Quds, Jerusalém, 2016.
- AGAMBEN, G. La invención de una epidemia. In: AGAMBEN, G. et al. *Sopa de Wuhan*. Madrid: Aspo, 2020. p. 17-21.
- (O) ALCORÃO. Tradução Mansour Challita. Rio de Janeiro: Associação Cultural Internacional Gibran, 2002.
- AL-IFRANI, M. al S. *Nuzhat al Hadi bi Akhbar Muluk al Qarn al Hadi*. [Morocco: s. n., 18--?].
- AN-NASIRI, A. ibn K. *Kitab al-Istiqsa li-Akhbar duwal al-Maghrib al-Aqsa*. [al-Dâr al-Bayḍâ': s. n., 1954?. t. 5.].
- HARVEY, D. Política anticapitalista en tiempos de coronavirus. In: AGAMBEN, G. et al. *Sopa de Wuhan*. Madrid: Aspo, 2020. p. 79-97.
- MACLEAN, U. Some aspects of sickness behaviour amongst the Yoruba. In: LOUDON, J. B. (ed.). *Social Anthropology and Medicine*. London: Academic Press, 1976. (ASA Monograph, 13).
- RENAUD, H. P. J. Recherches historiques sur les épidémies du Maroc. Les “pestes” des XVe et XVIe siècles. In: MELANGES, d'études luso-marocaines dédiées à la mémoire de David Lapes et Pierre de Cénival. Lisboa: Portugalia, 1945. p. 363-389. (Portugaise, 6).
- RODRIGUES, B. *Anais de Arzila: crónica inédita do século 16*. [Lisboa: Academia das Ciências de Lisboa, 1915]. t. 2. supl.
- RODRIGUES, B. *Anais de Arzila: crónica inédita do século 16*. [Lisboa: Academia das Ciências de Lisboa, 1915]. t. 1.
- ROSENBERGER, B.; TRIKI, H. Famines et Epidémies au Maroc aux XVIe et XVIIe Siècles. *Hesperis Tamuda*, Rabat, v. 14, p. 109-176, 1973.
- SANCHO, H. Relaciones mercantiles entre Cadiz y Marruecos a fines del siglo XVI. *Mauritania*, Tanger, año 19, n. 222, p. 114-116, 1946.
- SANTOS, B. de S. *A cruel pedagogia do vírus*. Coimbra: AlMedina, 2020.

ZIZEK, S. Coronavirus es un golpe al capitalismo a lo Kill Bill y podría conducir a la reinención del comunismo. *In: AGAMBEN, G. et al. Sopa de Wuhan*. Madrid: Aspo, 2020. p. 21-28.

O MUNDO DO TRABALHO E A QUESTÃO DA RENDA NO CONTEXTO DA PANDEMIA

Efson Batista Lima

Introdução

A pandemia da covid-19 estabeleceu profundas mudanças nas relações de trabalho, milhares de postos de trabalhos abruptamente foram fechados e milhões de pessoas começaram a desenvolver suas atividades em casa, assumindo, em parte, o custo da produção/prestação de serviço. Não bastavam os avanços da automatização ancorada no contexto das transformações tecnológicas em curso, o distanciamento social decorrente do agravamento pandêmico impôs a aceleração do *home office* e o aumento do desemprego. Não obstante, a precarização das relações de trabalho e a necessidade de assegurar alguma renda para as pessoas que foram atingidas pelo evento mais catastrófico de nossa geração são alguns dos desafios a serem contornados pelos Estados e pela sociedade.

O mundo do trabalho passou a ser reconfigurado. Inclusive, para os empregos serem mantidos, as remunerações e as condições de trabalho foram flexibilizadas em diversos países. Os Estados precisaram intervir nas economias, desembolsando um grande volume financeiro jamais visto a ser custeado por toda sociedade nos anos vindouros. O campo da assistência social foi acionado para minimizar os impactos sociais na geração atual e nas futuras. Diversos Estados, no mundo, criaram

programas específicos para socorrer milhões de pessoas que, de uma hora para outra, se viram sem condições algumas de arcar com os custos da sobrevivência. O impacto também foi devastador no mundo empresarial, em que pese diversos outros setores tenham lucrado.

