

REVISTA CIENTÍFICA CESV

Direito e Letras



cesv | 22 ANOS
ENSINO SUPERIOR



Centro de Ensino Superior de Vitoria CESV

Revista Científica CESV Direito e Letras

v. 1. nº II julho/dezembro. 2020

2020 - Centro de Ensino Superior de Vitória - CESV

Diretor Geral

Professor Cláudio Ribeiro Barros

Coordenação Acadêmica

Professora Nacibe Huarde Ribeiro Cade

Coordenação de Núcleo de Pesquisa – NEP

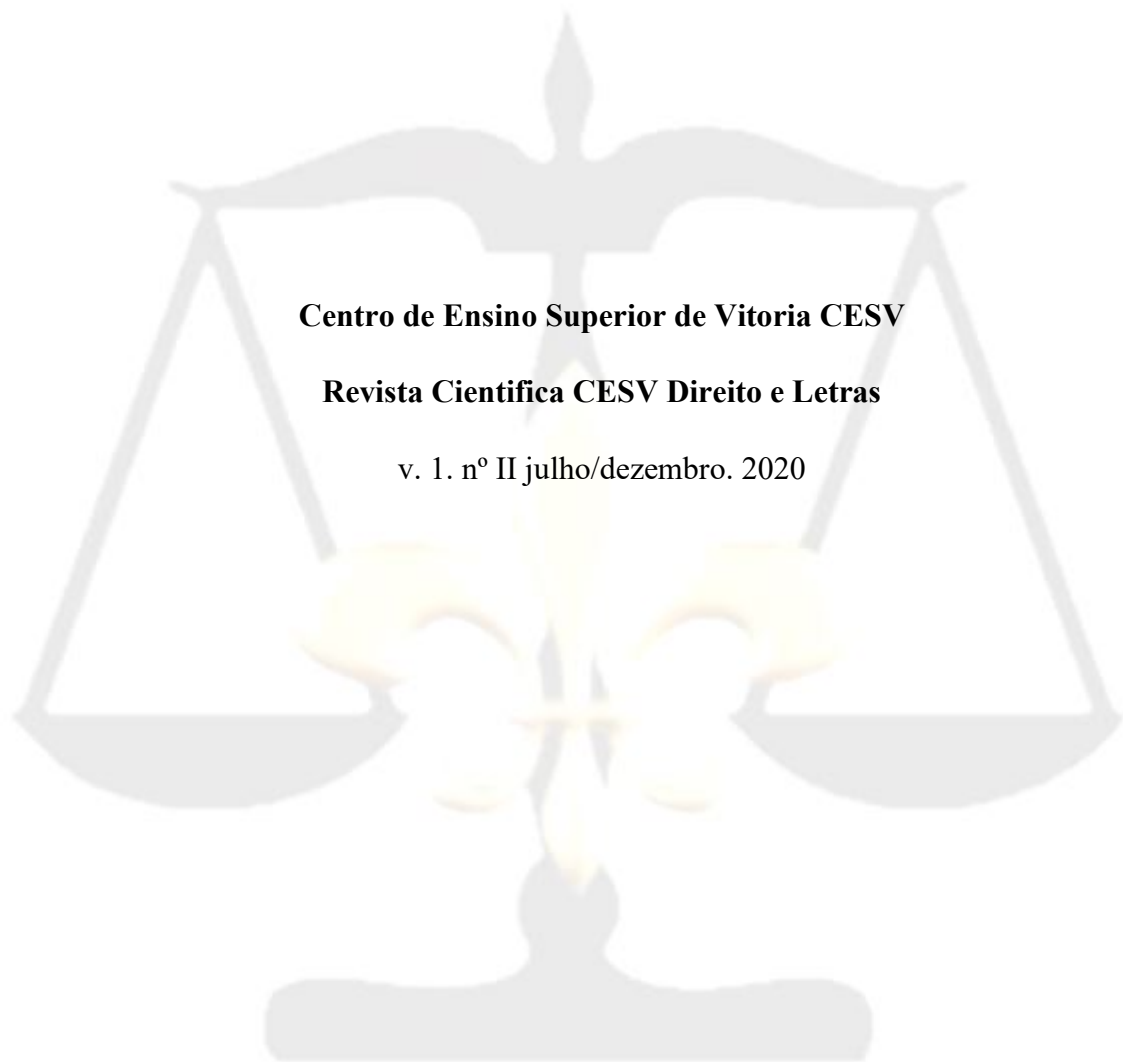
Professor Juracy Jose da Silva

Coordenação do Núcleo de Atividades Complementares e de Extensão do Centro de Ensino Superior de Vitória – NACE

Professora Eny Ribeiro Borgonhone

Coordenação do Curso de Letras

Professora Sara Novaes Rodrigues



Centro de Ensino Superior de Vitoria CESV

Revista Científica CESV Direito e Letras

v. 1. nº II julho/dezembro. 2020

Revista Científica – CESV: Direito e Letras

Equipe técnica

Editor (es)

Eliza Martins Silva

Francine Kampff Pimentel

Misma Martins Silva

Capa

Wesley Verneque Guedes

Eliza Martins Silva

Apoio Tecnológico

Osmar L. S. Junior

Editada entre Julho/2020 e Dezembro/2020

Nota Centro de Ensino Superior de Vitória - CESV

Criar algo ou projeto exige empenho e grande engajamento dos envolvidos e foi pensando nisso e com a certeza de poder contar com alunos dedicados e comprometidos, que o CESV, através de seu Núcleo de Pesquisa, iniciou seus trabalhos de produções acadêmicas. Um grande sonho em busca da excelência e compromisso com a educação.

Centro de Ensino Superior de Vitória – CESV

Rua Doutor Eurico de Aguiar, 1003

Santa Lucia - Vitória - ES - 29056-205

(27) 3041.0111

cesv@cesv.br

CONSELHO EDITORIAL DESTE NÚMERO

André Filipe Pereira Reid dos Santos

Doutor em Ciências Humanas pelo Programa de Pós Graduação em Sociologia e Antropologia da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Professor e pesquisador do Programa de Pós Graduação Stricto Sensu em Direitos e Garantias Fundamentais, da Faculdade de Direito de Vitória (FDV) e Professor no Centro de Ensino Superior de Vitória - CESV.

<http://lattes.cnpq.br/9404737943888215>

Christiane Festa Perdigão

Mestre em Segurança Pública pela Universidade Vila Velha (UVV-ES) (2016), Especialista em Criminologia pela Faculdade CESV - Centro de Ensino Superior de Vitória (2015), Especialista em Direito Civil/Processo Civil pela Consultime Instituto de Ensino/Escola da Magistratura do Estado do Espírito Santo/FDV (1996), Graduada em Direito pela Universidade Vila Velha - UVV-ES (1994). Foi pesquisadora com Bolsa FAPES na área da Justiça, Direitos Humanos e Cidadania na Universidade Vila Velha (UVV-ES). É coordenadora do curso de Pós-graduação lato sensu em Direito Penal, Processo Penal e Criminologia na faculdade CESV - Centro de Ensino Superior de Vitória, e exerce a docência no ensino de graduação em Direito na mesma faculdade.

<http://lattes.cnpq.br/6451932587005463>

Eny Ribeiro Borgonhone

Mestrado em Direitos e Garantias Fundamentais pela Faculdade de Direito de Vitória-ES (FDV), graduação em Direito pela Universidade Estadual de Maringá-PR (UEM). Larga experiência na área da docência em Direito e na área de coordenação de núcleos jurídicos. Experiência com ênfase em Direito Processual Civil e Direito Civil (Direito das Família, Cível e Sucessões). Professora de Direito Civil e Processo Civil na UniSales de Vitória/ES. Professora de Direito Processual Civil, Teoria Geral do Processo e Disciplinas Propedêuticas do Centro de Ensino Superior de Vitória. Coordenadora do NACE - Núcleo de Atividades Complementares e de Extensão do Centro de Ensino Superior de Vitória. Professora de Pós-Graduação Lato Sensu nas disciplinas afetas ao Processo Civil e em Métodos Alternativos de Solução de Conflitos. Advogada em Vitória/ES.

<http://lattes.cnpq.br/7658402534345020>

Felipe Ribeiro Cazelli

Bacharel em Filosofia pela Universidade Federal do Espírito Santo (2008), Especialização em Filosofia Clínica e Docência no Ensino Superior pelo Instituto Vale do Cricaré (IVC), Mestre em Ciências das Religiões pela Faculdade Unida de Vitória (FUV). Atualmente é docente do Centro de Ensino Superior de Vitória (CESV) nas disciplinas Filosofia e Metodologia da Pesquisa Científica.

<http://lattes.cnpq.br/0035278539335320>

Revista Científica CESV Direito e Letras
V. 1. nº II (2020): V. 1 N.2 (2020) – julho – dezembro
Sumário

Editorial In Memoriam	07
Texto: Ao Mestre Prof. Otaviano Afonso Pereira	
Edição: Eliza Martins Silva	

Artigo / Articles / Artículos

O mito de Kianda: o arco-íris do desencanto do povo angolano em O Desejo de Kianda de Pepetela	10
Oumar Diallo	
O Contrato de Rumpelstiltskin à Luz do Código Civil Brasileiro	24
Letícia Lopes Borja	
Os Desafios da Tradução The Challenges Of Translation	43
Sara Novaes Rodrigues	
A Conciliação e a Mediação Como Métodos de Resolução de Conflitos	58
Rubem de Souza Faria Junior	
A Questão do Preconceito, da Discriminação e do Racismo Numa Dimensão Crítica	73
Otaviano Afonso Pereira.	
A influência de fatores externos aos processos judiciais: a necessidade de reformular o ensino do Direito no Brasil	80
Fabio Brambilla Rodrigues	

Editorial | In memoriam

Ao Mestre Prof. Otaviano Afonso Pereira

Se pudéssemos falar tudo que aprendemos com seu jeito incrível de educar, ensinar e compartilhar conhecimento, com certeza falaríamos, mas são tantas coisas, que este simples texto não comportaria.

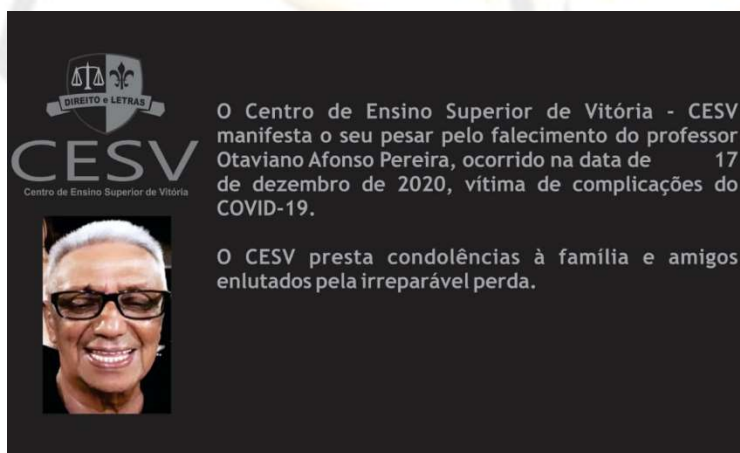
Com certeza, deixará saudade em muitos corações e estará eternamente vivo no pensamento de muitos alunos e colegas de trabalho. Será exemplo e sempre lembrado pela sua luz contagiante e conhecimento sem fim.

Professor do Centro de Ensino Superior de Vitória, não parou de lecionar, mesmo durante a pandemia, pois soube adaptar-se às aulas virtuais e continuou na ativa demonstrando sempre seu amor pela profissão.

Mestre em Educação, o Professor Otaviano Afonso Pereira era pesquisador e grande incentivador da pesquisa científica. Pensando nisto, reservamos este espaço para, de forma simples e singela homenageá-lo.

Agradecemos a oportunidade de conhecer esse maravilhoso profissional e pessoa que era, com sua infinita paciência, carisma e sabedoria.

Esta é uma homenagem em forma de agradecimento de todos do Centro de Ensino Superior de Vitória – CESV.





Artigos

Articles

Centro de Ensino Superior de Vitoria CESV

Revista Científica CESV Direito e Letras

v. 1. nº II julho/dezembro. 2020



O MITO DE KIANDA: O ARCO-ÍRIS DO DESENCANTO DO POVO ANGOLANO

THE MYTH OF KIANDA :

THE RAINBOW OF DISENCHANTMENT OF THE ANGOLAN PEOPLE

Oumar Diallo

Doutor pelo CELIS (Centre de recherche sur les Littératures et la Sociopoétique).

Leitor da Cátedra Sá de Miranda – Instituto Camões Université Clermont Auvergne (França)

Tese em Cotutela entre as Universidades Clermont Auvergne (França)

e Cheikh Anta Diop de Dakar (Sénegal)

E-mail : oumar.diallo@uca.fr

RESUMO:

As literaturas africanas de expressão portuguesa, depois de atravessarem as fases de denúncia, de combate ao sistema colonial, da euforia das independências, caminharam na direção do desencanto e da desilusão dos seus povos. Das lutas pela independência, elas orientam-se à busca, não mais do estado ideal sonhado pelos utopistas nacionalistas, mas da igualdade e da justiça, e sobretudo do resgate dos valores culturais ancestrais africanos. Pepetela, em *O Desejo de Kianda* (1995), traz uma caricatura de Angola arruinada pela guerra civil. O cenário é a cidade de Luanda, cheia de mutilados, carros importados, enfim, um país cheio de contradições, gênese do desencanto do povo. As diferentes cores difundidas pelo clamor de Kianda, a sereia ou melhor ainda a deusa do mar, simbolizam uma profunda e crítica análise do contexto social. O mal-estar de Kianda, o mito popular angolano, em relação aos comportamentos dos dirigentes políticos, vai manifestar-se pelos desmoronamentos dos prédios no lago de Kinaxixi, em Luanda. O trabalho que iremos desenvolver vai pôr em relevo a apropriação do mito angolano para denunciar as distorções da elite e da sociedade angolanas. Iremos demonstrar como o mito de Kianda, através da metáfora do arco-íria, vai servir de espaço de renascimento do povo para com os seus antigos sonhos e utopias pós-coloniais.

PALAVRAS-CHAVE: Mito, Angola, Pepetela, Kianda, utopia, etc.

ABSTRACT

Portuguese-speaking African literatures, after having passed through the stages of denunciation, the struggle against the colonial system, the euphoria of independence, have evolved in the disenchantment and disillusion of their peoples. Struggles for independence are oriented towards the pursuit, no longer for the ideal state imagined by the nationalist utopians, but for equality and justice, and above all for the safeguard of ancestral African cultural values. Pepetela, in *O Desejo de Kianda* (1995), brings a caricature of Angola ruined by civil war. The scenario is the city of Luanda, full of mutilated people, imported cars, in short, a country full of contradictions, the origin of the people's disenchantment. The different colors diffused by the agitation of Kianda, the goddess of the waters, symbolize a deep and critical analysis of the social context. Kianda's unease, the popular Angolan myth, with the behavior of political leaders will be manifested by the collapse of buildings in Kinaxixi Square in Luanda. Our work will focus on highlighting the appropriation of the Angolan myth to denounce the distortions of the Angolan elite and society. We will demonstrate how the Kianda myth served as a rejuvenation space for the people through their old postcolonial dreams and utopias.

KEYWORDS: Myth, Angola, Pepetela, Kianda, utopia, etc.

INTRODUÇÃO

Se “os direitos do homem são também um questionamento da moral, dos sentimentos e valores humanos”¹, portanto, podemos pensar que estes não deveriam ignorar a existência e as necessidades de outros povos. Este questionamento desenvolveu ao longo da história um reflexo de consciência e empatia para uma mudança eficaz das condições de vida dos homens de maneira geral e dos povos oprimidos em Angola, pré e pós-independência. Falando da África lusófona em geral, durante séculos a colonização portuguesa, sendo

um sistema de negação da dignidade humana, manteve milhões de africanos no “medo, o complexo de inferioridade, o tremor, a genuflexão, o desespero, o servilismo”²; o que inavoidavelmente conduziu a uma busca de emancipação cultural, social, política e econômica. Uma busca que se traduziu num grito de revolta das massas africanas, nomeadamente a jovem elite, através da sua literatura. Pois, como sublinhou Samora Machel, “não há nem nunca houve ou haverá colonialismo humano, colonialismo democrático, colonialismo que respeite os interesses do

¹ CHÂTEAU, 1985, p. 29-30.

² CESAIRE, p. 12.

