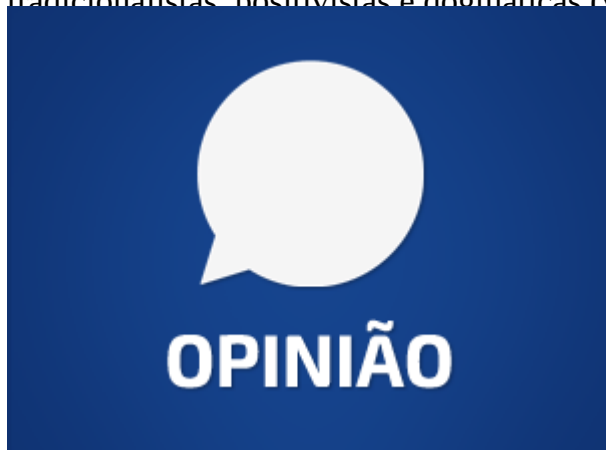


Priscila Cecchi: Para que serve o Direito?

Ao longo da história moderna, inúmeros filósofos, juristas e cientistas sociais se embrearam na árdua tarefa de definir qual seria a função social do Direito. Nós mesmos, advogados, juízes, promotores e operadores do Direito, de forma geral, quando ocupávamos os bancos universitários, fomos instados e desafiados a responder a simples, porém, intrigante questão: para que serve o Direito? Bastou, no entanto, a primeira ida à biblioteca local para que fôssemos surpreendidos com definições formais, tradicionalistas, positivistas e dogmáticas (via de regra, pouco satisfatórias e nada práticas) de qual seria



Outrora já asseverava Kant que os juristas ainda buscavam

uma acepção válida para o conceito do Direito e sua função social. Essa constatação segue vigente nos dias atuais, como se infere, por exemplo, na doutrina de Pérez Luño [\[1\]](#), o qual enfatiza que *"existem poucas questões, no âmbito dos estudos jurídicos, que haja motivado tão amplo e, aparentemente, estéril debate como aquela que faz referência à pergunta quid ius (?), que coisa é o Direito (?)"*. Nesse ínterim, houve quem assegurasse que o conceito de Direito e sua função social nada mais seriam que um paradigma de ambiguidade, razão pela qual seria impossível estabelecer um conceito uno e inequívoco de tais termos.

Pois bem, embora tenhamos registrado ao longo da história esforços hercúleos de grandes juristas como Kelsen, Ihering, Bobbio, Dworkin e Reale, que nos brindaram com valiosas manifestações sobre o tema, algumas dúvidas a respeito da utilidade do Direito nas sociedades contemporâneas ainda assolam juristas inquietos. Afinal, o que seria da nossa coletividade na ausência de leis? Poderíamos viver seguindo nossas tendências naturais, guiados tão somente por esses instintos? Agiríamos como seres humanos na ausência de marcos limitadores de nossos comportamentos? Verdadeiramente necessitamos seguir as normas? O Direito tem o poder de mudar a mente das pessoas produzindo um impacto cognitivo e biológico a longo prazo sobre os indivíduos em sociedades reguladas? O Direito nos faz pessoas melhores?

Se é certo que continua sendo um problema encontrar uma acepção unitária do Direito, não se pode deixar de registrar que bons frutos têm sido colhidos do aferro e inquietude metódica de alguns jovens juristas. Nesse contexto, é digna de nota a recente obra "*¿Para qué sirve el Derecho?*" (Ibáñez, 2019), de autoria do catedrático de Direito Administrativo e reitor da Universidade de Salamanca Ricardo Rivero Ortega.

Em um ensaio extremamente culto, no qual somos guiados por instigantes perguntas no melhor estilo do método socrático de investigação filosófica, viajamos, de mãos dadas com o autor, desde os primórdios da humanidade até os tempos atuais, em um caminho no qual ponderamos a respeito do papel do Direito em nossas vidas e na sociedade. Em uma análise magistral, permeada de referências antropológicas, filosóficas, econômicas, biológicas, neurocientíficas e de psicologia social, respondemos, junto com o autor, diversas interrogantes sobre a função social do Direito, tendo como pressuposto uma visão inovadora, pragmática e notavelmente atual de tal instituto.