No Brasil, por outro lado, as relações de trabalho não podem ser analisadas sem considerar o seu curso histórico; por exemplo, o sistema escravagista que demarcou consideravelmente as relações trabalhistas. Por sinal, o país foi o último a colocar fim ao escravagismo oficial nas Américas. Essa circunstância foi estruturando as relações de poder e de trabalho, inclusive concorrendo para a administração pública, que mesmo calcada na eficiência a partir de 1998, constata-se os traços do patrimonialismo.

A questão do trabalho, no século XX, esteve albergada nas Constituições da República brasileira, especialmente na Constituição de 1988, que integra os fundamentos da República no tocante aos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa: art. 1º, inciso IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; o capítulo III, com desdobramentos específicos; a Ordem Social, no art. 193: “A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”, bem como espasmada sua positivação no rol dos direitos sociais, evidenciando o compromisso do Estado e da sociedade com as relações de trabalho.

No bojo das comemorações dos 100 anos da Organização Internacional do Trabalho (OIT), em 2019, uma das preocupações centrais da entidade era referente ao processo de automatização da sociedade com a crescente integração dos “mundos físico e virtual” por meio das máquinas, da inteligência artificial e dos robôs.

É nesse sentido que Klaus Schwab, uma das grandes referências mundiais no estudo da denominada “Quarta Revolução Industrial”, aponta esta como uma das peculiaridades da transformação social em curso, pois a fusão e interação entre os domínios físicos, digitais e biológicos é uma constante. Infelizmente, a pandemia de covid-19

acelerou esse processo, pois, em que pese o debate ter sido anteriormente levantado, os Estados e as pessoas não estavam preparados para, repentinamente, serem inseridos em um novo paradigma global, cujas consequências são desafiadoras.

Entre as consequências, estamos a verificar a nova divisão internacional do trabalho, na qual alguns países são mais capazes quanto ao desenvolvimento de setores intensivos em tecnologia de ponta, com alta renda e aquilo que se denomina de “bons empregos”; e outros Estados, com ocupações de menor complexidade, baixa remuneração, empregos temporários e intermitentes – como essa última proposta que foi inserida na Consolidação das Leis do Trabalho, no Brasil, por meio da Reforma Trabalhista, em 2017. Como sabido, a incorporação dessa modalidade contratual foi decorrente da necessidade de estabelecer mecanismos protetivos em face dos trabalhadores que estavam à margem de uma série de direitos trabalhistas, mas também a segurança jurídica para o empregador.

As transformações exigem uma atuação propositiva por parte dos Estados e impõem aos seus líderes a necessidade de pensarem estratégias estruturantes para a retomada do crescimento. O *The Economist*, um dos veículos de comunicação mais influentes do planeta e de perfil conservador, desde o início da pandemia sinalizou para o imperativo da intervenção estatal. A atuação dos países em cadeia, no início da pandemia, mesmo timidamente, sinalizava para o tamanho da crise que estava por vir. O pacote econômico da União Europeia proposto pela Alemanha e França buscava evitar distúrbios que poderiam comprometer a institucionalidade do bloco e agravar a crise social na Zona do Euro. Afinal, o desafio era vivenciar a economia da escassez.

Uma das respostas para a crise pode estar no processo de junção das forças de trabalho por meio da autogestão dos trabalhadores, sejam por constituição de empresas, do cooperativismo e do associativismo em uma perspectiva de geração de renda, sem prejuízo de estimular o empreendedorismo entretanto, não se deve fazer confusão com o

fenômeno da “uberização” e as vendas de produtos das empresas nacionais e, especialmente, das empresas transnacionais, cujos trabalhadores não possuem uma relação de emprego, mas sim de meros consultores. Nome estiloso para os sem direitos.