Povo”.³ As opressões codificadas em leis e registradas em Portugal aniquilaram “milhões de homens arrancados aos seus deuses, às suas terras, aos seus hábitos, à vida, à dança e à sabedoria”.⁴ Evidentemente, a partir daí, sair do estado de alienação tornou-se vital para o povo e a sua elite. Uma jovem elite que se vai apoiando na Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948; no seu Artigo 19, afirmando assim que “todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e expressão; esse direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras”.⁵

Angola:

Tendo em conta a necessidade urgente de acabar com as injustiças que abalavam o povo angolano, a sua literatura, na sua função social, revelou-se imprescindível. A sociedade angolana, depois de ter sido oprimida, traumatizada, martirizada, sofrida, carente, desiludida com o colonialismo e a guerra de libertação,

seguir desenganada com a guerra civil, a miséria, a fome, a corrupção, os meninos de rua que a “geração da utopia”⁶ causou. De maneira explícita, Pepetela vai, desde muito cedo, após à independência do seu país, pôr em evidência a situação de Angola:

O desencanto é sempre uma morte, não é? [...] Costumo pensar que a nossa geração se devia chamar a geração da utopia. [...] Pensávamos que íamos construir uma sociedade justa, sem diferenças, sem privilégios, sem perseguições, uma comunidade de interesses e pensamentos, o Paraíso dos cristãos, em suma. [...] E depois... tudo se adulterou, tudo apodereceu.⁷

Através desta citação, aparece uma elite angolana fracassada moralmente, eticamente, culturalmente, socialmente e economicamente. Este olhar crítico da sociedade angolana em particular e africana em geral, é a pedra angular de ficção pepeteliana. Perante esta situação de desencanto e de desilusão, como relembra Mário Sacramento, a literatura é a “única expressão viável de aspectos da vida social que, noutras circunstâncias, teriam cabido ao jornalismo, à política e ao livro

³ MACHEL, 1977, p. 109.

⁴ CESAIRE, 1955, p. 12.

⁵ <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>, visitado a 19 de outubro de 2020.

⁶ PEPETELA, 1992.

⁷ *Ibid.* p. 302.

doutrinário"⁸. O caos pós-colonial que enfrentam os angolanos sempre foi a motivação literária de Pepetela. É de lembrar que Pepetela, cujo verdadeiro nome é Artur Carlos Maurício Pestana dos Santos, ingressou no Movimento Popular de Libertação de Angola (MPLA) depois de ter deixado Portugal, abandonando os seus estudos na mesma ocasião. Participou ativamente na luta pela independência, que durou de 1961 a 1975, com a Revolução dos cravos.

Algumas lutas por mais justiça em Angola:

Mesmo que em seu início a literatura angolana estivesse estreitamente ligada à imprensa, ela encaminhou muito cedo a certas mudanças sociais e à tomada de consciência por parte dos africanos acerca das suas próprias identidades. A marginalização e a segregação socioeconômica dos angolanos pelo colonialismo português vão fazer surgir a necessidade de criar uma literatura tipicamente angolana. Assim, a literatura angolana vai acompanhando todo o processo histórico das diferentes lutas de independência e, mais tarde, pela paz. Desde que a política econômica salazarista continuou a produzir efeitos negativos nas colônias africanas, a literatura posicionou-se de maneira antagônica. Como foi

admitido por Marcelo Caetano, em 1954, enquanto vice-presidente do Conselho Ultramarino, “Os negros em África devem ser olhados como elementos produtores enquadrados ou a enquadrar numa economia dirigida por brancos”⁹. Esta estratégia econômica de Portugal estava na origem de muitas revoltas das populações africanas. Lembramos algumas datas históricas que marcaram profundamente a literatura angolana. A revolta dos trabalhadores dos campos de algodão na Baixa de Cassanje, em 04 de janeiro de 1961, foi uma revolta para defender os seus direitos de receber salários dignos pelo duro trabalho que os camponeses executavam. Defender os seus salários era um direito fundamental devido às condições e às misérias que enfrentavam. Era uma revolta puramente laboral, sem qualquer tipo de motivações políticas, que nada teve a ver com o início da guerra. As duras condições de trabalho e de vida, a constante repressão, foram os principais fatores que deram origem à sublevação destes angolanos. Os trabalhadores decidiram fazer greve. A resposta do regime de Salazar foi o massacre das populações; milhares de trabalhadores foram assassinados. Este acontecimento trágico vai despertar a consciência patriótica suscitando a unidade dos

8 SACRAMENTO, 1985, p. 22.

9 CAETANO, 1973, p. 49.

angolanos em prol da sua liberdade. Outra data que marcou a história de Angola é o 04 de fevereiro de 1961, logo depois da revolta dos camponeses. Um grupo de indivíduos atacou a Casa de Reclusão Militar, em Luanda. Este ataque tinha como objetivo libertar alguns compatriotas detidos injustamente, mas foi um fracasso total. Como a revolta dos camponeses, a resposta foi o massacre de cerca de duas dezenas de cidadãos negros. Alguns dias depois deste segundo massacre, o Movimento Popular de Libertação de Angola (MPLA), liderado por Agostinho Neto, atacou uma outra prisão para libertar alguns presos políticos. O resultado foi trágico cerca: cerca de trezentas vítimas assassinadas nos bairros da lata, em Luanda. Todas estas revoltas para a defesa dos seus direitos humanos vão determinar o engajamento dos militantes e escritores angolanos. Justamente, em setembro de 1962, a Comissão da Organização das Nações Unidas (ONU) votou uma moção em que condena a situação em Angola, “dirigindo às autoridades portuguesas para que desistam da acção armada e das medidas repressivas, libertem os presos políticos e retirem a proibição de partidos. Os estados membros devem – obrigar Portugal a cumprir a resolução e suspender auxílio ou assistência que possam ser

utilizados contra o povo angolano”.¹⁰ São acontecimentos que estão muito presentes no discurso literário angolano, português e africano em geral. Em uma frase de José Luandino Vieira, numa carta enviada da prisão de Tarrafal (Cabo-verde) ao amigo Carlos Everdosa, intelectual que também fez parte da geração que se organizou em torno da revista "Cultura", ele afirma: “tudo farei para que a felicidade, a paz e o progresso sejam usufruídos por todos”.¹¹ Assim, a guerra de libertação de Angola permaneceu até o 25 de Abril de 1974, com a Revolução dos Cravos. A independência de Angola foi estabelecida em 15 de janeiro de 1975, com a assinatura do Acordo do Alvor, no Algarve, entre os três movimentos no conflito e o Governo português. Após a independência de Angola, a guerra civil opôs o MPLA e a UNITA, sob o pano de fundo da Guerra Fria (opondo URSS e USA). Esta guerra fratricida, com duração de 1975 a 2002, orientou os escritores angolanos para uma literatura de desencanto e de denúncia da hipocrisia da elite do país. É nesta perspectiva que Pepetela, depois da eleição presidencial em 1994 que causou mortos, escreveu o seu romance *O Desejo de Kianda*.¹² As aspirações do povo angolano à paz, à democracia e por mais justiça

¹⁰ ALEGRE, 1989, p. 94

¹¹ Carta enviada da prisão de Tarrafal, ao amigo Carlos Everdosa, na data de 31-07-1964.

¹² PEPETELA, 1995.

social serão confrontadas com a corrupção, a miséria, o clientelismo e a propagação das religiões e seitas. Neste romance, Pepetela nos oferece uma leitura da realidade angolana através da metáfora do arco-íris, que é a consequência da revolta da deusa do mar, Kianda. Na matéria lendária, a deusa do mar libera o seu canto que fora soterrado pelo colonialismo português, no intuito de restaurar a antiga geografia do lago de Kinaxixi. Assim, Kianda dedica-se a reescrever o mapa que o Império colonial português falsificou. Desse modo, a ficção de Pepetela está ligada ao contexto sócio-político e econômico. Ela põe em evidência as importantes mudanças de variada ordem que a independência de Angola que trouxe consigo. Com a criação da Associação de Escritores Angolanos (AEA), a literatura angolana verá um aumento notável de publicações e a legitimação dos seus autores. De maneira geral, esses escritores vão participar ativamente na construção da identidade nacional. Uma reconstrução que passa necessariamente por recuperar e repensar o seu passado cultural e histórico. A cultura e a história são temas abundantemente presentes nas diferentes fases da literatura angolana. Recuperar o passado é a meta que orienta Pepetela no seu romance O Desejo de Kianda. Esta estratégia literária veio dos anos 50, quando os poetas como Viriato da Cruz,

António Jacinto e Agostinho Neto, reunidos em torno da revista Mensagem (1948), buscaram restabelecer a cultura angolana, infectada pelo colonialismo português. Assim, os poemas dos anos 50 são frutos de muitos anos de sofrimento, de ódio e de mágoa. Os versos dos poetas desta geração são uma visão que penetra nas profundezas da miséria mas sobretudo vencem a escuridão em que essa miséria persiste e consegue, apesar de tudo, atingir a luz:

Eu vivo
nos bairros escuros do mundo
sem luz nem vida.

Vou pelas ruas
às apalpadelas
encostado aos meus informes sonhos
tropeçando na escuridão
ao meu desejo de ser.

São bairros de escravos
mundos de miséria
bairros escuros.

Onde as vontades se diluíram
e os homens se confundiram
com as coisas

Ando aos trambolhões
pelas ruas sem luz
desconhecidas

pejadas de mística e terror
de braço dado com fantasmas¹³

Esse poema expressa uma visão da liberdade que nada poderia destruir: a liberdade de pensar, de fazer planos para a independência, de ter fé e de agir de modo que o povo angolano adquirisse o direito de esperar. São poemas que cantam as realidades de África colonizada. A liberdade continuava por conquistar. A luta pela liberdade viria ser iniciada por uma geração de patriotas, conscientes das novas ideias e esperanças. É o caso de Pepetela que tem uma estratégia literária consistem na articulação da ficção com as transformações históricas da sociedade angolana na perspectiva da formação de uma nova angolanidade. Na busca de uma nova identidade, Pepetela destaca as contradições que marcaram a História recente de Angola. Os seus romances *Mayombe* (1980), *A Geração da Utopia* (1992), *Lueji* (1989), *Yaka* (1984), *A Gloriosa Família* (1997), *O Desejo de Kianda* e *Parábola do Cágado Velho* (1996) refletem esse profundo desejo de reescrever ficcionalmente uma nova nação respeitadora das antigas tradições culturais, nomeadamente o mito de Kianda.

O Desejo de Kianda:

A ficção de Pepetela é forjada a partir de uma clara indignação diante da realidade socioeconômica e política a que está submetida a maioria dos angolanos. A maneira como Pepetela se posicionou pessoalmente diante do processo de construção da libertação do seu país é, em certa medida, perceptível ao longo da sua narrativa. Pepetela sobrepõem a experiência sobre a violência colonial e a vivência das inocentes vítimas das diferentes guerras em Angola. As estruturas políticas impostas aos angolanos – seja pela ditadura colonial, seja pelo imperialismo neoliberal do MPLA, que dirigiu o país após a independência – vai ao encontro do resgate dos valores culturais que Pepetela denuncia em *O Desejo Kianda*, apropriando-se do mito popular. Este resgate dos valores ancestrais é focalizado na aproximação entre as personagens o velho Kalumbo e a jovem Cassandra. Assim, podemos dizer que o velho e a menina, envolvidos culturalmente pela letra escorregadia num discurso em *itálico*, o discurso da margem, da revolta de Kianda, representam o povo angolano, desde sempre, oprimido. O velho Kalumbo e a jovem Cassandra são reduzidos à miséria, e tais personagens surgem também como moradores do largo do Kinaxixi. Uma situação completamente distinta daquela vivenciada pela elite

¹³ Neto, 1979, p. 56.

angolana, simbolizada por Carmina Cara de Cu e João Evangelista. Por isso, o ódio de Kianda revelou-se assim: “João Evangelista casou no dia em que caiu o primeiro prédio. No largo de Kinaxixi. [...] A existir relação, parece claro ser o casamento a causa e nunca o suicídio do prédio”¹⁴. Este fenómeno, no centro de Luanda, é uma mensagem clara enviada à elite sobre o desvio dos bens públicos, pois é:

Não houve explosão, não houve fragores de tijolos contra ferros, apenas uma ligeira musiquinha de tilintares, como quando o vento bate em cortinas feitas de finas placas de vidro. As paredes foram-se desfazendo, as mobílias caindo no meio de estuques e louças sanitárias, pessoas e cães, papagaios e gatos, mais as ninhadas de ratos e barratas, tudo numa descida não apressada, até chegarem ao chão. Luzes estranhas, contam os relatos, de todas as cores do arco-íris, acompanhavam a sua queda.¹⁵

Nesta descrição da queda do prédio, Pepetela recorre ao fantástico para pôr em evidência a revolta de Kianda, um ser sobrenatural e uma lenda popular. Além da descrição fantástica do evento no largo de

Kinaxixi, a narrativa expõe o desmorronamento dos valores morais, éticos e religiosos, pondo a nu os mecanismos da corrupção presentes na sociedade angolana, com o dinheiro público a ser desviado por uma minoria enquanto a maioria do povo angolano é vítima da fome e da miséria. A estas fome e miséria é preciso acrescentar a proliferação não só das religiões, mas sobretudo a formação do individualismo de classe burguesa que visa à acumulação de bens, passando por cima dos antigos valores de solidariedade defendidos pelo socialismo de todos os movimentos nacionalistas angolanos que lutaram pela independência. A crítica destas derivas sempre foi a pedra angular da ficção de Pepetela:

O capitalismo instalou-se nas consciências e as pessoas contam consigo próprias e lutam pela vida passando por cima umas em cima das outras, negociando, fazem esquemas. A única moral é ganhar dinheiro rápido.¹⁶

Fora da falta de solidariedade e da “bulimia” materialista, de maneira mitonômica, aparecem, Luanda, todas as desigualdades, os contrastes, as fronteiras simbólicas que existiam no tempo colonial e permanecem nos dias atuais. Assim,

¹⁴ *Ibid.*, p. 5.

¹⁵ *Idem.*, p. 8.

¹⁶ *Idem.*, p. 15.

veem-se “os carros dos novos ricos, últimos modelos de vidros fumados e ar condicionado, para proteger os passageiros dos pedidos constantes de esmola por parte dos meninos de rua, dos mutilados de todas as guerras, dos velhos atirados para a rua pela nova mendicidade”.¹⁷ Por isso, em *O desejo de Kianda*, para tentar encontrar explicações para a queda dos prédios recorre-se a cientistas, pastores, sismólogos americanos, uma equipe multidisciplinar francesa... Todos não encontraram a resposta ao síndrome de Luanda. No entanto, a resposta encontrava-se ali mesmo, na própria cidade, gritando sua presença no largo do Kinaxixi, mas sendo ignorada pelos transeuntes, surdos aos apelos da tradição. Bastava estar atento às vozes do passado para identificar a queixa de Kianda, encarcerada sob o solo da lagoa soterrada. E como adverte a voz inocente da jovem Cassandra, um dia, isso há de mudar:

Era um cântico suave, doloroso, que uma criança um dia ouviu. Disse aos amigos, que riram. Agora a água canta? É tão bonito, mas tão triste, repetiu a criança. Cassandra de seu nome.[...] Cassandra insitia, os pais não quiseram ouvir o cântico. Os

*amigos riam, Cassandra pirou de vez, diziam.*¹⁸

Para melhor compreender a relação do texto literário com alguns aspectos culturais angolanos e o direito, escolhemos o romance *O Desejo de Kianda*, de Pepetela, tentando analisar a metáfora do arco-íris. Neste romance, Pepetela expressa a tensão existente entre dois mundos, nomeadamente o mundo real representado pela cidade de Luanda, e o invisível, o universo de Kianda, a deusa do mar. O arco-íris é resultado dos vai-e-vens entre estes dois mundos. Portanto, por definição, o arco-íris é “um fenómeno atmosférico luminoso, em forma de arco, apresentando as sete cores do espectro solar, e determinado pela refacção e reflexão dos raios solares sobre as nuvens”.¹⁹ Nesta perspectiva, baseando-se na interação entre céu e terra, ou seja, numa certa busca de união entre os dois universos, Pepetela põe em evidência o sentimento de mal-estar entre o povo angolano e a sua elite do poder político pós-independência. A narrativa de *O Desejo de Kianda* expõe as incoerências existentes no presente histórico de Angola.

¹⁸ *Ibid.*, p. 54. Os itálicos são do autor.

¹⁹ Dicionário Priberam da Língua Portuguesa [em linha], 2008-2020. In: <https://dicionario.priberam.org/arco-%C3%ADris> [consultado em 12-10-2020].