Baseado em uma óptica pós-moderna e extremamente humanizada do Direito, o autor, dotado de amplo arsenal de erudição, tem por premissa que, no atual desenvolvimento social, é impossível pensar em uma teoria pura do Direito, como a encampada por Hans Kelsen, que veementemente se opunha à mescla entre a ciência jurídica e a biologia/psicologia, disciplinas essas inevitáveis em nossos tempos. Mais do que isso, Rivero nos prova, com argumentos sólidos e convincentes, que o jurista não pode mais ser visto como um sacerdote de uma religião obscura, mas, sim, como um artesão social, conhecedor das influências de Antropologia, Sociologia, Biologia, Psicologia, História, Filosofia e Economia nas ciências jurídicas. Afinal, o conhecimento deve ser uno e não estanque, apartado da realidade e centrado unicamente em uma ciência, sob pena de se mostrar arcaico e ineficaz.

Estruturada em quatro capítulos, quais sejam: 1) a liberdade individual; 2) os procedimentos e garantias na tomada de decisões; 3) a colaboração e o contrato; e 4) o respeito dos direitos do dissidente, ao longo da obra aprendemos com o autor que somente o Direito pode promover uma civilização empática, na qual é possível o relacionamento pacífico entre os cidadãos. Ademais, graças a esse instituto, temos as garantias necessárias para a tomada de decisões individuais de forma independente e, ao mesmo tempo, a devida proteção, nos casos em que pensamos e atuamos de uma forma dissidente.

Nesse íterim, convém ressaltar que o autor defende que somente com uma visão mais solidária do Direito, calcada nos três pilares clássicos da cultura, educação e moral, poderemos concretizar, efetivamente, a proteção das liberdades individuais e a colaboração social. Dessa maneira, na brilhante visão de Rivero, o Direito pode ser concebido como um produto cultural que permite às sociedades prosperar e às pessoas desenvolver e colaborar entre si, respeitando e resolvendo seus conflitos pacificamente. Logo, teria o Direito, em síntese, uma dupla função: criar um marco para as liberdades individuais (as quais devem sempre ser exercidas com responsabilidade e empatia) e controlar o abuso de poder, de forma que tenhamos uma sociedade pluralista e tolerante com as minorias.

Nesse sentido, ao longo do ensaio revisitamos o conceito de liberdade individual (direito esse que nos foi tolhido ao longo dos séculos e continua sendo em muitas sociedades autoritárias e pseudodemocráticas) e somos provocados a reivindicar a capacidade humana de escolher nossos próprios destinos, realizando com o livre arbítrio o melhor de nós mesmos: a liberdade de desenvolvimento de nossas personalidades e a consciência social como objetivo comum de todos os seres humanos. Mais ainda, aprendemos que os limites da nossa liberdade pessoal são a empatia e a convivência social pacífica e que temos como responsabilidade controlar os abusos de poder para que possamos ter uma sociedade mais empática e benévola.

Nesse magistral ensaio, discutimos ainda o importante papel da psicologia cognitiva no desenvolvimento de políticas públicas, na regulação das normas e na criação de procedimentos administrativos/judiciais para solução de conflitos. Não podemos olvidar, nesse ponto, que a proibição apresenta diversos inconvenientes, como assinalado por Freud, uma vez que priva a pessoa da oportunidade de aprender com seus próprios erros, que são de grande importância para o progresso e adaptação realista à sociedade. Nesse diapasão, a heterocontenção, isto é, a regulação de condutas por parte do Estado, serve tão somente para ajudar às sociedades a prevenir *"a projeção dos prejuízos individuais sobre as decisões de transcendência comunitária"* [2].

Infere-se, assim, que a meta do Direito é propiciar a responsabilidade social e promover o *"autocontrole, assinalando antecipadamente as consequências dos próprios atos. 'Você pode fazer isso' — não se considera impossível o homicídio, nem o furto, nem a defraudação fiscal — 'porém, atente para as repercussões' dos seus atos"* [3]. Destarte, na visão de Rivero, a sociedade deve adotar e graduar corretamente a heterocontenção como a *ultima ratio*, propiciando ao cidadão a alternativa preferível do autocontrole, visto que o Direito serve para corrigir desvios, sendo a educação o produto cultural mais eficaz de todos.