Em resumo, as modificações no mundo do trabalho devem estar em conformidade com a Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU) para o Desenvolvimento Sustentável, em especial, o que busca atingir níveis mais elevados de produtividade das economias por meio da diversificação, modernização tecnológica e inovação, promovendo o emprego pleno e produtivo e o trabalho decente para todos.

A pandemia, a pós-pandemia e as relações de trabalho

Já estavam em curso a aceleração da indústria 4.0 e a precarização das relações de trabalho. O fenômeno da “uberização” é uma das faces desse novo ciclo econômico. Visto por alguns como uma conquista, e para outros, uma prática danosa aos direitos trabalhistas e previdenciários. Sob o falso dilema da autonomia, o trabalhador assume os riscos do negócio, impondo cargas de trabalho altíssimas para conseguir algum resultado financeiro. O fenômeno tem se alastrado, pois verifica-se a sua natureza metodológica ser ampliada para diversos outros segmentos econômicos.

Essas alterações abruptas têm provocado o acirramento da desigualdade. O Estado está obrigado a manter um maior contingente populacional em seus programas sociais e com duração ilimitada. Tem-se um impacto negativo na arrecadação da previdência social e um maior gasto no âmbito da assistência social. Se as pessoas não estão empregadas, tendem a não contribuir com a previdência, comprometendo, assim, o financiamento da previdência social pelos trabalhadores. Por outro lado, os Estados precisam decidir sobre a oferta

da renda universal e/ou propor auxílios emergenciais para socorrem os mais necessitados, cuja massa só faz aumentar no contexto atual. O número de desempregados e de pessoas desenvolvendo relações de trabalho precárias tem crescido significativamente.

Nesse sentido, as saídas precisam ser prospectadas: fortalecimento dos Estados. Eles são estruturantes para a retomada do crescimento; estimular o trabalho por meio de práticas coletivas, sejam por constituição de empresas, cooperativas, associações em uma perspectiva de geração de renda e geração de trabalho. Promover o empreendedorismo pessoal – aqui não se busca fazer confusão com o fenômeno da “uberização” e das vendas de produtos de cosméticos, prática recorrente no Brasil; por sinal, essas práticas não podem ser vistas como propostas de empreendedorismo – e oferecer seguimento à Agenda 2030 da ONU para o Desenvolvimento Sustentável, especialmente no que preconiza para níveis mais elevados das economias, o pleno emprego, o trabalho decente para todos e a diversidade no mundo do trabalho.

A “economia sem contato” – os novos arranjos produtivos e distributivos da sociedade

O aparente dilema entre preservação da saúde dos indivíduos e a economia diante da pandemia de covid-19 tem consolidado com força outra face de como a sociedade organiza seus arranjos produtivos e distributivos quanto à produção de bens, prestação de serviços e comercialização: a “economia sem contato”.

A economia sem contato tem possibilitado a nossa sobrevivência diante da pandemia, pois, em decorrência das precauções e das formas preventivas para se evitar a contaminação pelo coronavírus, foram comprados alimentos, remédios, móveis; recebidos carros em casa para serem testados; as aulas foram ministradas por suportes

digitais; os atendimentos médicos começaram a ser expandidos; e os artistas foram realizando *lives* que, sob o espírito do “fique em casa”, se mantiveram aquecidos no mercado e, a cada dia, um recorde foi sendo superado em interação com os internautas.

Os aplicativos de entrega têm demonstrado essas circunstâncias. As empresas estimulam os clientes a não manterem contato com o entregador e *vice-versa*. Mesmo o consumidor indo a um estabelecimento, a tecnologia por aproximação foi aperfeiçoada para que as compras fossem pagas por esse mecanismo. As operadoras de cartão e bancos avisavam os consumidores. Nem sempre esses mecanismos foram novos, mas a sociedade foi sendo estimulada a conviver com essas práticas. A educação já havia adotado a prática do ensino a distância, mas diante da pandemia, o Ministério da Educação, no Brasil, autorizou as instituições de ensino a adotarem aulas digitais por meio da mediação virtual. E o mundo do trabalho experimentava de forma massiva o *home office*, cuja prática tende a se perpetuar. Para os empregadores, houve a redução de custos e transferiu parte do ônus produtivo ao empregado: energia, água, limpeza, tudo isso fica por conta do trabalhador.