¹⁷ *Idem.*, p.93-94.

A metáfora do arco-íris:

Aprorriando-se do mito ancestral, Kianda, Pepetela denuncia o vazio identitário e busca de maneira desesperada resgatar os valores morais e éticos. Sendo o resultado da reflexão dos raios solares sobre as nuvens oruindas da “*lagoa dizanga dia muenbu*, cujo significado era lagoa da vida, fonte de força criadora e reservatório dos mitos primordiais”²⁰, o arco-íris representa assim o sol que simboliza o povo angolano e as nuvens que encenam os comportamentos lastimosos da elite angolana. O povo corajoso e valente, que defendeu o seu direito à liberdade, à idenpendência e à dignidade humana contra o regime colonialista e facista de Salazar, continua vigiando e protegendo atenciosamente os interesses primordiais da nação. Ao longo de toda a narrativa de *O Desejo de Kianda*, o mito vai servir de espaço de renascimento do povo para com os seus antigos sonhos e utopias pós-coloniais. As nuvens, ou melhor ainda, a perda dos valores morais e éticos da elite corrupta, são travadas na sua progressão pela raiva do povo vigilante protegido pela deusa do mar, pois Kianda representa “a única coisa que esta terra de todos os mitos ainda não criou”.²¹ As nuvens provenientes da antiga lagoa, soterrada com as

construções de prédios no tempo colonial português, no largo de Kinaxixi, em Luanda, são o “grito melancólico de Kianda”²² buscando restaurar definitivamente o seu espaço natural aniquilado pelo imperialismo português, porém, como salientou Said:

a invocação do passado constitui uma das estratégias mais comuns nas interpretações do presente. O que inspira tais apelos não é apenas a divergência quanto ao que ocorreu no passado e o que teria esse passado, mas também a incerteza se o passado é de fato passado, morto e enterrado, ou se persiste, mesmo que talvez sob outras formas.²³

Com base nesta citação, é possível enxergar, na mesma perspectiva, que a narrativa de Pepetela ressalta o animismo africano. Um animismo que se manifesta na revolta de Kianda no largo de Kinaxixi vai provocando a ruína do mítico largo de Luanda. A ruína dos prédios no largo de Kinaxixi, em Luanda, representa alegoricamente o próprio ruir da tradição oral e, pela mesma ocasião, o declínio do país, no momento histórico presente, nos anos 1990, ou seja, quinze anos depois da independência de Angola. O retorno às origens torna-se inevitável, porque:

²⁰ SECCO, 2008, p. 117.

²¹ PEPETELA, 2011, p. 22.

²² SECCO, 2008, p. 117.

²³ SAID, 2011, p. 11.

*Se tratava dum lamento de Kianda, como já tinha previsto anteriormente, que queixava de ter vivido durante séculos em perfeita felicidade na sua lagoa, até que os homens resolveram aterrar a lagoa e puseram cimento e terra e alcatrão por cima, construíram o largo e os edifícios todos à volta. Kianda se sentia abafar, com todo aquele peso em cima, não conseguia nadar, e finalmente se revoltou. E cantou, cantou, até que os prédios caíssem todos, um a um, devegarinho, esse era o desejo de Kianda.*²⁴

Através desta citação, Pepetela envia uma mensagem sobre o papel da tradição na formação da identidade nacional angolana. Assim, a identidade angolana é marcada por meio de símbolos, nomeadamente Kianda. A sereia do mar funciona como um significante importante da identidade angolana. Enquanto figura feminina, Pepetela chama também a atenção da sociedade sobre o lugar preponderante da mulher angolana na construção duma nação mais justa. Para uma sociedade justa e evoluída, as mulheres devem fazer parte, de maneira íntegra, no processo da formação de uma nova identidade. É por isso que Pepetela dá a palavra a Kianda e

Cassandra, num permanente diálogo, no âmbito de reescrever uma nova página da história de Angola. Trata-se de uma nova página de paz, justiça e igualdade para todos os Angolanos. Assim, talvez, o arco-íris do desencanto eclipsará o mal-estar do povo angolano. Por conseguinte, a ficção de Pepetela incentiva a metamorfose e a superação contínua das peripécias históricas e recentes de Angola, pois “le renouveau a toujours été d’abord un retour aux sources”.²⁵ A revolta de Kianda contra as contradições existentes na sociedade angolana está na origem da manifestação do arco-íris. O sol, ao contrário das nuvens, simboliza a luz, o amor, a paixão, a vitalidade, o saber, o poder, a realeza, a força, a pureza, a energia, em grosso modo, a sagrada esperança, “a voz que dá expressão ao cruel sofrimento do seu povo”²⁶ e que o poeta reafirma, clamando:

Minha Mãe

(todas as mães negras
cujos filhos partiram)

tu me ensinaste a esperar
como esperaste nas horas difíceis
[...]

Eu já não espero
sou aquele por quem se espera

²⁵ GARY, 1976, p. 76. A renovação sempre foi, antes de mais, um retorno às raízes. A tradução é nossa.

²⁶ NETO, 1979, p. 27.

²⁴ PEPETELA, 2008, p.108. O itálico é do autor.

Sou eu minha Mãe
a esperança somos nós
os teus filhos
partidos para uma fé que alimenta a
vida
[...]
Amanhã
entoaremos hinos à liberdade
quando comemorarmos
a data da abolição desta escravatura

Nós vamos em busca de luz
Os teus filhos Mãe
(todas as mães negras
Cujos filhos partiram)
Vão em busca de vida.²⁷

Neste poema, “Adeus a hora da largada”, Agostinho Neto tenta estabelecer um diálogo direto com o seu povo, utilizando o termo “Mãe” para representar toda a África. O poeta partilha o sentimento de esperança, “a luz” ao contrário do presente escuro, cheio de sofrimento do povo angolano mas africano em geral. O mesmo sentimento caracterizado, de maneira alegórica, pelas nuvens provenientes das águas putrefactas do largo de Kinaxixi. Estas águas putrefactas são a metáfora da corrupção, da miséria, da fome, das guerras, da falta de solidariedade e da fé religiosa, do capitalismo selvagem,

²⁷ Idem., p. 35-36.

entre outros. *In fine*, na ficção de Pepetela, como destacam Dea e Ange-Séverin:

Au fil des textes de, la dégradation d’un Etat ne laissant place qu’à des ruines. Réelles, ces ruines sont celles de la guerre et de ses conséquences, symbolisées par l’écroulement d’immeubles dans la ville de Luanda, atteinte par un étrange syndrome (*O Desejo de Kianda*). C’est aussi des ruines de rêves et des potentialités qui font apparaître l’envers désastreux de toute utopie.²⁸

É sob esse aspecto que entendemos a revolta de Kianda como a expressão da desilusão do povo simbolizado pelo sol suspenso em cima das nuvens provenientes das águas putrefatas do largo de Kinaxixi, dando origem ao arco-íris. Este arco-íris representa alegoricamente o desencato e a esperança de um futuro com mais justiça social porque “*fitas de todas cores do arco-íris [...] iluminando a noite de*

²⁸ DRNDARSKA, Dea et MALANDA, Ange-Séverin, 2000, p. 16. Ao longo dos textos, a degradação de um Estado deixando apenas ruínas. Verdadeiras, essas ruínas são as da guerra e das suas consequências, simbolizadas pelo desmoronamento de edifícios na cidade de Luanda, afectada por um estranho síndrome (*O Desejo de Kianda*). São também ruínas de sonhos e potencialidades que evidenciam o avesso desastroso de qualquer utopia. (A tradução é nossa)

*Luanda*²⁹ e mais ainda a defensora do povo miserável, “*Kianda ganhava o alto mar, finalmente livre*”³⁰.

CONCLUSÃO

Muitos dos projetos circulavam nos discursos da militância pela libertação, mas nunca se realizaram. Não se levou adiante o sonho de construir uma Angola – melhor seria dizer Angolas – dos e para os angolanos. Mas com as quedas dos prédios e o descrédito total à elite angolana, o povo decide levar a cabo a tarefa de retomar e reconstruir o seu próprio espaço e identidade nacionais. Enquanto o velho Kalumbo “*voava, cego, feito pássaro*”³¹ a mensagem de Kianda é a reconstrução de uma nação angolana múltipla, repleta de justiça social. *O Desejo de Kianda* é uma verdadeira alegoria de Angola com as suas profundas e críticas contradições. Resumindo, concluímos, lembrando Walter Benjamin: “As alegorias são no reino dos pensamentos o que são as ruínas no reino das coisas”³². Por isso, a ficção de Pepetela nunca abdicou à reflexão filosófica sustentada por uma escrita realista fecunda de alegorias, metáforas e símbolos, como acontece na narrativa *O Desejo de Kianda*.

²⁹ PEPETELA, 2008, p.118. O itálico é do autor.

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Ibid.*

³² BENJAMIN, 1984, p. 200.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEGRE, Manuel. *Jornada de África*. 2. ed. Lisboa: Dom Quixote, 1989, p. 94.

CAETANO, Marcelo. *Razões da Presença de Portugal no Ultramar*. Lisboa: SEIT, 1973. p. 49.

CESAIRE, Aimé. *Discours sur le colonialisme*. Paris: Présence Africaine, 1955. p. 12.

CHATEAU Jean. *L'Humanisation, ou les premiers pas des valeurs humaines*, Bruxelles : Mardaga, « Psychologie et sciences humaines », 1985, p. 29-30.

GARY, Romain. *La Danse de Gengis Cohn*. Paris : Gallimard, 1976. p. 76.

MACHEL, Samora. *A vitória constrói-se, a vitória organiza-se*. Maputo: Departamento do Trabalho Ideológico da FRELIMO, 1977. p. 109.

NETO, Agostinho. *Sagrada Esperança*, 9. ed. Lisboa : Sá da Costa, 1979. p. 27.

PEPETELA. *A Geração da Utopia*. Lisboa: Dom Quixote, 1992. p. 302.

- *O Desejo de Kianda*. 6. ed. Lisboa: Dom Quixote, 2008. p. 5,8,15,54,93,94,

- *Crónicas com Fundo da Guerra*. Lisboa: Edições Nelson de Matos, 2011. p. 22.

SACRAMENTO, Mário. *Há uma estética neo-realista?*. Lisboa: Vega, 1985, p. 22.

SAID, Edward. *Cultura e imperialismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 11.

SECCO, Carmen Tindó. *As magias das letras africanas : ensaios sobre as literaturas africanas de Angola e Moçambique e outros diálogos*. Rio de Janeiro: Quartet, 2008, p. 117.

Dicionário Priberam da Língua Portuguesa [em linha], 2008-2020. In <https://dicionario.priberam.org/arco-%C3%ADris> [consultado em 12-10-2020]. <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>, visitado a 19 de outubro de 2020.

O CONTRATO DE RUMPELSTILTSKIN À LUZ DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO

RUMPELSTILTSKIN'S CONTRACT UNDER THE BRAZILIAN CIVIL CODE

Letícia Lopes Borja

Graduanda em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). E-mail:

leticialborja@gmail.com

RESUMO

Partindo-se do enredo descrito na história de “Rumpelstiltskin”, de autoria dos Irmãos Grimm, o presente artigo buscou analisar o contrato estabelecido entre os dois personagens principais à luz do Código Civil brasileiro. Para isso, identificou a classificação do contrato firmado e investigou o atendimento aos princípios contratuais. Além disso, também apurou o cumprimento ou não dos requisitos de validade e as possibilidades cabíveis para a extinção do acordo. Metodologicamente, adotou-se uma abordagem qualitativa, de natureza pura e com objetivo exploratório, utilizando-se da pesquisa bibliográfica e documental como procedimento técnico. Os resultados mostraram que o contrato estabelecido entre a jovem e Rumpelstiltskin pode ser classificado enquanto um contrato de adesão, bilateral, oneroso, consensual, comutativo, nominado, não solene, coligado, de execução diferida, personalíssimo, intersubjetivo e definitivo. Constatou-se que vários dos princípios contratuais não foram atendidos, a exemplo da equanimidade, do princípio de relatividade e da função social dos contratos. Em conclusão, a reflexão crítica em torno do conto de Rumpelstiltskin constatou a existência de um contrato com nulidade absoluta frente ao Código Civil brasileiro em virtude de seus numerosos vícios, dos quais também padecem uma série de relações contratuais estabelecidas na realidade concreta.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Civil; Contratos; Contos de Fada; Rumpelstiltskin.

ABSTRACT

Starting from the plot described in the story of “Rumpelstiltskin”, written by the Brothers Grimm, this article aims to analyze the contract established between the two main characters under the Brazilian Civil Code. To this end, it identified the classification of the contract signed and investigated the compliance with the contractual principles. In addition, it also verified the fulfillment or not of the validity requirements and the applicable possibilities for the extinction of the contract. Methodologically, a qualitative approach, of a pure nature and with an exploratory objective was adopted, using bibliographic and documentary research as a

technical procedure. The results showed that the contract established between the young woman and Rumpelstiltskin can be classified as an adhesion, bilateral, onerous, consensual, commutative, nominated, non-solemn, related, deferred, personal, intersubjective and definitive contract. It was found that several of the contractual principles were not attended, such as equanimity, the principle of relativity and the social function of contracts. In conclusion, the critical reflection around Rumpelstiltskin's tale found the existence of a contract with absolute nullity in face of the Brazilian Civil Code due to its numerous vices, of which also suffer a series of contractual relations established in the concrete reality.

KEYWORDS: Civil Law; Contracts; Fairytales; Rumpelstiltskin

1 INTRODUÇÃO

A história de Rumpelstiltskin, também chamada de “O Anão Saltador”, foi originalmente publicada em 1812 como parte de uma coletânea de contos dos irmãos Jacob e Wilhelm Grimm. A narrativa, longe de ser completamente original, foi em grande parte baseada nas antigas tradições populares da Alemanha, as quais, ao serem reunidas e recontadas pelos escritores supramencionados, transformaram-se em um dos pilares da identidade nacional e da língua alemã em consolidação.

Nesse prisma, nota-se que uma breve análise biográfica dos Irmãos Grimm revela uma vasta rede de conexões entre a vida dos autores e o universo jurídico. Inicialmente, cabe mencionar que o próprio pai dos escritores foi um advogado, o que certamente influenciou a futura escolha dos filhos de estudar Direito na

Universidade de Marburgo. Lá, filiaram-se à corrente teórica de Savigny, a qual entendia que tanto o direito quanto a linguagem descendiam da cultura e da “alma” de cada povo. (CAMPOS, 2018). Tais reflexões podem estar relacionadas à numerosa presença de temas jurídicos nas obras dos escritores, a exemplo da referida história de “Rumpelstiltskin”.

No enredo do conto em questão, um rei ordena que uma jovem camponesa transforme determinada quantidade de palha em ouro, prometendo casar-se com ela se tivesse sucesso, ou matá-la em caso de fracasso. Nessa situação, a moça oferece a um duende a vida de seu primeiro filho em troca do serviço exigido pelo rei. Anos mais tarde, quando o prestador retorna para cobrar a dívida assumida, o acordo é renegociado e o duende aceita desistir da criança caso a contratante adivinhe seu nome. Com a ajuda de seu criado, a moça descobre que

ele se chama “Rumpelstiltskin” e, assim, consegue o adimplemento da relação contratual. (NEIL, 1998).

Tendo em vista o contexto do conto, o estudo buscará analisar o contrato estabelecido entre os dois personagens principais à luz do Código Civil brasileiro. Para isso, examinará os contratos precedentes, identificará a classificação do contrato principal – quanto ao momento de execução, efeito, onerosidade, agente, formação, forma, objeto, modo, designação e objetivo – e investigará o seu atendimento aos princípios contratuais. Além disso, também apurará o cumprimento ou não dos requisitos de validade e as possibilidades cabíveis para a extinção do contrato.

Metodologicamente, partir-se-á de uma abordagem qualitativa, de natureza teórica e com objetivo exploratório. Ademais, será executada uma pesquisa bibliográfica e documental acerca da Teoria Geral dos Contratos e da regulamentação civil em torno do tema, realizando-se uma análise interpretativa aplicada ao caso concreto de Rumpelstiltskin.

Apesar de tratar-se de uma situação fictícia, permeada por elementos fantásticos e exigências irrealizáveis, a relação contratual estabelecida no conto

em questão será tomada, no âmbito do presente artigo, enquanto um caso existente, partindo-se, inclusive, da consideração da transformação da palha em ouro como um objeto possível.