Ademais, vemos neste ensaio um novo desenho para o instituto do contrato. De acordo com Rivero, tal instrumento serve para canalizar o altruísmo recíproco, a confiança, a comunicação e a cooperação entre os homens. Logo, de acordo com o autor, não é possível mais pensar uma análise unicamente legalista desse instituto, visto que a garantia dos contratos nada mais é que uma manifestação jurídica que *"realiza exitosamente a comunicação e a sociabilidade. Protege a reciprocidade e a alteridade. Desse modo, desenvolve a confiança nas sociedades"* [4].

Assim, incrementar a colaboração propicia tendências evolutivas favorecedoras, tendo a empatia como sentimento base. Dessa maneira, o Direito oferece um instrumental de curto e médio prazo para tais colaborações, ao mesmo tempo que protege a confiança das relações e das atividades comerciais. Logo, quem descumpre o contrato, deve ser sancionado, sendo essa, segundo Rivero, uma condição *sine qua non* para evitar danos e ressentimentos para cooperações sociais futuras.

Por fim, com um olhar extremamente humanizador da norma jurídica e calcado em uma análise antropológica dos comportamentos grupais, o autor defende que o Direito deve atuar como corretor das tendências de abuso e excessos cometidos pelos detentores de poder. De maneira muito clara e detalhada, Rivero expõe que há uma tendência natural de a maioria impor seus critérios, mesmo em sistemas democráticos, o que acaba por vulnerar direitos individuais de grupos minoritários.

Nessa toada, em uma autêntica ode à igualdade (no qual são irrelevantes gênero, raça e orientação sexual para a consecução de direitos), o autor defende que se passarmos a aceitar que o governo da maioria leve a cabo suas preferências ao extremo do radicalismo, quaisquer diferenças sociais se anulariam, impossibilitando evoluções alternativas que são imprescindíveis para o desenvolvimento social, uma vez que a inovação está quase sempre unida a pensamentos divergentes e dissidentes.

Em suma, em minha opinião, estamos diante de uma obra que é um verdadeiro alento nesta época de individualismo extremo em que vivemos, na qual cada vez mais se discute a exacerbação das liberdades individuais sem quaisquer limites ou mesmo respeito à coletividade (posso ignorar os normativos que nos impõem o dever de usar máscaras em um exercício desmedido de meus direitos individuais? Os governos podem impor vacinação obrigatória para que possamos atingir, assim, a imunidade de rebanho e assim controlar a disseminação do vírus?). Não se trata aqui da invocação da dialética e do arquétipo de Antígona por alguns membros da sociedade atual, visto que não estamos discutindo normas ilegítimas ou mesmo conflitos entre leis terrenas e transcendentais.

O que está em discussão agora é a necessidade premente de uma visão mais empática do ordenamento jurídico, em que o individualismo e a "*ética camaleônica*" (pg. 16) abram espaço para um pensamento coletivo, calcado no respeito ao próximo. O fato é que a pandemia de Covid-19 nos mostra a densidade urgente, visceral e corpórea do tecido societário, expondo à luz do dia como falácias inadmissíveis os discursos baseados em meras liberdades individuais e no interesse centrado na maximização do lucro em detrimento do bem-estar coletivo. Afinal, agora estamos diante da marcha inexorável da natureza que nos cobra um preço altíssimo e nos leva a questionar: quais os custos ambientais e de vidas humanas estamos dispostos a pagar para manter a ilusão de um individualismo sem limites?

Nessa toada, Rivero nos dá as chaves de como o Direito nos torna pessoas melhores. Mais ainda, que existe um caminho regado de esperança, por meio do qual podemos mudar nossa coletividade e viver em um Estado mais empático, com notável respeito das minorias, sendo a solidariedade o fator sublime de união entre os seres.

[1] LUÑO, Antonio-Enrique Pérez, et alii. *Teoría del Derecho*. Madrid: Editorial Tecnos, 1997

[2] RIVERO ORTEGA, Ricardo, *Para que? sirve el derecho?*, Salamanca, Grupo Editorial Ibañez, 2019, pg 74.

[3] Idem, pg. 62.

[4] Idem, pg 85.

Date Created

22/01/2021