E quanto à solidariedade? A economia sem contato não pode representar o fim da solidariedade, cuja formulação é fundante nos Estados modernos e, no caso do Brasil, tem previsão no art. 3º, da Constituição Federal, que preceitua os objetivos fundamentais da República: “construir uma sociedade livre, justa e solidária”. Trata-se de uma amarração sociojurídica que se impõe como elemento central da existência humana.

A sociedade tem deixado mais nítido o espírito solidário. Na Bahia, surgiu o Comitê Popular Solidário, liderado por diversos movimentos sociais e atores governamentais; entre eles, a Secretaria do Trabalho, Emprego, Renda e Esporte do Estado da Bahia, que busca pautar as instâncias governamentais e a própria sociedade em face de suas responsabilidades para minimizar os impactos da covid-19.

A economia sem contato não pode representar a precarização das relações de trabalho. A qualidade dos bens e da prestação do serviço não pode ser sacrificada. Sem dúvida, depois da pandemia de covid-19, a humanidade não será a mesma. Não sabemos dizer com exatidão se o século XXI teve seu marco inicial em 11 de setembro de 2001, com o atentado terrorista nos Estados Unidos da América (EUA), ou se o fato marcante será a pandemia de covid-19. Uma circunstância bem provável é que a covid-19 provocou a consolidação da “economia sem contato”, ao mudar hábitos e costumes de toda uma geração.

As reformas administrativas e o serviço público

A pandemia também tem provocado inquietações no serviço público. Sob o prisma do governo eletrônico e das inovações, as agendas dos governos visam reduzir a massa de trabalhadores e limitar direitos. Portanto, surgem as propostas de reformas administrativas em diversos países.

As reformas administrativas não são um fenômeno isolado no Brasil, mas uma consequência do processo de globalização e da própria redefinição do papel e das atribuições dos Estados contemporâneos. Não obstante, as reformas administrativas, geralmente, são acompanhadas de alterações paralelas quanto aos aspectos fiscais, tributários e políticos. De um modo geral, ao falar de reforma tem-se um desconforto nas pessoas. É da natureza humana ter preferência em percorrer caminhos já traçados, que sinalizam alguma segurança e conhecimento.

As propostas de reformas administrativas enfrentam sempre resistência. Elas sempre transportam ideias do novo e, quase sempre, subvertem os diretos em nome da racionalização. Entre os modelos de

gestão, o Brasil, no seu curso histórico, conheceu o patrimonialista, burocrático e gerencialista para se constituir enquanto Estado.

O modelo patrimonial caracterizado pela confusão entre o patrimônio do Estado e do particular perdurou durante um bom tempo, e as denúncias de corrupção fazem sugerir que, insistentemente, continua entre nós. Por sua vez, a administração burocrática tem por diretrizes: impessoalidade, hierarquia funcional, ideia de carreira pública e a profissionalização do servidor. Já o modelo gerencialista preza pela qualidade dos serviços prestados e pela redução de custos de algumas das diretrizes para “fazer mais com menos”. Com esse modelo, busca-se o desenvolvimento de uma cultura gerencial nas organizações, orientado para os resultados e o aumento da governança do Estado através de sua capacidade de gerenciar com eficiência. No Brasil, a incorporação da eficiência, em 1998, como princípio constitucional, tem sinalizado para novos horizontes.

As reformas administrativas não devem ser observadas como de um governo, mas necessárias à existência do Estado e da Administração Pública que possuem princípios regentes. Elas também não podem massacrar os servidores públicos como se esses fossem os responsáveis pela não movimentação da máquina pública ou por eles onerarem os cofres públicos. Por outro lado, a estabilidade enquanto conquista do serviço público não pode ser pretexto para a não execução do múnus público.