Diante dessas considerações, a realização do presente estudo se justifica, sobretudo, pela possibilidade de reinterpretação do universo jurídico por racionalidades alternativas como a arte. Esta, para além da mera narrativa, é um reflexo do contexto social, humano e existencial, servindo como artifício teórico e didático para a formação multidisciplinar dos juristas, na medida em que propicia a relativização das certezas e o questionamento dos pressupostos, preconceitos e estereótipos historicamente perpetuados.

O direito, afinal, longe de estar restrito à lei, verte-se, também, para o domínio artístico, que passa a se constituir enquanto importante fonte de reflexão, sensibilização e criatividade, contribuindo para a desconstrução do legalismo extremo e para a humanização da atuação cotidiana do operador do Direito. Nesse ínterim, é com vistas à ampliação dos horizontes críticos e interpretativos do jurista que o presente trabalho se pauta, utilizando-se da força de exemplo dos contos de fada – que narram situações e personagens envolvidos

em relações contratuais que também se desenrolam fora da ficção – para resgatar o espírito de transformação social próprio da ciência jurídica.

2 OS CONTRATOS PRECEDENTES

Inicialmente, vale sublinhar que, além do contrato estabelecido entre Rumpelstiltskin e a jovem camponesa, é possível localizar outras convenções explícita ou implicitamente presentes no conto dos Irmãos Grimm. É a partir dessa constatação que se enumeram as seguintes relações contratuais.

2.1 Do contrato de soberania

Como visto anteriormente, um dos personagens da história de Rumpelstiltskin é o rei, o qual ameaça matar a protagonista caso ela não cumpra suas ordens de transformar a palha em ouro. Levando em conta que não houve menção a nenhum tipo de processo, julgamento ou defesa antes dessa intimação, é possível caracterizar a forma de governo presente na história como uma monarquia absolutista, cujas características incluem a ausência de limites ao poder do soberano e a subordinação do ordenamento jurídico ao seu juízo discricionário. (NEVES, 2014). Nessa lógica, bastaria a vontade do rei para que a execução da pena fosse realizada.

Nesse panorama, partindo-se da perspectiva filosófica contratualista, pode-se afirmar que, antes da relação contratual firmada entre a jovem camponesa e o duende, foi também um contrato que legitimou as exigências feitas pelo rei à moça e o exercício de seu próprio poder. Afinal, de acordo com o filósofo inglês Thomas Hobbes (2003, p.148), o poder soberano é adquirido “quando uma multidão de homens concorda e pactua, cada um com cada um dos outros, que a qualquer homem ou assembleia de homens a quem seja atribuído pela maioria o direito de representar a pessoa de todos eles”.

Tal acordo, mais tarde, será chamado por Rousseau (2016) de “Contrato Social”, isto é, um pacto teórico legítimo, fundado sobre o livre acordo dos contratantes, que permitiria a passagem do “Estado de natureza” para a “sociedade civil”, na qual o ônus da perda da liberdade natural viria acompanhado do bônus da liberdade civil. Contudo, enquanto Rousseau vê no surgimento do Estado uma forma de evitar o aprofundamento da desigualdade, Hobbes acredita que o fim último do Estado é garanti-la, haja vista que, para ele, é a igualdade presente no Estado de natureza que preserva a guerra constante entre os indivíduos, pois “antes da constituição do poder soberano todos os homens tinham direito a todas as coisas, o

que necessariamente provocava a guerra”. (HOBBES, 2003, p.153).

Vê-se, portanto, que a legitimidade do poder do rei – no ponto de vista hobbesiano – repousa sobre a tessitura do contrato social, que garante a desigualdade de forças entre o soberano e seus súditos como veículo de manutenção da paz. Entretanto, vale lembrar que a concentração ilimitada de poder nas mãos do monarca pode dar vazão a uma série de injustiças e descomedimentos, especialmente no âmbito judiciário, haja vista que este passa a estar submetido aos mandos, desmandos e paixões do governante. Nesse sentido, versa Campos (2018, p. 66) acerca da representação do direito nas obras dos Irmãos Grimm:

Tem-se que o direito é visto de forma majoritariamente negativa, por ser um instrumento arbitrário, utilizado em favor dos mais poderosos, mas rigoroso e omissivo no tocante aos direitos dos mais vulneráveis. Tal representação alude às ideias mais liberais de Jacob e de Wilhelm Grimm e possui um certo teor crítico. Ao representar o rei como um personagem de instintos arbitrários e autoritários, os autores levam o leitor à reflexão de como o direito deve ser aplicado, bem como de a quem deve servir.

Tal concepção negativa é claramente perceptível dentro do contexto da história de Rumpelstiltskin, na qual a possível punição da jovem camponesa,

decidida pela simples vontade do rei, viola tanto os princípios da proporcionalidade quanto da razoabilidade. Esse cenário fictício pode, inclusive, ser considerado um reflexo do contexto histórico no qual os escritores estavam inseridos, isto é, a queda do Império Napoleônico e a ascensão dos governantes absolutistas a partir da formação da Confederação Germânica. Vê-se, portanto, a utilização da literatura como veículo de críticas e interpretações da justiça, duas características fundamentais para o exercício diário do operador do Direito.

2.2 Do contrato de matrimônio

Além da hipótese de condenação da protagonista em caso de fracasso, o rei também determinou que, se a jovem conseguisse transformar a palha em ouro, ele se casaria com ela, fato mais tarde concretizado após o cumprimento da exigência. Estabelecendo um paralelo com os costumes matrimoniais do período em que a história foi escrita, é possível encarar tal relação entre a protagonista e o rei como a representação de um contrato de casamento, o qual se encontrava subordinado ao cumprimento de uma condição específica.

Historicamente, o noivado foi marcado por uma característica mercantil, derivada não do afeto entre os nubentes,

mas sim dos interesses econômicos, políticos e sociais de suas famílias. Entre o final do século XVIII e o início do século XIX, período em que se encontravam os Irmãos Grimm, a oferta do “dote” como condição para o firmamento do contrato matrimonial ainda era uma prática comum em grande parte da Europa, consistindo na transferência de propriedades, presentes ou dinheiro por parte da família da noiva ao seu futuro marido. (BARROS, 2016).

Nesse prisma, é possível considerar a entrega do ouro produzido pela jovem ao rei como a representação de um dote, o qual marcaria, assim, o compromisso do futuro casamento. Da mesma forma que ocorria nos matrimônios do período, não houveram laços de afeto mútuo entre os dois personagens, mas sim um claro benefício monetário, o que explicita, mais uma vez, as convergências existentes entre a ficção, a cultura e a sociedade.

Ademais, para além de ilustrar o instituto do dote, a transformação da palha em ouro, ou seja, de uma matéria natural em um metal de alto valor econômico, pode corresponder a uma alegoria do processo de industrialização alemão que se desenrolava no início do século XIX. Nessa circunstância, o Estado desempenhou um intenso papel intervencionista (SIQUEIRA, 2019), o que também ocorre no contexto da história,

tendo em vista que o beneficiamento da palha só se iniciou após a intervenção do rei.

3 CLASSIFICAÇÃO GERAL DO CONTRATO DE RUMPELSTILTSKIN

De acordo com o professor Miguel Reale (2018, p. 208-209), os contratos são a principal expressão do conceito de negócio jurídico, o qual corresponde a uma “espécie de ato jurídico que, além de se originar de um ato de vontade, implica a declaração expressa da vontade, instauradora de uma relação entre dois ou mais sujeitos tendo em vista um objetivo protegido pelo ordenamento jurídico”. Em consonância com tal definição, o jurista Carlos Roberto Gonçalves (2017) aponta três requisitos estruturais para a existência do negócio jurídico, sendo eles a declaração de vontade, a finalidade negocial e a idoneidade do objeto.

Partindo-se da análise do contrato principal da história, isto é, o acordo firmado entre a jovem camponesa e Rumpelstiltskin, é viável, ao tomá-lo enquanto um evento real e concreto, identificar os elementos estruturais presentes na relação estabelecida. Nesse sentido, pode-se considerar que houve uma declaração expressa de vontade de ambas as partes, tendo em vista que as duas concordaram com os ônus e bônus

advindos daquela relação, havendo, inclusive, a concordância verbal da moça, que pronuncia a palavra “prometo” depois que o duende pede a vida de seu filho ainda não nascido como contraprestação do serviço (NEIL, 1998). Tal consentimento, no entanto, pode ser questionado diante da situação em que se encontravam, como ver-se-á em tópicos mais adiantes.

Também é possível reconhecer a existência de uma finalidade negocial, uma vez que existe o propósito de adquirir direitos por meio da declaração de vontade, sendo eles o direito à obtenção do ouro e o direito ao recebimento do bebê.

Já em relação à idoneidade do objeto, ao considerar-se o serviço de transformação da palha em ouro como objeto primeiro da relação jurídica em questão, percebe-se que se trata, a princípio, de algo lícito (pois o simples processo de beneficiamento não transgreda nenhuma norma jurídica do ordenamento nacional), possível (julgando-se que essa ação seja executável dentro do contexto ficcional) e determinado, cumprindo, portanto, com os requisitos previstos em lei. Todavia, quando se examina a contraprestação do serviço, isto é, a cessão do bebê, é possível reconhecer diversos planos de violação, os quais serão tratados posteriormente.

Levando em conta o reconhecimento acima, propõe-se realizar a investigação da natureza jurídica do contrato com vistas à classificação proposta pelo jurista Flávio Tartuce (2014), o qual elenca doze categorias distintas de enquadramento dos diferentes tipos de contrato, conforme desenvolvido a seguir.

No que diz respeito aos direitos e deveres das partes envolvidas, o contrato de Rumpelstiltskin pode ser classificado enquanto um contrato bilateral, haja vista que ambas as partes possuem tanto deveres (que correspondem ao de realizar a transmutação e de ceder a vida do bebê) quanto direitos (ou seja, de receber a criança e de obter o ouro).

Em relação ao sacrifício patrimonial das partes, identifica-se um contrato oneroso, em decorrência da própria bilateralidade indicada, uma vez que o acordo traz “vantagens para ambos os contratantes, pois ambos sofrem o mencionado sacrifício patrimonial” (TARTUCE, 2014, p. 33), conforme indicado pela prestação (transformação da palha em ouro) e de uma contraprestação (cessão do bebê).

Essa onerosidade, no entanto, não pode ser excessiva, tendo em vista o preceito de equilíbrio das prestações,

chamado de “sinalagma”. Sua quebra, ao gerar um desequilíbrio contratual, justifica a revisão das obrigações das partes, como ocorre com o posterior aditivo de Rumpelstiltskin. Se, mesmo com essa renegociação, um dos contratantes ainda se sentir prejudicado, é viável que haja recurso ao judiciário, o qual poderá determinar a resolução ou modificação do contrato com vistas ao reestabelecimento do equilíbrio. (FERRAZ, 2015).

Todavia, além da via judicial, tais conflitos também poderiam ser resolvidos por métodos de autocomposição, nos quais a decisão do impasse ocorre sem a intervenção de terceiros, mas apenas entre as partes envolvidas, que devem tentar adequar seus interesses com vistas à resolução das divergências. Exemplos de autocomposição incluem a mediação, a conciliação e a negociação, cujas potencialidades incluem a maior eficácia na gestão processual e a possibilidade de introdução de uma “cultura do diálogo na nossa sociedade e oferecendo para as partes e seus advogados a oportunidade de construir soluções justas, integrativas e céleres”. (DIAS, 2017, p. 3). Se a jovem camponesa não tivesse conseguido adivinhar o nome do duende, o recurso à autocomposição talvez fosse oportuno para uma posterior renegociação das cláusulas,

de modo que ela pudesse manter o seu bebê.

No tocante ao momento do aperfeiçoamento do contrato, têm-se um contrato consensual, uma vez que são “negócios que têm aperfeiçoamento pela simples manifestação de vontade das partes envolvidas”. (TARTUCE, 2014, p.34).

Tendo em vista os riscos que envolvem a prestação, reconhece-se um contrato comutativo, pois “não existe o fator risco em relação às prestações, que serão certas e determinadas” (TARTUCE, 2014, p. 34). No caso em discussão, tanto Rumpelstiltskin quanto a camponesa já sabiam quais seriam as prestações e contraprestações a serem oferecidas por ocasião do contrato.

No que se refere à previsão legal, verifica-se a existência de um contrato nominado, sabendo-se que a figura negocial do contrato de prestação de serviços consta em lei (BRASIL, 2002).

Quanto à negociação do conteúdo pelas partes, o contrato designa-se enquanto de adesão, haja vista que “é aquele em que as cláusulas contratuais são predispostas por uma das partes, de forma plena ou restrita, restando à outra a opção de aceita-las ou não”. (TARTUCE, 2014, p. 40). No caso em questão, não se percebeu abertura, por parte de

Rumpelstilkin, para a discussão das condições contratuais e da contraprestação, de modo que a jovem camponesa apenas aderiu ao que foi estipulado por ele, sem a possibilidade de discussões ou flexibilizações das cláusulas.

Mesmo com a posterior inserção de cláusulas resolutivas, o contrato não perde seu caráter de adesão. É o que acontece quando, mais tarde, Rumpelstiltskin concorda em desistir do bebê como contraprestação com a condição de que a jovem adivinhe seu nome, dizendo à moça que “Se dentro de três dias você descobrir como me chamo, poderá ficar com seu filho” (NEIL, 1998, p. 54). Trata-se, nesse panorama, da inserção de um aditivo contratual, o qual visa modificar o contrato, seja acrescentando ou alterando as cláusulas originais a partir do livre acordo entre as partes, que, nesse caso, buscam diminuir a onerosidade excessiva suportada por um dos contratantes.

Já no que concerne à presença de formalidades, identifica-se o contrato de Rumpelstiltskin como não solene em razão de não exigir uma forma especial. Além disso, o acordo foi realizado de maneira verbal e informal, sem a presença de documento escrito, mas apenas mediante as declarações de vontade de ambas as partes.

No que toca à independência da relação contratual, constata-se a existência de um contrato coligado (ou conexo), o qual não é completamente independente, mas que também não apresenta dependência interina. A união dos efeitos entre os contratos constitui-se de maneira parcial. Afinal, ao oferecer o acordo à camponesa, Rumpelstiltskin profere a seguinte frase: “Prometa-me que, se você se tornar rainha, me entregará seu primeiro filho” (NEIL, 1998, p. 53). Tendo em vista as discussões já desenvolvidas em torno do contrato de casamento estabelecido entre a jovem e o rei, percebe-se que a contraprestação exigida pelo duende só poderia ser realizada mediante a conclusão do contrato matrimonial precedente, o qual se encontra, da mesma forma, submetido ao contrato de Rumpelstiltskin. Vê-se, portanto, que as duas relações contratuais são interdependentes, sendo que a finalização de uma depende da conclusão da outra ou, pelo menos, de uma parte dela, caracterizando uma “coligação” de efeitos. Tal natureza híbrida entre os contratos já é uma situação reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça no âmbito brasileiro. (TARTUCE, 2014).

Acerca do momento do cumprimento, classificasse o acordo de Rumpelstiltskin como um contrato de execução diferida, ou seja, a

contraprestação não será feita em momento imediatamente posterior à formação da relação contratual, mas sim um período posterior. Tal consideração é feita partindo-se do fato de que o bebê, interpretado como contraprestação, não foi ainda sequer gerado e, por isso, sua cessão só poderá ser feita no futuro.

No que tange à pessoalidade, aponta-se a classificação do contrato como personalíssimo, considerando que o cumprimento do serviço e da contraprestação só pode ser realizado pelas partes envolvidas no contrato, e não por qualquer pessoa. Levando em conta o contexto da história, a habilidade de transformar a palha em ouro aparenta ser um dom especial e restrito à pessoa de Rumpelstiltskin, de modo que nenhum outro indivíduo seria capaz de realizar a mesma ação. Em contrapartida, o bebê da contraprestação não pode ser qualquer criança, mas sim o filho da contratante e, ainda mais especificamente, seu primogênito, e não o segundo ou terceiro que viesse a ter.

Em relação às pessoas envolvidas, reconhece-se um contrato intersubjetivo, pelo fato haver apenas um sujeito em cada extremo da relação jurídica, sendo eles o Rumpelstiltskin e a jovem camponesa.

Por fim, quanto à definitividade do negócio, identifica-se um contrato definitivo por não possuir dependência futura, no ponto de vista temporal, como acontece no chamado “contrato provisório”. (TARTUCE, 2014).

4 PLANOS DE VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONTRATUAIS

Os contratos, assim como os demais ramos da ciência jurídica, são regidos por diversos princípios, cujas funções incluem a de guiar e impor determinados limites à conduta humana. Sob o prisma do direito contratual, cabe destacar – em razão de sua centralidade – o princípio da autonomia da vontade, o qual estabelece a liberdade dos indivíduos no que diz respeito à escolha de contratar ou não, de selecionar o conteúdo do acordo e de eleger a pessoa com a qual fazê-lo. Procura-se limitar, desse modo, a esfera de interferência estatal sobre o poder negocial privado. (GONÇALVES, 2017).

Não obstante, tal princípio vem sendo relativizado, levando em conta que a autonomia da vontade tem ocupado um espaço cada vez mais secundário nas relações contratuais, especialmente diante da popularidade dos contratos de adesão, como acontece no caso analisado, no qual a vontade se resume a um “sim” ou a um

“não”. Nessa conjuntura, afirma Tartuce (2014, p. 60):

Em outras circunstâncias, uma parte impõe o conteúdo do negócio pelo simples fato de a outra parte não ter outra opção que não seja a de celebrar ou não o contrato. A título de exemplo, a premente necessidade ou eventual inexperiência poderá fazer que um contrato desfavorável seja celebrado (onerosidade excessiva), presente a lesão, novo vício do negócio jurídico (art. 157 do CC) que pode motivar a anulabilidade (art. 171, II, do CC) ou a revisão judicial do contrato (art. 157, § 2.º, do CC).

A princípio, tal situação de premente necessidade é o que se verifica no contrato de Rumpelstiltskin, podendo constituir um vício e ensejar a anulação do acordo, como será posteriormente comentado no presente trabalho.

Outro princípio imprescindível para a Teoria Geral dos Contratos é o princípio da relatividade dos efeitos do contrato, o qual determina que as implicações deste só vinculam os contratantes que manifestaram sua vontade. Como atesta Konder (2019, p. 84),

[...] se o contrato deve ser cumprido porque livremente querido pelas partes, não podem ter esse dever aqueles que não o quiseram. Os terceiros – aqueles que não manifestaram vontade para a criação da normativa contratual – seriam genuinamente indiferentes à existência daquele vínculo e imunes aos efeitos daquele negócio.

Contudo, ao analisar-se o contrato de Rumpelstiltskin, percebe-se que seus efeitos atingem diretamente a um terceiro, isto é, o bebê que será gerado a partir da

relação entre a jovem camponesa e o rei, o qual constitui a própria contraprestação do serviço. Levando em conta que, além de não ter manifestado sua vontade, a criança nem sequer existia no momento do acordo, aponta-se uma clara violação do princípio disposto acima no âmbito do contrato ficcional em questão, uma vez que seus efeitos se estendem a uma pessoa externa.

Ademais, vale citar também o princípio da função social do contrato, que atua como um limitador da autonomia da vontade, tendo em vista a orientação de sociabilidade presente no Código Civil de 2002, o qual reflete a prevalência dos interesses coletivos sobre os individuais, sem, todavia, desconsiderar o valor da pessoa humana. (GONÇALVES, 2017). Seu conceito está intimamente relacionado ao princípio da supremacia da ordem pública, uma vez que esta também se refere a um conjunto de elementos jurídicos e morais que não podem ser alterados pelo acordo entre os particulares.

Tal princípio pode ser localizado em duas passagens do Código Civil (BRASIL, 2002), sendo elas o art. 421 – “A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato” – e o art. 2.035 – “Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os

estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos” – menos comentado, mas igualmente relevante.

Para Pereira (2016, p. 25-26), o conceito de ordem pública mencionado acima envolve “as regras que o legislador erige em cânones basilares da estrutura social, política e econômica da Nação. Não admitindo derrogação, compõem leis que proíbem ou ordenam cerceando nos seus limites a liberdade de todos”. O contrato, afinal, aproxima-se da norma na medida em que representa uma fonte criadora de direitos e deveres, devendo se submeter aos princípios constitucionais supremos da mesma forma que elas. É o que se chama de “horizontalização dos direitos fundamentais, que nada mais é do que o reconhecimento da existência e aplicação desses direitos e princípios constitucionais nas relações entre particulares”. (TARTUCE, 2014, p. 56).

Nesse prisma, vale ressaltar que um dos princípios basilares do Estado democrático de Direito no Brasil é o princípio da dignidade da pessoa humana, o qual deve prevalecer sobre qualquer outro valor e se impor tanto aos poderes do Estado quanto às relações entre particulares, protegendo-os contra as ameaças e riscos provindos de outros sujeitos. Segundo Novais (2015), a

violação desse princípio leva à uma inconstitucionalidade definitiva, irremissível e absoluta, que assume gravidade qualificada, devendo o ato violador ser completamente censurado e invalidado.

Por ter sua definição baseada em critérios abstratos, o princípio da dignidade humana possui um conteúdo abrangente e aberto, cuja proteção é inerente à própria condição humana. Um dos planos de violação desse princípio é a degradação, que ocorre quando “alguém é substancialmente coisificado de forma denegridora ou é degradado, em situações relevantes de sua vida, à condição de mero objeto ou instrumento de realização de fins que lhe são estranhos”. (NOVAIS, 2016, p. 139).

Nesse contexto, da mesma forma que as normas inseridas no ordenamento brasileiro, os contratos celebrados entre particulares têm o dever de respeitar o valor da dignidade humana, o que inclui a proibição de objetificação do indivíduo. Entretanto, tal atendimento não se verifica no acordo de Rumpelstiltskin, haja vista que o bebê é reduzido à condição de contraprestação, sendo encarado como uma coisa, e servindo, portanto, de meio para um determinado fim, isto é, a obtenção do ouro.

Porém, se o ser humano é sujeito, ele não pode ser também objeto (NOVAIS, 2016), pois o homem é um animal de autonomia e liberdade absoluta e com fim em si mesmo, não devendo ser precificado ou negociado. Nesse viés, verifica-se uma notória violação do princípio da dignidade humana, que leva, como visto, a uma transgressão de gravidade qualificada. Em decorrência desses fatos, não houve o cumprimento, também, do princípio da função social dos contratos e do princípio da supremacia da ordem pública, uma vez que o acordo firmado entre os personagens contraria uma série de previsões contidas no ordenamento nacional e abala os alicerces do Estado de Direito, afetando diretamente os interesses coletivos da sociedade.

Outrossim, cabe destacar também o princípio da boa-fé, preceituado no art. 422 do Código Civil (BRASIL, 2002), o qual declarar que “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”. De modo geral, esse princípio exige das partes um comportamento baseado nos ideais da retidão, honestidade, probidade e lealdade, tanto durante as tratativas quanto ao longo da formação e cumprimento do contrato. (GONÇALVES, 2017). Conforme será desenvolvido, nota-se uma violação desse

preceito no contrato de Rumpelstiltskin, sabendo-se que o duende tinha pleno conhecimento do estado de perigo em que se encontrava a jovem e, mesmo assim, propôs e deu continuidade à relação contratual.

Por fim, melhor aduz Bandeira de Melo (1996, p. 545-546 *apud* BALBÉ, 2012, p. 27) ao declarar que

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

Em vista disso, apura-se que as violações perpetradas pelo contrato ficcional em pauta expressam uma acentuada gravidade, abrindo caminho para uma série de possibilidades de anulação da convenção.

5 POSSIBILIDADES DE ANULABILIDADE DO CONTRATO

De acordo com Reale (2018), atos anuláveis são aqueles que, em razão dos vícios presentes em seus elementos

constitutivos, tornam-se incapazes de produzir os efeitos esperados. Entre tais atos encontram-se os que nasceram a partir da violência ou da coação, como atesta o art. 171 do Código Civil (BRASIL, 2002), o qual determina que os negócios jurídicos podem ser anulados “I – por incapacidade relativa do agente; II - por vício resultante de erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude contra credores”.

Nesse contexto, pode-se considerar que a jovem camponesa se encontrava, dentro do âmbito contratual, no que se intitula “estado de perigo”, o qual poderia ensejar a futura anulação do acordo firmado. Afinal, a não aceitação da convenção proposta por Rumpelstiltskin acarretaria a morte da contratante, de modo que se põe em dúvida a existência de uma verdadeira liberdade de escolha no quadro em questão.

Voltando-se, mais uma vez, às previsões do Código Civil (BRASIL, 2002), em seu art. 156, têm-se que “configura-se o estado de perigo quando alguém, premido da necessidade de salvar-se, ou a pessoa de sua família, de grave dano conhecido pela outra parte, assume obrigação excessivamente onerosa”. Tais características são plenamente observáveis no caso de Rumpelstiltskin, haja vista que a jovem precisou assumir a obrigação de ceder a vida de seu filho para poder salvar

a si própria, tomando para si, portanto, uma obrigação excessivamente onerosa. Esta, por si só, já rompe os preceitos de igualdade e equilíbrio que devem estar presentes em qualquer contrato, justificando sua nulidade perante a justiça contratual.

Nesse sentido, corrobora Reale (2018, p. 64-65):

Ora, em muitos casos, existe o agente capaz, mas ele está sendo influenciado por elementos extrínsecos que deturpam a autenticidade de sua maneira de decidir. O agente decide, mas sendo vítima de erro, de ignorância, de fraude, ou então, sob a irresistível pressão de determinadas circunstâncias. Dizemos então que, entre os casos de anulabilidade dos atos jurídicos, está a eventualidade de violência ou de coação. O ato jurídico, praticado sob coação, é anulável; tem existência jurídica, mas de natureza provisória, até que o ofendido prove que agiu compelido, sob ameaça física ou psíquica. Dizemos, então, que a coação é um dos vícios possíveis dos atos jurídicos.

Na história de Rumpelstiltskin, existe uma clara atitude de coação sobre a jovem camponesa, exercida não pelo duende, mas sim pelo rei, que efetua uma ameaça de morte contra a moça. Tendo em vista que a eficácia interna da função social dos contratos inclui a proteção da parte vulnerável da relação, a vedação de onerosidade excessiva e a nulidade de cláusulas contratuais abusivas por violadoras da função social (TARTUCE,

2014), é evidente que existe uma série de irregularidades no contrato analisado.

Ademais, cabe salientar que, apesar de não ter exercido a coação, Rumpelstiktskin tinha plena ciência da existência dela. Tal conhecimento é comprovado pelo fato de que, quando propõe o acordo à camponesa, o duende demonstra saber do contrato de casamento realizado anteriormente entre os dois outros personagens, tendo em vista que diz “Prometa-me que, se você se tornar rainha, me entregará seu primeiro filho” (NEIL, 1998, p. 53). Supõe-se então que ele saiba, também, sobre a penalidade envolvida na não entrega do ouro.

Nesse quadro, percebe-se que Rumpelstiltskin estava ciente da situação de vulnerabilidade da contratante, utilizando-se dela para obter a anuência da moça no compromisso excessivamente oneroso. Assim, nota-se que houve uma violação do princípio da boa-fé, levando em conta que o duende não agiu com honestidade ao tirar vantagem do espaço de negociação desfavorável da outra parte, o que causou uma lesão objetiva e a quebra da equidade contratual.

Tal preceito equitativo está relacionado aos ideais de justiça, segurança e equilíbrio, sendo sua aferição dependente da análise das cláusulas, da finalidade e do

contexto de formação do contrato entre as partes. Um de seus principais requisitos é a igualdade de poder entre os contratantes, algo que não se verifica na convenção em análise, considerando-se que a jovem se encontrava em uma situação de intensa insegurança e ameaça.

Outrossim, de acordo com o art. 238 do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990), “prometer ou efetivar a entrega de filho ou pupilo a terceiro, mediante paga ou recompensa” constitui crime com pena de reclusão de um a quatro anos, e multa. Dessa forma, conclui-se que a condição imposta por Rumpelstiltskin é ilícita, uma vez que a entrega do bebê em troca do ouro vai contra o princípio da dignidade humana, o qual, quando violado, deve levar à censura e invalidação completa do negócio jurídico que lhe seja subordinado. Conforme aduz Ferreira (2009, p. 10), “na condição invalidante, a invalidade da condição contamina o negócio jurídico. Tanto a condição, como o negócio jurídico todo, são invalidados”. Tal previsão se encontra disposta no art. 123 do Código Civil, que se refere, justamente, à invalidação do ato por condição ilícita.

Diante disso, sendo o contrato inválido, Rumpelstiltskin não poderia exigir da jovem os seus efeitos. Contudo,

tendo em vista o princípio da conservação dos contratos, a anulação, fosse pela discussão entre as partes ou por decisão judicial, poderia se restringir à parte abusiva, primando pela continuação do contrato quando a ilegalidade não macular sua essência. (ROCHA, 2015).

Em suma, constata-se que, apesar de se tratar de um negócio jurídico fictício, o texto literário é capaz de fornecer ricas fontes de interpretação e de exercício crítico ao operador do direito. A arte, afinal, é também uma superfície de expressão da dimensão legal, sendo capaz de romper com o racionalismo e o pragmatismo exacerbado do mundo jurídico ao transformar o discurso normativo em manifestações poéticas que ultrapassam as fronteiras da lei e da objetividade, expandindo, assim, os horizontes da justiça às situações subjetivas dos personagens e dos contextos diversos. As intersecções entre o direito e a literatura apontam, nesse interim, para a constituição de um novo veículo de humanização na atividade do jurista, contribuindo para o alcance e a efetivação da equidade em todos os seus aspectos e dimensões.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base no que foi apresentado, pode-se concluir que o contrato estabelecido entre Rumpelstiltskin e a jovem camponesa padece de nulidade absoluta em razão da série de vícios nele existentes, não cabendo a exigência de juros moratórios nem cláusulas penais por parte do duende à contratante.

A reflexão crítica em torno do conto de Rumpelstiltskin também constatou a existência de duas relações contratuais anteriores ao contrato principal, sendo elas o contrato de soberania – responsável por legitimar o poder absoluto do rei – e o contrato de casamento, que gera seus efeitos de maneira interdependente à convenção firmada entre os dois protagonistas. Verificou-se que esta, por sua vez, pode ser classificada como um negócio jurídico de adesão, bilateral, oneroso, consensual, comutativo, nominado, não solene, coligado, de execução diferida, personalíssimo, intersubjetivo e definitivo.

Observou-se que vários dos princípios contratuais não foram atendidos, a exemplo do princípio de relatividade dos contratos, violado pelo fato de seus efeitos se estenderem a um terceiro, neste caso, o bebê ainda não nascido. Apurou-se que a função social do contrato também não foi

observada, uma vez que a objetificação da vida humana vai de encontro às normas jurídicas, morais e éticas da sociedade, afetando diretamente o princípio da dignidade humana e se constituindo enquanto ilícito penalmente previsto. Outra transgressão se deu contra o princípio da boa-fé, tendo em vista que Rumpelstiltskin tinha ciência do estado de perigo em que se encontrava a contratante e, mesmo assim, deu continuidade ao negócio jurídico, desconsiderando a existência do desequilíbrio contratual.

Tais aferições, longe de se restringirem ao universo ficcional, também podem ser observadas em vários contratos reais, tendo em vista que muitos padecem dos mesmos vícios. O recurso à literatura, nesse panorama, amplia a sensibilidade do jurista diante dos fenômenos diversos e auxilia na construção de soluções para os casos concretos, contribuindo, desse modo, para o próprio avanço da sociedade e para a constante busca pela justiça. Diante de tal complexidade temática e interpretativa, sugere-se a continuidade da presente pesquisa e a ampliação do estudo em um momento posterior, de modo a enriquecer cada vez mais o exercício jurídico e a luta pelo ideal de direito no país.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BALBÉ, Josiane Mallet. Normas, Regras e Princípios Frente à Constituição de 1988. **UNOPAR Científica**, Londrina, v. 13, n. 2, p. 25-34, 2012. Disponível em: <https://doi.org/10.17921/2448-2129.2012v13n2p%25p>. Acesso em: 23 dez. 2020.

BARROS, Mayara Vieira. **Responsabilidade no rompimento do noivado**. 2016. 51 f. TCC (Graduação) – Bacharelado em Direito, Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2016. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/9174/1/21057300.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2020.

BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002.

BRASIL. **Lei n. 8.069**, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

COTTA, Maria Amélia Castro. Das pesquisas acadêmicas sobre os contos de fadas ao universo político e literário dos Irmãos Grimm. **Nuances: Estudos sobre Educação**, Presidente Prudente – SP, v.27, n.2, p. 172-191, 2016. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.14572/nuances.v27i2.3519>. Acesso em: 18 dez. 2020.