Logo, uma nova administração requer um novo pensar do brasileiro. Os brasileiros precisam recusar o jeitinho, às vezes do dia a dia, para se valer de uma prestação do serviço público com qualidade. É importante ressaltar que a classe média não pode fazer pacto de mediocridade. Ela precisa valorizar a oferta dos serviços públicos: educação, saúde, ciência; afinal, a pandemia ensinou-nos que todos são beneficiários desses serviços. E quando a oferta não vai bem, deve-se questionar e propor melhorias. A saída não é abandonar e nem terceirizar direitos. As reformas administrativas devem melhorar a qualidade da prestação do serviço público e, conseqüentemente, a vida das pessoas.

Considerações finais

A pandemia de covid-19 estabeleceu para a sociedade global novos valores e novas propostas. Os Estados precisarão repensar suas trajetórias. Os trabalhadores tendem a ganhar maior autonomia quanto ao cumprimento da jornada, mas serão sócios indiretos de diversos negócios. Velhas realidades foram sendo readaptadas e receberam o “selo de novo”: educação a distância é um exemplo. Em diversos lugares, a produção de roupas acontece nas casas das costureiras, a empresa apenas entrega os recursos materiais necessários à produção e, depois, coloca a marca, pagando valores insignificantes pelo trabalho. A maximização dos resultados em detrimento do trabalhador continuará sendo a tônica.

Os Estados vão continuar a desembolsar valores financeiros virtuais, cujo lastro está no seu contingente populacional que terá que arcar com as contas futuras. O sistema previdenciário tende a ser fortemente impactado, pois milhões de pessoas ficarão desempregadas e, conseqüentemente, as contribuições tendem a cessar. Sendo assim, o campo da assistência social precisa ser ressignificado para acolher milhões de pessoas.

A interação do mundo físico com o mundo virtual vai continuar exigindo de todos. Cada vez mais, os governos serão eletrônicos e as atividades humanas serão guiadas por redes conectadas pelos algoritmos.

Nessa jornada, a covid-19 se tornou o fato social mais importante de nosso tempo e provocou profundas mudanças nas relações humanas. É a fonte material do direito que promoveu alterações abruptas e significativas na ordem mundial, cunhando uma nova ordem diplomática.

A História vai dizer se, de fato, o século XXI terá seu marco inicial em 11 de setembro de 2001, com o atentado terrorista nos EUA, ou se o fato marcante do século é a pandemia de covid-19. Uma circunstância visível a todos é que a covid-19 provocou a consolidação da “economia sem contato” ao mudar hábitos e costumes e impor uma

agenda jamais vista para as organizações, que tiveram que avançar no uso da tecnologia.

Referências

- AMADO, J. *Cacau*. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.
- AMADO, J. *Capitães da areia*. 90. ed. Rio de Janeiro: Record, 1997.
- AMADO, J. *Terras do sem fim*. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.
- BOBBIO, N. *A era dos direitos*. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BRESSER PEREIRA, L. C. *Reforma do Estado para a cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional*. São Paulo: Editora 34, 1998.
- FURTADO, C. *O mito do desenvolvimento econômico*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1974.
- IANNI, O. *A sociedade global*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1997.
- NETO, E. *O tempo é chegado*. 2. ed. Salvador: Edufba, 2013.
- NETO, E. *Trilhas da reforma agrária*. 2. ed. Salvador: Edufba, 2013.
- SCHWAB, K. *A Quarta Revolução Industrial*. Tradução Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016.
- SANTOS, B. S. *Produzir para viver: os caminhos da produção não capitalista*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.
- SCHWENGBER, A. *et al.* A política pública de economia solidária da Bahia: estratégia de desenvolvimento sustentável e democrático. *Boletim Mercado de Trabalho – Conjuntura e Análise*, [Brasília, DF], n. 70, p. 1-15, 2020. Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/mercadodetrabalho/201214_bmt_70_a4_economia_solidaria.pdf. Acesso em: 1 ago. 2022.
- SINGER, P. *Introdução à economia solidária*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2002.