CAMPOS, Gabriela Isa Rosendo Vieira. **Representação do direito nos contos de fada dos Irmãos Grimm: análise a partir de "a luz azul"**. 2018. 73 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Universidade Federal da Paraíba (UFPB), João Pessoa, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/1>

23456789/12823/1/GIRVC21112018.pdf.
Acesso em: 18 dez. 2020.

DIAS, Eduardo Machado. A cláusula de mediação nos contratos de adesão em relações de consumo. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 106, n. 979, p. 351–370, 2017.

FERRAZ, Patrícia Sá Moreira de Figueiredo. **A onerosidade excessiva na revisão e extinção dos contratos: a concorrência na aplicação da regra dos arts. 317 e 478 do Código Civil vigente**. 2015. 118 f. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-16052016-163448/publico/Patricia_Sa_Moreira_de_Figueiredo_Ferraz_integral_Dissertacao.pdf. Acesso em: 22 dez. 2020.

FERREIRA, Rafael Medeiros Antunes. Elementos acidentais dos negócios jurídicos. **Revista Científica Semana Acadêmica**. Fortaleza, n. 77, 2015. Disponível em: https://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/artigo_06_-_elementos_acidentais_dos_negocios_juridicos.pdf. Acesso em: 26 dez. 2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e atos unilaterais**. Vol. 3. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. 730 p.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Tradução de João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva e Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2003. 615 p.

KONDER, Carlos Nelson de Paula. A “relativização da relatividade”: aspectos da mitigação da fronteira entre partes e terceiros no contrato. **Scientia Iuris**, Londrina, v.23, n.1, p. 81-100, 2019. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/34287/25174>. Acesso em: 22 dez. 2020.

NEIL, Philip. **Volta ao mundo em 52 histórias**. Tradução de Hildegard Feist. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. 160 p.

NEVES, Luiz Gabriel Batista. A Evolução do Processo Penal. **Direito UNIFACS**, v. 1, n. 163, p. 1-20, 2014. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/2922/2114>. Acesso em: 22 dez. 2020.

NOVAIS, Jorge Reis. **A Dignidade da Pessoa Humana: Dignidade e Direitos Fundamentais**. Vol. 1. Lisboa: Almedina, 2015. 200 p.

NOVAIS, Jorge Reis. **A Dignidade da Pessoa Humana: Dignidade e Constitucionalidade**. Vol. 2. Lisboa: Almedina, 2016. 295 p.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições do Direito Civil**. Contratos. 20. ed. v. III. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 584 p.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. 391 p.

ROCHA, Marina Cristina Schmaltz. **O princípio do equilíbrio contratual como exercício de justiça no ordenamento jurídico brasileiro.** 2015. 125 f. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento, Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Goiânia, 2015. Disponível em: <http://tede2.pucgoias.edu.br:8080/bitstream/tede/2753/1/MARINA%20CRISTINA%20SCHMALTZ%20ROCHA.pdf>. Acesso em: 26 dez. 2020.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social.** Tradução de Antônio P. Machado. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016. 189 p.

SIQUEIRA, Ivan Mateus de. **O processo de industrialização na Alemanha no século XIX sob a ótica da inovação tecnológica.** 2019. 55 f. TCC (Graduação) - Curso de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Paraná (UFPR), Curitiba, 2019. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/63865/IVAN%20MATEUS%20DE%20SIQUEIRA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 15 dez. 2020.

TARTUCE, Flávo. **Direito Civil: Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie.** Vol. 3. 9. ed., atual., rev. e atual. São Paulo: Método, 2014. 553 f.

OS DESAFIOS DA TRADUÇÃO

THE CHALLENGES OF TRANSLATION

Sara Novaes Rodrigues

Doutora em Letras: Área de Concentração: Estudos Literários pela UFES/ES; Mestre em Estudos Literários pela UFES/ES; Especialista em Educação pela FAESA/ES.

Email: novaes.sara@terra.com.br

Resumo: O desafio que um tradutor enfrenta é inquestionável. Da sua tarefa nascerá um trabalho que, embora tenha sua origem num texto em língua estrangeira, tornar-se-á uma nova obra destinada a outros leitores. Por muito tempo considerada uma “traição” aos originais, hoje a tradução ganha novos estudos nos meios acadêmicos. Nesta comunicação, trazemos alguns conceitos teóricos sobre a tarefa de traduzir e usamos um pouco da poesia de T. S. Eliot, poeta, crítico e dramaturgo angloamericano, para exemplificar os conceitos selecionados. Embora reconheçam os méritos da poesia de Eliot, críticos não hesitam em classificá-la de “difícil”, “hermética”, “elitista”. Se a leitura da obra eliotiana apresenta desafios, que pensar da transposição desses versos para uma outra língua? Vários teóricos dos estudos da tradução dialogam sobre esse tema e nos trazem suas ideias e experiências em livros e textos, que nos servem de guia para a presente análise. Proponho um estudo de conceitos críticos – de Eliot, inclusive – sobre a arte da tradução, usando poemas/versos desse autor como ilustração.

Palavras-chave: Poesia, Tradução, Teoria, Leitor, Eliot

Abstract: The challenge posed to a translator is unquestionable. From the task accepted by the translator, a new text will be born, destined to new readers. For a long time considered a “betrayal”, nowadays the translation has new studies in the academy. In this paper, we bring some theoretical concepts about the task of translating, to exemplify the selected concepts. For that, we use a few verses by T. S. Eliot, Angloamerican poet, critic and playwright. Although most critics recognize the merits of T. S. Eliot’s poetry, they do not hesitate in calling it “hard”, “hermetic”, “elitist”. If the reading of the Eliotian work challenges readers, what to think of the task of translating his verses into another language? The proposal, here, is to make a parallel between theoretical concepts about translation – including the Eliotian ones – and some poems/verses by the author.

Key-words: Poetry, Translation, Theory; Reader, Eliot.

Introdução

A tradução não se limita à passagem de termos de uma língua para outra. Na verdade, traduzimos o tempo todo. Conscientemente ou não, estamos constantemente transpondo pensamentos para uma linguagem mais adequada ao entendimento, ou descrição de uma situação vivida em determinados momentos. Erwin Theodor (1982, p. X) nos lembra que

Quando passamos algum pensamento de nossa linguagem cotidiana para o idioma escrito, realizamos um ato tradutório, e da mesma forma agimos, apenas em outro nível, quando procuramos entender expressões estrangeiras, seja em filmes ou em conversa, ou quando as utilizamos, entremeadas em nosso próprio fluxo oratório.

Em correspondência com Guimarães Rosa, durante o período em que traduzia *Corpo de Baile* para o italiano, Edoardo Bizzarri afirma que, para ele, traduzir “é praticar um exercício de estilo, uma pesquisa de interpretação; é, afinal, um ato de amor, pois trata-se de se transferir por inteiro numa outra personalidade” (BIZZARRI, apud CARVALHO e HOLANDA, 2011, p. 7). Ao ensinar sobre a tradução, Theodor (1982, p. X) diz que na interpretação cuidadosa do texto de origem está a possibilidade de um texto de chegada cuidadoso, “gramatical e estilisticamente inatacável.” Em seu entender,

Essa reconstrução da realidade encontrada é, aliás, a tarefa mais árdua do tradutor, por não ser trabalho que demande apenas conhecimento linguístico ou que possa ser encetado por alguém que conheça apenas uma das realidades, a dos leitores do original, ignorando o ambiente e a sociedade a que a tradução se destina ou de quem tenha vivenciado exclusivamente a realidade à qual a outra é transposta.

O conhecimento das duas línguas é requisito importante, mas traduzir dá passos além. Roman Jakobson (1999, p. 67) diz que “a faculdade de falar determinada língua, implica a faculdade de falar acerca dessa língua. Tal gênero de operação ‘metalinguística’ permite revisar e redefinir o vocábulo empregado”. Jakobson (p. 69) lembra ainda que “as línguas diferem essencialmente naquilo que *devem* expressar, e não naquilo que *podem* expressar”. Para o linguista (p. 70), “o nível cognitivo da linguagem não só admite, mas exige a interpretação por meio de outros códigos, a recodificação, isto é, a tradução”. Daí a necessidade de conhecimento das duas línguas com que se trabalha, assim como da capacidade interpretar, de apontar não apenas os fatos claramente expressos, mas também aqueles “intencionalmente obscurecidos”, o que traz a necessidade da vigilância para que não venha a incluir na obra “informações que não constem do original” e para que o autor primeiro não tenha suas ideias modificadas, ou falseadas. “A realidade transmitida pelo texto original terá necessariamente de ser reconstruída na tradução, se esta quiser ser digna deste nome” (THEODOR, 1982, p. X, XI).

Como se vê, é grande a responsabilidade dos que aceitam ser tradutores, mas o que seria da cultura se não houvesse traduções literárias, se as grandes obras produzidas em outras terras ficassem restritas ao seu próprio povo, encarceradas em sua própria língua? Os ganhos intelectuais ficariam bem limitados, com certeza. Hoje, o isolamento linguístico é algo impensável. Estamos diante de um tempo que não se intimida diante das barreiras linguísticas e, como afirma Lawrence Venuti (2019, p. 20), “a tradução sobressai-se entre as práticas

culturais que ao mesmo tempo nos unem e nos separam”.

Como ensina Marília Garcia,

Pelo menos desde o século XVI, quando a língua alemã ganhou uma importante tradução da Bíblia por Lutero, o ato de traduzir tem sido compreendido como parte integrante do desenvolvimento cultural de determinadas sociedades e, mais ainda, como constituinte da própria noção de identidade nacional.

Ainda assim, uma das grandes discussões acadêmicas do final do século XX foi determinar se seria válido ler traduções de obras canônicas originárias de outros países. Alguns relatórios da Associação Americana de Literatura Comparada (BERNHEIMER, 1993, 39-47) apontavam para a necessidade do plurilinguismo nas universidades, como forma de limitar a leitura de traduções, sugestão absolutamente elitista quando pensamos em países monolíngues, tal como o nosso. Na visão de Venuti (2019, p. 188), quando se traduz um clássico para a língua de alguém, abre-se a possibilidade para uma continuidade cultural. Ele acrescenta ainda que

Uma pedagogia da literatura traduzida pode ajudar os alunos a aprenderem a ser tanto autocríticos quanto críticos de ideologias culturais excludentes ao chamar atenção para os contextos dos textos e das interpretações. (p. 188)

(...)

A repressão da tradução faz com que as ideias e as formas pareçam estar descomprometidas, historicamente soltas, transcendendo as diferenças linguísticas e culturais que ensinaram não só sua tradução, mas também sua interpretação em sala de aula.

É ainda Venuti (p.189) quem afirma que, ao reconhecerem que um texto é traduzido, os alunos têm a chance de aprender que “suas operações críticas são limitadas e provisórias, situadas numa história transitória de recepção, numa situação

cultural específica, num currículo, numa língua específica”, o que pode ajudá-los não só a desmistificar a superioridade da cultura da obra original, mas também a entender que assim como os textos estrangeiros com que trabalham naquele período, eles também se encontram num momento cultural específico que demanda olhares atentos às diferenças e interpretações mais apuradas.

A possibilidade de acesso, via tradução, a trabalhos nascidos em uma outra língua é, inegavelmente, uma experiência gratificante: é um abrir de portas para o trânsito de sentidos que pairam além do comunicável, além do que é traduzível; aquilo que, segundo Walter Benjamin (2011, p. 109) “não é alcançável por nenhuma das línguas isoladamente, mas apenas pelo todo de suas intenções reciprocamente complementares: a língua pura”, sonho dos poetas românticos. Para Benjamin (BENJAMIN, 1992, p. 9), a “relação íntima pensada entre as línguas é a de uma convergência particular. Ela consiste no fato de as línguas não serem estranhas umas às outras, sendo aparentadas naquilo que querem dizer (...)”. E acrescenta (1992, p. 10):

Porque, assim como o som e o significado dos grandes poemas se modificam completamente com os anos, assim também se transforma a língua materna do tradutor. Sim, enquanto a palavra do poeta sobrevive na sua língua, a melhor tradução está destinada a afundar-se no crescimento da sua língua, a afundar-se nas suas renovações. Por isso a tradução está tão longe de ser a equação surda entre duas línguas defuntas, que lhe cabe precisamente sob todas as formas, como o que lhe é mais próprio, atender ao amadurecimento posterior da palavra alheia, atender as dores de parto da sua própria.

Assim, seria justo negar a qualquer leitor interessado a possibilidade de ler obras

estrangeiras? Quando olhamos para um horizonte cultural que já, há muito, atravessa todos os tipos de fronteiras, temos certeza que o conhecimento, qualquer que seja a sua origem, não pode ser negado a ninguém, mesmo porque os tradutores eletrônicos estão aí, ao alcance de todos, por mais limitados que ainda sejam.

Quando se trata da arte de modo geral, seja ela visual, auditiva ou escrita é preciso lembrar que há nela algo vivo, algo que deseja a exposição e a crítica, a fim de que se realize mais e mais vezes (BENJAMIN, 2011, p. 103). Quanto à arte da escrita, é na tradução, na reescritura do texto que “a vida do original alcança seu desabrochar cada vez mais novo, tardio e abrangente” (p. 105). Ainda que se perca algo do texto de origem e que características da língua alvo precisem de mecanismos linguísticos que facilitem o entendimento do texto, é preciso não esquecer que a obra se transforma com o tempo, já que o leitor de ontem não é o de hoje. O mundo e os homens evoluem; palavras e formas se tornam obsoletas e a tradução, por meio dos objetivos selecionados para aquele determinado trabalho, pode favorecer a possibilidade do retorno, da atualização da linguagem, o que explica a grande quantidade de traduções/versões de clássicos da antiguidade, assim como do texto bíblico.

Aquele que deseja traduzir precisa ter em mente que a tarefa à sua frente não se restringe ao passar as palavras de uma língua para outra, porque, como alerta Rosemary Arrojo (2002, p. 22), “o próprio significado de uma palavra, ou de um texto, na língua de partida, somente poderá ser determinado, provisoriamente, através de uma leitura”. Para ela, o texto, como signo,

deixa de ser a “representação ‘fiel’ de um objeto estável que possa existir fora do labirinto infinito da linguagem e passa a ser uma máquina de significados em potencial”. Arrojo propõe, então, que o ao invés de vermos o texto, ou o signo, como “um receptáculo em que algum ‘conteúdo’ possa ser depositado e mantido sob controle” (p. 23), que aprendamos a ver o texto como um *palimpsesto*, um local de rasura, um espaço que permita a renovação exigida pelo caminhar do tempo; que seja a possibilidade de novas leituras e interpretações solicitadas por gerações futuras. Desse modo, fica para o tradutor a tarefa de acordar, recuperar o sentido dos termos usados pelo autor original porque, ainda que sejam substituídos por termos mais atuais, eles permanecem ali, presentes, pela própria intenção que o autor teve de significar. Ao tradutor cabe julgar “o valor semiótico” (HATIM e MASON, 1994, p. 10) da sua escolha de vocábulos, na tentativa de manter um estilo que, muitas vezes, não é culturalmente familiar ao seu próprio ambiente.

Ler traduções será sempre melhor que não ler. Não é reconfortante saber que há os que, conhecedores das línguas de origem e de chegada, se dedicam a nos facilitar o acesso a variados tipos de textos? A tradução, como leitura, ensina Arrojo (2002, p. 24) “deixa de ser, portanto, uma atividade que protege os significados ‘originais’ de um autor e assume sua condição de produtora de significados; mesmo porque protegê-los seria impossível”.

Depois que um texto é lançado ao público, já não há mais a garantia de manutenção de sentidos: a interpretação se torna livre. Roland Barthes (2020, p. 5) ensina que “o texto pode ser lido sem a garantia do Pai” e

afirma ainda que o autor “já não é a origem de sua ficção, mas uma ficção que contribui para o seu trabalho”; é a sua obra que faz com que sua vida seja lida como um texto (p. 5).

Ganha o conhecimento quando transposições lingüísticas são feitas. Felizmente, sempre vai haver quem conhece mais de uma língua estrangeira e se propõe traduzir as obras indispensáveis à cultura. Nos dias de hoje, tempo em que as fronteiras se tornam mais fluidas a cada dia, as barreiras precisam ser derrubadas e a tradução se afirma como a possibilidade de interligação, de sobrevivência, de soma de conhecimento.

Sobre a tradução de poemas

Como já mencionado anteriormente, a poesia apresenta desafios bem maiores aos seus tradutores. Há autores que a julgam impossível de traduzir. É atribuída a Robert Frost (1874-1963), poeta norteamericano, a frase “Poesia é aquilo que se perde na tradução.” Entretanto, afirma Nelson Ascher

Embora o poeta americano Robert Frost dissesse que poesia é o que se perde na tradução, o original de um poema não é tanto a primeira versão singular que está no passado, quanto o conjunto, que está no futuro, de todas as suas traduções que foram, estão sendo ou ainda serão feitas.

Novos leitores, como intérpretes ou como tradutores, provavelmente verão ali algo novo, que a experiência destaca. Ascher vai além para mostrar que:

(...) no entanto, traduz-se. Cada vez mais. Como e por quê? O porquê tem a ver com o fato de que, desde pelo menos o princípio da modernidade, quase ninguém considera sua cultura local ou nacional como algo completo, auto-suficiente. O afã de viajar, conhecer outros povos e países, existe igualmente na poesia, com a

vantagem de que esta nos oferece, de resto, um túnel do tempo.

Para falar sobre o “como” se traduz poesia, ele explica que não existe apenas uma resposta para essa indagação, há várias, e acrescenta

Primeiro, traduzir poesia não é uma questão de fidelidade, pois, dado que o tradutor não cometa erros na compreensão do original, sua tarefa consiste em elaborar algo que está entre a equivalência e a resposta. Um poema traduzido relaciona-se de um modo que não é simples com aquele que, por assim dizer, o inspirou, respondendo aos problemas que ele apresenta com os recursos de uma língua distinta e, geralmente, com convenções de uma outra época. Em segundo lugar, não pode haver tradução perfeita, pois tampouco há original perfeito. A perfeição é, na melhor das hipóteses, apanágio da divindade e, no caso da poesia, maneira perifrástica de enfatizar uma obviedade: a da precedência cronológica.

Mesmo assim, há os que veem a tradução de poemas como algo que se desvia da ética. Vladimir Nabokov (in ARROJO, pp. 26,27), escritor russo naturalizado americano escreveu no início de seu poema “Sobre a Tradução de Eugene Onegin” os seguintes versos:

O que é tradução? Numa bandeja
A cabeça pálida e fulgurante de um poeta,
A fala de um papagaio, a tagarelice de um macaco,
E a profanação dos mortos.

Quando se trata de traduzir poesia, as dificuldades se destacam, mas o que parece impossível para uns, tornam-se desafios para outros. John Milton (2020, p. 160) escreve que Otávio Paz, escritor mexicano ganhador do Nobel de Literatura em 1990 considerava ser impossível traduzir um poema de maneira literal porque “somente a matemática e a lógica podem ser traduzidas

de uma maneira literal” (p. 160). Segundo Milton, nem a imitação daria conta da tradução de um poema, já que, embora as duas, tradução e imitação, partam do mesmo ponto, a chegada é diferente, é outro poema (p. 160). Para Paz, explica Milton (p.166), toda atividade literária é tradução, já que traduzimos quando lemos, ou seja, muitas vezes colocamos em outras palavras tudo aquilo que nos leva a uma reflexão.

Traduzir um poema, no entanto, ultrapassa a simples transposição de palavras. Como preservar o ritmo e a rima sem perder de vista o sentido de cada verso? “Tudo isso, tem de ser levado em consideração pelo tradutor, desejoso de recriar em seu idioma o efeito suscitado pelo original” (THEODOR, 1982, p. xv). Aos olhos do leigo, a tradução literal daria conta da tarefa. Entretanto, ela é bem mais complexa, e as opiniões sobre esse tipo de tradução variam. John Milton (2010, p. 103), diz que Ezra Pound¹ considerava a tradução de poesia uma oportunidade de treinamento para o futuro poeta, embora entendesse que há na poesia elementos muitas vezes intraduzíveis. Em seu estudo sobre a tradução de poesia, Beatriz Cabral Bastos (2012, p. 165-6) afirma que

a poesia – definida por Paul Valery como uma hesitação prolongada entre o sentido e o som – talvez de modo mais marcante que outros gêneros textuais, nos leve a refletir sobre tudo aquilo no texto que está para além dos significados e da interpretação. O tradutor, se deseja transpor para uma nova língua aquilo que faz um poema, precisa, além de se preocupar com seu aspecto semântico, voltar sua atenção para a materialidade do poema, isto é, também voltar sua atenção à forma, ao seu aspecto visual e sonoro, ao seu ritmo.

¹ Poeta e crítico anglo-americano, imagista, grande amigo de Eliot

O mesmo pensa Bráulio Tavares (2020, p. 1), porém não deixa de apontar as dificuldades que a tarefa impõe ao tradutor:

A tradução de poesia tem dificuldades específicas, e não apenas pelo fato de que se pressupõe ser a linguagem poética mais concentrada, mais rica de nuances, etc. Grande parte da produção poética em qualquer cultura é rimada e metrificada. Obedecer de forma estrita à rima e à métrica do original em outro idioma, e além disso manter o sentido dos versos, é uma tarefa inglória.

Há quem pense, como Ivan Junqueira, tradutor de T. S. Eliot no Brasil, que a poesia é, sim, traduzível, desde que o tradutor também seja poeta. No entender de Junqueira

somente assim poderá enfrentar os desafios técnicos específicos desse gênero literário, como os do ritmo, da estrutura sintático-verbal, dos esquemas métricos e rítmicos, da linguagem metalógica, do jogo de imagens e metáforas e de todos os outros elementos que constituem a retórica poética (2012, p. 1)

O ensaísta também ensina que “há uma outra exigência, e não menos crucial: a do duplo domínio do idioma para o qual se irá realizar a tradução e do idioma em que se encontra escrito o texto a ser traduzido” (p. 2). No seu entender, o conhecimento de uma língua estrangeira ajuda a eficiência do tradutor em sua língua nativa. Junqueira alerta:

Outra questão a ser abordada na tradução de poesia reside no fato de que, ao lidar com duas línguas, o tradutor está mais sujeito do que qualquer outro intelectual a contaminar-se e a contaminar o idioma para o qual está fazendo a tradução. Essa contaminação, ou estranhamento, pode ocorrer, sem dúvida, entre a língua do tradutor e qualquer outra com a qual esteja lidando, mas, nos tempos que correm, o idioma que envolve mais desafios é o inglês, por ser o veículo de expressão universal em razão de vários motivos, entre os quais o fato de ser a língua

nacional de povos muito poderosos do ponto de vista cultural, literário, econômico, científico e tecnológico (p. 2).

Ao ser entrevistado sobre o motivo que o leva a traduzir poesia, David Connolly (1999, p.1) professor e tradutor de autores líricos gregos para o inglês, respondeu que, entre muitas outras razões, ele se considera alguém que gosta de reescrever poesia, sempre colocando em primeiro lugar o seu dever para com o autor/ poeta e sua tradição. Numa escala hierárquica, ele coloca os direitos do leitor em segundo lugar. Quando indagado sobre o porquê de se traduzir poesia, ele diz que são muitas as respostas: a vontade de testar a língua de chegada, o desejo de apresentar o poeta com quem sente afinidade à sua cultura, ou mesmo por razões financeiras. Quanto ao “como” traduzir o poema, ele afirma que o objetivo do tradutor tem que estar claro porque este irá influenciar a quantidade de rascunhos ele terá de fazer. O processo da tradução passa por vários estágios e em cada um deles, escolhas devem ser feitas. O que deve ser enfatizado “continuamente, acima de qualquer abordagem ou metodologia, é a necessidade constante da reescritura e avaliação do texto traduzido numa tentativa de fazê-lo corresponder ao texto original em todos os níveis” (p. 1).

Embora a exiguidade de tempo e espaço não permita uma visão mais ampla no que tange aos conceitos de grandes nomes dos estudos da tradução, deixo, a T. S. Eliot, autor dos poemas selecionados para este estudo, a tarefa de falar sobre o que pensa da poesia, palavras que, no final, tornam-se uma aula sobre a forma de tradução do gênero que agora abordamos. Em seu ensaio “A função social da poesia” (1972, p. 28-42), Eliot (p. 33) afirma que

O impulso para o uso literário das línguas dos povos começou com a poesia. E isso se torna perfeitamente natural ao percebermos que a poesia está primeiramente ligada à expressão dos sentimentos e das emoções, e que sentimento e essas emoções são particulares, embora isso seja geral. É mais fácil pensar numa língua estrangeira do que sentir nela. Portanto, *nenhuma arte é mais obstinadamente nacional do que a poesia.* (Grifo meu)

Para o poeta, “um pensamento expresso numa língua diferente pode ser praticamente o mesmo pensamento, mas um sentimento ou emoção expressos numa língua diferente, não são o mesmo sentimento e a mesma emoção” (p. 33). Segundo Eliot, “a poesia é uma constante lembrança de todas as coisas que só podem ser ditas em uma língua, e que são intraduzíveis.” (p. 39). Concordam com ele aqueles que pensam que o leitor do texto traduzido tem de ser inspirado e esteticamente tocado pelo poema do mesmo modo que o leitor do texto na língua de origem, o que nem sempre é possível, dada a experiência que cada um acumula em seu específico meio cultural.

Nabokov alerta para o perigo que apresenta aquele que, sendo poeta e “conhecendo o idioma, carece da precisão do intelectual e da experiência profissional do tradutor” porque, quanto maior for seu talento individual, “mais apto estará para afogar a obra-prima estrangeira debaixo das borbulhantes ondas de seu próprio estilo pessoal. Em vez de se vestir como o autor real, veste o autor como ele próprio”.

Sabe-se hoje que é preciso que o tradutor tenha uma visão do todo, ou seja, preste atenção ao tempo da obra e ao seu contexto cultural e histórico/social. É preciso que o seu trabalho seja uma obra de arte em conformidade com o pensamento, estilo e

sentimentos do autor original. Mas há também um outro aspecto a ser contemplado: o lingüístico. Como lembrou Eliot, as frases, parágrafos e palavras precisam ser cuidadosamente escolhidos para que se ajustem à forma escolhida pelo autor primeiro. É através “desse ‘modo de intencionar’ que o tradutor vai perseguir o objetivo da complementaridade da intenção das duas línguas na direção da ‘língua pura’, que é para onde a tradução mira.” (CAMPOS, 1992, p. 78). A escolha de palavras e recursos estilísticos deve ser pesada cuidadosamente para que elas se ajustem à forma do texto original. Entretanto, traduzir Eliot requer muito mais; exige um grande conhecimento literário universal, já que o poeta anglo-americano, em seu cuidado com a tradição, bebeu em mananciais dos mais variados; autores de escolas antigas e novas transitam pelos seus versos e com eles dialogam em suas próprias línguas ou não.

Embora afirmasse a impossibilidade da tradução da poesia, o próprio Eliot se aventurou na tarefa de traduzir e relata (1972, p. 40):

Eu descobri algumas vezes, ao tentar uma língua que eu não conhecia muito bem, que não entendia um trecho de uma prosa até que eu o compreendesse de acordo com as normas da gramática: isto é, eu tinha de estar certo do significado de cada palavra, dominar a gramática e a sintaxe, e então eu poderia transpor a passagem para o inglês. Mas eu descobri que algumas vezes um trecho de poesia que eu não poderia traduzir, contendo muitas palavras desconhecidas para mim, e frases que eu não poderia analisar, transmitia algo imediato e vívido, que era único, diferente de qualquer outra coisa em inglês – algo que eu não poderia pôr em palavras e que, entretanto, eu sentia que entendia.

E, ao aprender aquela língua mais profundamente, eu descobri que esta impressão não era uma ilusão, não era algo

que eu tivesse imaginado existir na poesia, mas algo que estava totalmente lá. Assim, pois, em poesia você pode ocasionalmente penetrar em outro país, por assim dizer, antes que seu passaporte tenha sido emitido ou sua passagem comprada.

Eliot corrobora o que muitos estudiosos da língua chamam de “quinta habilidade”, ou seja, a capacidade de sentir o que a língua estrangeira expressa; a capacidade de ter o “feeling” que permite que as emoções sejam acordadas e transportadas para a língua alvo com toda a sua bagagem de cultura. Para Eliot 1972, p. 33), na poesia

há sempre a comunicação de alguma experiência nova, de algum entendimento novo do familiar, ou a expressão de alguma coisa que sentimos mas para a qual não temos palavras, que amplia nossa conscientização ou apura nossa sensibilidade.

O poeta ensina que, para que um povo domine completamente outra cultura, ele teria de aprender a sentir na língua do dominador. Caso contrário, a língua antiga não será extirpada e “reaparecerá na poesia, que é o veículo do sentimento” (p. 33). Assim a tarefa do tradutor de poesia exigirá “uma espécie de personalidade suplementar” que lhe permita transpor as barreiras da forma e da linguagem, para que entre em sintonia com o sentimento expresso na língua do outro.

Em síntese, ensina Nabokov (2019), o tradutor de poesia deve ter, em primeiro lugar,

o mesmo talento, ou pelo menos o mesmo tipo de talento que o autor escolhido. (...) Em segundo lugar, deve conhecer plenamente as duas nações e os dois idiomas envolvidos e estar perfeitamente familiarizado com todos os detalhes referentes à maneira e métodos do autor. (...) precisa estar familiarizado com o contexto social das palavras, as modas, história e associações históricas e da época

dessas palavras. Isso leva ao terceiro ponto: embora tendo gênio e conhecimento, precisa possuir o dom da imitação e ser capaz de representar o papel do verdadeiro autor, imitando seus trejeitos de conduta e discursos, suas maneiras e sua mente, com o mais alto grau de verossimilhança.

Dois poemas como exemplos

Em linguagem, tudo é igual e tudo é diferente ao mesmo tempo: é essa ambigüidade o elemento que não permite seu apagamento. Palavras são esquecidas e recuperadas, principalmente em poesia, e a tradução é, muitas vezes, a responsável por “acordar” significados adormecidos nas dobras do tempo. Muitas vezes o tradutor se depara com palavras vindas de idiomas estrangeiros à língua do próprio autor do original, o que lhe traz a necessidade da escolha entre manter a sonoridade ou recuperar o sentido dos versos. Tome-se como exemplo o início do poema “The Waste Land”, considerado um divisor de águas da poesia, transcrito no original e na tradução de Ivan Junqueira (ELIOT, 1980, p. 37-55):

I. The Burial of the Dead

April is the cruelest month, breeding

Abril é o mais cruel dos meses, germina

Lilases da terra morta, mistura

Memória e desejo, aviva

Agônicas raízes com a chuva da primavera.

O inverno nos agasalhava, envolvendo

A terra em neve deslembada, nutrindo

Com secos tubérculos o que ainda restava de vida.

Lilacs out of the dead land, mixing

Memory and desire, stirring

Dull roots with spring rain.

Winter kept us warm, covering

Earth in forgetful snow, feeding

A little life with dried tubers.

Summer surprised us, coming over the Starnbergersee

With a shower of rain; we stopped in the colonnade,

And went on in sunlight, into the Hofgarten,

And drank coffee, and talked for an hour.

Bin gar keine Russin, stamm' aus Litauen, echt deutsch.

And when we were children, staying at the arch-duke's,

My cousin's, he took me out on a sled,

And I was frightened. He said, Marie,

Marie, hold on tight. And down we went.

In the mountains, there you feel free.

I read, much of the night, and go south in the winter.

1. O enterro dos mortos

O verão nos surpreendeu, caindo do Starnbergersee

Com um aguaceiro. Paramos junto aos pórticos

E ao sol caminhamos pelas aléias de Hofgarten,

Tomamos café, e por uma hora/conversamos.

Big gar keine Russin, stamm' aus Litauen, echt deutsch.

Meu primo, ele convidou-me a passear
de _____ tremó.
E eu tive medo. Disse-me ele, Maria,

Nas montanhas, lá, onde livre te sentes.

Nos versos, vemos que Eliot usa palavras em alemão e o tradutor, Ivan Junqueira, opta por mantê-las assim, para conservar sonoridade e ritmo originais. Junqueira, em busca da manutenção da arte, traz de volta vocábulos pouco usados em português, tais como “deslembhada”, “agônicas” e mantém a grafia original da expressão Starnbergersee (Lago Starnberger) e do termo Hofgarten, que significa jardim do pátio².

obras de origem, ou ao serem analisados contra o pano de fundo cultural eliotiano. Assim, se a intenção é entender o poema em sua totalidade, há que se ler muito mais: é preciso adentrar uma tradição que, para Eliot, não pode ser abandonada pelo caminho e que os novos escritores não devem ignorar, mas sim permitir que seja parte integrante do sua escrita (ELIOT, 19881, p. 39). A tradição é como um filtro que se coloca sempre entre Eliot e seus leitores; ela é o caminho pelo qual os sentidos se tocam.