SOBRE OS AUTORES

Ana Margarida Simões Gaudêncio

Doutora e mestra em Ciências Jurídico-Filosóficas pela Universidade de Coimbra (UC). Professora da Faculdade de Direito da UC e membro do Conselho Coordenador do Instituto Jurídico da mesma faculdade.

Anderson Moreno Barbosa

Mestre em Direito das Empresas pela Universidade de Coimbra (UC). Professor e investigador da Universidade de Santiago (US). Advogado, consultor jurídico.

Antonio Sá Da Silva

Doutor e mestre em Ciências Jurídico-Filosóficas pela Universidade de Coimbra (UC). Professor de Filosofia, Teoria, Ética e Hermenêutica Jurídica da Universidade Federal da Bahia (UFBA), na graduação e na pós-graduação; ex-professor da Faculdade Baiana de Direito e da Universidade Federal de Ouro Preto (UFOP); ex-pesquisador do Instituto de Investigação Interdisciplinar da UC; ex-coordenador dos cursos de pós-graduação em Direito e Magistratura e Atividade Judicante da UFBA/Escola de Magistrados da Bahia. Líder do grupo de pesquisa “Teorias da Justiça, do Direito e da Decisão Judicial”.

Bernardo G. B. Nogueira

Doutor em Ciências Jurídico-Filosóficas pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas) e mestre em Ciências Jurídico-Filosóficas pela Universidade de Coimbra (UC). Professor da Faculdade de Direito Milton Campos e da PUC Minas. Membro

dos grupos de pesquisa “Teoria Crítica do Constitucionalismo” e “Direito e Literatura: um olhar para as questões humanas e sociais a partir da literatura”.

Efson Batista Lima

Doutor e mestre pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Especialista em Direito Constitucional e em Literatura, Cultura e Ensino da Arte pela Intervale; especialista em Gestão e Saúde pela Fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz). Professor e ex-coordenador da pós-graduação da Faculdade 2 de Julho. Coordenador de Assistência Técnica e Inclusão Socioprodutiva do Governo do Estado da Bahia. Membro da Academia de Letras de Ilhéus. Advogado.

Fernando S. Cáceres

Doutor em Ciências Jurídico-Filosóficas pela Universidade de Coimbra (UC) e mestre em Teoria e Filosofia do Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Pesquisador do Institut für Grundlagen des Rechts da Universidade de Leipzig.

Flora Augusta Varela Aranha

Doutora e mestra em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Professora adjunta da Faculdade de Direito da UFBA. Procuradora do município de Aracaju.

José Manuel Aroso Linhares

Doutor e mestre em Ciências Jurídico-Filosóficas pela Universidade de Coimbra (UC). Professor catedrático da Faculdade de Direito da UC. Presidente do Conselho Coordenador do Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da UC.

Mário Reis Marques

Doutor e mestre em Ciências Jurídico-Filosóficas pela Universidade de Coimbra (UC). Professor jubilado e investigador do Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da UC.

Mohammed Nadir

Pós-doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM); doutor e mestre em História pela Universidade de Coimbra (UC); pós-graduado em Relações Internacionais, Diplomacia e Meio de Comunicação pela Universidade Complutense de Madrid e em História Moderna pela Universidade Mohammed V, de Rabat-Marrocos. Professor visitante de Relações Internacionais, Oriente Médio e História do Terceiro Mundo na Universidade Federal do ABC (UFABC); ex-professor colaborador da UFSM e da Faculdade de Letras da UC. Pesquisador do Grupo de Pesquisa em Direitos e Sociobiodiversidade; do Grupo de Estudos em Capacidade Estatal, Segurança e Defesa; do Núcleo de Pesquisa e Práticas em Direito Internacional; e do Observatório de Política Externa e da Inserção Internacional do Brasil.

Nuno Manuel M. S. Coelho

Livre-docente em Teoria e Filosofia do Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Pós-doutor em Teoria do Direito pela Universidade de Munique e em Filosofia Antiga pela Universidade Federal de Minas (UFMG). Doutor e mestre em Filosofia do Direito pela UFMG, com estágios doutorais na Faculdade de Direito da UC e na Faculdade de Letras/Centro de Filosofia da Universidade de Lisboa (UL). Professor e diretor da Faculdade de Direito da USP-Ribeirão Preto; professor da Universidade de Ribeirão Preto. Líder do grupo de pesquisa “Justiça e Razão Prática: Aristóteles, seus Interlocutores e o Mundo Contemporâneo”.

Ramiro Castro

Mestrando em Educação, investigador e ex-professor da Faculdade de Direito da Universidad de la Republica (UdelaR). Ex-editor da *Revista ContraArgumento*. Advogado.

Wilson Alves De Souza

Pós-doutor em Direito Processual Civil pela Universidade de Coimbra (UC), doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidad Museo Social Argentino (UMSA) e em Direito Processual pela Universidad de Buenos Aires (UBA); mestre em Direito Econômico, especialista em Direito Processual Civil e bacharel em Direito, todos pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Professor titular da Faculdade de Direito da UFBA e professor convidado da UBA (doutorado em Direito) e da Universidad de Girona (UdG) (máster em Cultura Jurídica). Líder do grupo de pesquisa “Acesso à Justiça”. Desembargador do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

Formato: 17 x 24 cm

Fontes: Aribau Grotesk, Merriweather

Extensão digital: PDF

Antonio Sá da Silva

Doutor e mestre em Ciências Jurídico-Filosóficas pela Universidade de Coimbra (UC). Professor de Filosofia, Teoria, Ética e Hermenêutica Jurídica da Universidade Federal da Bahia (UFBA), na graduação e na pós-graduação; ex-professor da Faculdade Baiana de Direito e da Universidade Federal de Ouro Preto (UFOP); ex-pesquisador do Instituto de Investigação Interdisciplinar da UC; ex-coordenador dos cursos de pós-graduação em Direito e Magistratura e Atividade Judicante da UFBA/Escola de Magistrados da Bahia. Líder do grupo de pesquisa "Teorias da Justiça, do Direito e da Decisão Judicial".

Wilson Alves de Souza

Pós-doutor em Direito Processual Civil pela Universidade de Coimbra (UC), doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidad Museo Social Argentino (UMSA) e em Direito Processual pela Universidad de Buenos Aires (UBA); mestre em Direito Econômico, especialista em Direito Processual Civil e bacharel em Direito, todos pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Professor titular da Faculdade de Direito da UFBA e professor convidado da UBA (doutorado em Direito) e da Universidad de Girona (UdG) (máster em Cultura Jurídica). Líder do grupo de pesquisa "Acesso à Justiça". Desembargador do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.



A Série Professor Edvaldo Brito é composta por obras organizadas por professores do Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direito da Universidade Federal da Bahia (PPGD/UFBA) e conta com a contribuição de artigos de seus docentes, discentes e egressos. Egresso do PPGD, integrante do seu corpo docente há mais de 40 anos e seu ex-coordenador, Edvaldo Brito foi professor de boa parte dos organizadores dos volumes da coleção. A história do PPGD/UFBA está tão entrelaçada com a trajetória acadêmica do professor Edvaldo Brito que uma amostra representativa da produção intelectual deste programa não poderia deixar de portar o nome de tamanha referência no desenvolvimento de altos estudos nos âmbitos do Direito Tributário, do Direito Constitucional e do Direito Civil.

Ricardo Maurício Freire Soares
Coordenador PPGD/UFBA 2021

Daniel Oitaven Pearce Pamponet Miguel
Coordenador PPGD/UFBA 2021-2023