O poema é composto de cinco partes e, junto com as “Notas sobre ‘The Waste Land’”, destinadas a auxiliar a leitura de seus versos, ocupa quase dezenove páginas do volume das obras completas do autor (*T. S. Eliot: The Complete Poems and Plays*, 1980). Até mesmo para os seus conterrâneos, a busca pelo entendimento de certas partes demanda, muitas vezes, consultas a “*readers’ guides*”, livros escritos com a finalidade exclusiva de ajudar o leitor, tal a complexidade de e grande quantidade de referências culturais inseridos em seus versos.

A técnica trazida pelo poeta e seus contemporâneos, entre elas a fragmentação e o imagismo, ganhou fama e rompeu fronteiras acadêmico-linguísticas, alterando o fazer poético universal. As traduções desses poemas tornaram-se inevitáveis e o trabalho do tradutor viu-se à frente de uma carga de erudição que dificultava o entendimento da escrita eliotiana. No entanto, o próprio desafio de entendê-la encorajava a busca dos significados de versos. Um exemplo interessante é “Usk”, um dos “Poemas menores”, de Eliot, escrito durante uma visita ao País de Gales e publicado em outubro de 1935. Por mais de setenta anos, o poema permaneceu um dos que mais dificuldades trouxe aos estudiosos e tradutores dos versos de Eliot. Seguem abaixo três versões: o original, a tradução de Ivan Junqueira (1981, p. 170) e a tradução livre feita por mim..

Nessas obras, os “guias aos leitores”, as alusões, colagens e intertextos que o autor usa com frequência são desconstruídos e explicados, e os fragmentos, então, ganham/dão sentido ao trecho de que fazem parte quando são reassociados às

² Google tradutor.

Usk

(ELIOT, 1980 p.94)

Do not suddenly break the branch, or
Hope to find
The white hart behind the white well.
Glance aside, not for lance, do not spell
Old enchantments. Let them sleep.
"Gently dip, but not too deep,"³
Lift your eyes
Where the roads dip and where the roads rise
Seek only there
Where the grey light meets the green air
The hermit's chapel, the pilgrims's prayer
Where the grey light meets the green air
The hermit's chapel, the pilgrims's prayer

Usk

“Não quebre o ramo de repente / Nem espere
encontrar o cervo branco atrás do alvo poço /
Desvie seu olhar, não por lance, não invoque/
Velhos encantamentos. Deixe-os dormir./
“Mergulhe suavemente, mas não tão
profundamente.”/ Erga seu olhar / para onde as
estradas mergulham e sobem / Busque apenas
ali / Onde a luz cinza encontra o ar esverdeado
/ A capela do ermitão, a prece do peregrino.”
(Tradução literal livre)

Usk

Sem alarde, quebra-se o ramo

Ou a esperança de encontrar

O cervo branco atrás da límpida nascente.

Relanceia o olhar, mas não lanceia, não
soletra

Antigos sortilégios. Deixa-os dormir.

“docemente imersos, mas não tanto
submersos,”

³ Título e primeiro verso do poema escrito pelo
poeta inglês George Peele (1556-1596-)

Ergue teus olhos

Até onde mergulha e emerge a estrada

Busca apenas onde

A luz cinzenta o verde espaço tangencia

A capela do eremita, a prece do peregrino.

Só em 2003, o mistério foi acidentalmente
resolvido por um professor de literatura,
Philip Edward, quando estava no País de
Gales fazendo uma pesquisa sobre
pregrinações galesas (EZARD, 2003). O
enigma surge logo nas primeiras linhas:
“Não quebre bruscamente o ramo ou /
Espere encontrar / O cervo branco atrás do
poço branco.” O que o autor queria dizer?
Que referências buscar para a compreensão
dos versos? O professor Edward, na
verdade, descobriu que aqui não há
metáforas ou simbolismos; aqui, as
referências se provaram empíricas. Eliot
se refere a um poço que realmente existiu.
Era branco e, segundo alguns moradores
locais, foi no passado, uma fonte que era
considerada um local sagrado e ficava
atrás de uma hospedaria chamada *The
White Hart*⁴. Com a chegada dos
encantamentos, o poço ficou abandonado.
Hoje, é só um monte de pedras. De acordo
com Philip Edward, o poema aconselha aos
verdadeiros peregrinos a não procurar por
milagre ou acreditar em lendas medievais,
já que Deus pode ser encontrado na
natureza.

A tradução acima, trazida à guisa de
exemplo, mostra-nos que passar poesia de
uma língua para outra também exige, além
do domínio da língua alvo, o conhecimento
do locus de elocução do autor, ou seja, de
onde e de que tempo/contexto cultural ele
fala. Sem desmerecer a tradução do Prof.

⁴ O Cervo Branco

Ivan Junqueira, a mensagem era bem mais simples!

CONCLUSÃO

Ao concluir esta comunicação, quero deixar expressa a minha admiração por todos aqueles que se dedicam à difícil arte de traduzir, estejam eles lidando com textos técnicos ou literários: cada forma trás em si seus próprios desafios. Contudo, enfatiso as dificuldades que enfrentam os tradutores de poesia por entender que a tarefa de manter o sentido dentro de uma forma culturalmente vista como guardiã da mais alta expressão dos sentimentos é tarefa para poucos.

Traduzir vai além do transportar palavras de uma língua para outra. É produzir uma nova obra que vai buscar novos leitores. Por isso, é preciso que o tradutor tenha, ou busque, uma variedade de conhecimentos que o instrumentalize em seu empreendimento.

As traduções, ao lado de obras brasileira, sempre estiveram presentes em minha vida, nos estudos e no lazer. Delas preciso para pesquisas e delas me valho para fugas ao mundo da imaginação. Fica em meu pensamento, ao concluir este trabalho, a sensação boa de ter me atrevido colocar os pés num terreno que ainda guarda tesouros a serem descobertos e daqui saúdo os mestres dos/os aspirantes aos estudos da tradução.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS :

ARROJO, Rosemary. *Oficina de tradução: A teoria na prática*. 4ª. Ed. São Paulo: Editora Ática, 2002.

ASCHER, Nelson. Poesia é o que se ganha na tradução. In: Folha de São Paulo ilustrada de 28 de janeiro de 2003. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/>. Acesso em 29 nov 2020.

BARBOSA, Heloísa Gonçalves. *Procedimentos técnicos da tradução: Uma nova proposta*. 3a ed. Campinas: Pontes Editores, 2010.

BARTHES, Roland. "From work to text." Disponível em: <http://worrydream.com/refs/Barthes>. Acesso em: 18 nov 2020.

BENJAMIN, Walter. A tarefa do tradutor. In *Escritos sobre mito e linguagem*. Org. e notas de Jeanne Marie Gagnebin. Trad. Susana Kampff Lage e Ernani Chaves São Paulo: Editora 34, 2011.

BENJAMIN, Walter. A tarefa do tradutor. Cadernos do mestrado. Rio de Janeiro, v. 1, p. 5-12, 1992.

BERNHEIMER, Charles. (Org.) The Bernheimer report, 1993. In *Comparative literature in the age of multiculturalism*. Baltimore/London: John Hopkins University, 1995, p 39-48.

CAMPOS, Geir. *O que é tradução*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1986.

CARVALHO, Leomir silva de; Sílvia HOLANDA. Tradução e criação literária: estudo da correspondência entre João Guimarães Rosa e Edoardo Bizzarri. *Cultura & Tradução*. João Pessoa, v.1, n.1, 2011. Disponível em: <https://blog.bbm.usp.br/>. Acesso em 27 nov 2020.

CHOW, Rey. In the name of comparative literature. In BERNHEIMER, Charles. (Org.) *Comparative literature in the age of multiculturalism*. Baltimore/London: John Hopkins University, 1995.

CONNELLY, David. Translating the poem: re-writing verse *for better or worse*. Disponível em <https://www.pnreview.co.uk/>. Acesso em 30 nov 2020.

ELIOT, T. S. *A essência da poesia. Estudos e ensaios*. Introdução e notas de Affonso Romano de Sant'Anna.

Tradução de Maria Luiza Nogueira. Rio de Janeiro: Artenova, 1972.

_____. *Ensaio*. Tradução, introdução e notas de Ivan Junqueira. São Paulo: Art Editora, 1989.

_____. *Poems and Prose*. New York: David Campbell Publishers, Ltd., 1998

_____. *Poesia*. Tradução, introdução e notas de Ivan Junqueira. 7ª impressão Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1981.

_____. *The Complete Poems and Plays*. New York: Harcourt Brace Company, 1980.

EZARD, John. In UK News. Disponível em: www.theguardian.com/uk, de 6 de agosto de 2006. Acesso em: 26 out 2020.

GARCIA, Marília. Tinha uma tradução no meio do caminho. In non plus, no. 7. Disponível em www.revistas.usp.br. Acesso em: 26 out 2020.

HATIM, Basil; MASON, Ian. The translator as communicator. New York/London:

Routledge, 2005.

JACOBSON, Roman. Linguística e comunicação. São Paulo: Cultrix, 1999.

JUNQUEIRA, Ivan. In *T. S. Eliot Poesia*. Tradução, introdução e notas de Ivan Junqueira. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1981.

MILTON, John. *Tradução: teoria e prática*. 3a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

NABOKOV, Vladimir. A arte de traduzir, por Vladimir Nabokov. Dossiê_Livro comciencia. [Artigo, dossiê 213](http://Artigo_dossiê_213). Disponível em: <http://www.comciencia.br>. Acesso em: 02 dez 2020.

TAVARES, Bráulio. Traduzir o poema. Disponível em: <https://editoras.com>. Acesso em 29 nov 2020.

THEODOR, Erwin. In ROCHA, Daniel da Silva et al. *A tradução da grande obra literária: depoimentos*. São Paulo: Álamô, 1982.

VENUTI, Lawrence. *Escândalos da tradução: por uma ética da diferença*. São Paulo: Editora Unesp, 2019. <https://www.goodreads.com/>

A CONCILIAÇÃO E A MEDIAÇÃO COMO MÉTODOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

CONCILIATION AND MEDIATION AS METHODS OF CONFLICT RESOLUTION

Rubem de Souza Faria Junior

Graduanda em Direito pelo Centro de Ensino Superior de Vitória – CESV

Email :Rubemjunior277@gmail.com

RESUMO

A mediação e a conciliação são instituições relativamente antigas no nosso ordenamento jurídico, mas ainda carecem de aprofundamento nesta doutrina, que se encarrega de implementar tais instrumentos e obter a necessária segurança jurídica que esperam os seus defensores. Eles assumem formas alternativas de resolução de conflitos, visam maximizar o acesso à justiça e fortalecer princípios como rapidez e economia processual. A essência da mediação é uma visão binária frequentemente utilizada em nosso ordenamento jurídico, relação polarizada e a intervenção de terceiros aconselhará e orientará ambas as partes para a obtenção de resultados reais. Portanto, se essas duas condições nem sempre podem ser atendidas, a solução instantânea virá à custa de uma relação divergente. Por outro lado, a mediação baseia-se em uma linguagem ternária para buscar fortalecer o vínculo em que se baseia o ajuste da demanda. Portanto, no terceiro, há um sentido de cooperação, ou seja, o reconhecimento mútuo e humanitário através do benefício de ambas as partes para o alcance da amizade Reconciliação, buscando satisfação multilateral. Portanto, esta pesquisa visa definir esses métodos alternativos de forma conceitual por meio de análise descritiva qualitativa e pesquisa bibliográfica sobre obras, artigos e outros materiais impressos e virtuais para resolução de conflitos.

Palavras- Chave: Conciliação. Mediação. Conflitos.

1. INTRODUÇÃO

A importância da mediação e conciliação de conflito, e como e quando é possível utilizá-los para desafogar os incontáveis processos do poder judiciário, e ao mesmo tempo, tendo as possíveis alternativas para o uso do dinheiro público, em função de que o custo para que se faça tramitar apenas um processo é elevado, não apenas para o poder público, mas também para as partes envolvidas na ação, não sendo apenas de caráter financeira, mas também moral, em se tratando em muitos casos tardios tal sentença pelo magistrado, assim surge à conciliação e da mediação de conflitos como direito alternativo para se buscar minimizar as pilhas de processos que em muitos casos seriam de maior celeridade. (MOORE, 1998)

Assim questiona-se: como se dá a aplicação da mediação e conciliação, na resolução de conflitos em detrimento do método tradicional do judiciário?

Analisar por meio da literatura os institutos da mediação e conciliação de conflitos, em relação ao Código de processo civil de 2015, a qual busca desafogar o judiciário e encontrar uma saída menos onerosa entre os conflitantes, sem que exista a necessariamente premente de uma parte vencida, e sim ambos satisfeitos com a resolução da ação, e fazer com que o erário

público seja gasto da melhor forma possível e sem haver perda de recursos públicos.

Diante da análise da problemática do tema em tela, tem-se que para a solução imediata da mesma, doutrinadores e analistas do direito passaram a pesquisar e apresentar apontamentos referentes às controvérsias que se apresentam na formulação da lei que estabeleceu tais audiências como obrigatórias, e, que há uma espera que *a posteriori* visto se observar a existência de alteração no ordenamento jurídico pátrio, no que se refere à busca de um aperfeiçoamento na norma, para que possa chegar à efetividade, além de que, espera-se que os juristas e doutrinadores se adequem ao exposto na lei. (AZEVEDO, 2010)

Busca-se com o presente estudo avaliar as alterações inseridas pelo Código de Processo Civil de 2015, no que se refere especificamente a estas audiências, bem como sua importância, definições e controvérsias.

- Compreender os métodos alternativos de resolução de conflitos: a mediação e a conciliação;
- Demonstrar o funcionamento e a relevância das justiça do diálogo, em se referindo à conciliação e a mediação;
- Avaliar as formas alternativas para solução de conflitos;

- Apresentar as vantagens e desvantagens da mediação e conciliação.

Como metodologia de pesquisa, será empregada a revisão bibliográfica como principal fonte; sendo a revisão o instrumento de coleta de dados será realizado anotações das informações mais relevantes sobre o assunto retirado desta bibliografia, com o objetivo da otimização da pesquisa a ser realizado. Dessa forma, por meio destas anotações contendo registros de dados documentais necessários ao desenvolvimento e fundamentação do estudo, tem-se uma visão mais dinâmica do tema proposto de acordo com a óptica de diversos doutrinadores.

Serão utilizados neste trabalho a pesquisa bibliográfica, baseada em artigos científicos e livros, que permite maior conhecimento; e a pesquisa documental, permitindo acesso a documentos como reportagens de jornal, relatórios de pesquisa, entre outros.

Foram utilizadas informações de artigos publicados em revistas científicas nacionais e internacionais, bem como a jurisprudência referente ao tema. Utilizando para a pesquisa como descritores: Processo civil. Conciliação. Mediação. conflitos.

2. HISTÓRICO MEDIAÇÃO E CONFLITO

A escolha do tema ocorreu em função da necessidade de se demonstrar que a resolução de conflitos fora do âmbito do judiciário tem feito não somente minimizar as pilhas de processo dos tribunais, mas, também ser considerada uma forma pacífica para solução de litígios para ambas as partes envolvidas no conflito.

Observa-se que a introdução das audiências de conciliação e mediação como obrigatórias no Novo Código de Processo Civil, vem a se constituir um tema polêmico, que quando devidamente aplicado poderá gerar grandes benefícios para o bem comum, especialmente aos cidadãos que recorrem ao poder judiciário brasileiro.

Nota-se que as alterações nas audiências de conciliação e mediação encontram-se em uma etapa de estudo de doutrinadores e estudantes do direito, doutrinadores e juristas de forma geral, que estão realizando apontamentos dos erros e acertos que podem se fazer presentes na nova legislação. Assim, em função do contexto, justifica-se o desenvolvimento do presente estudo com a finalidade de demonstrar e expor os estudos e conclusões dos pesquisadores, em função

de se um tema recente no ordenamento pátrio.

Entre as inovações inseridas no novo Código de Processo Civil (2015), no que se refere à incessável busca do Poder Judiciário, em dar respostas satisfatórias a todos àqueles que buscam por justiça e assentam no judiciário suas esperanças, observa-se assim, que entre as inovações as mais importantes e necessárias para a realização deste trabalho se referem à Mediação; Conciliação e de forma subsidiária a Arbitragem (CIPRIANI; OLIVEIRA, 2017).

Observa-se que grande parte dos litígios tem seu início logo após as partes, ou pelo menos uma delas, terem buscado solucionar a contenda de forma amigável, seja por meio das reclamações, notificações, reuniões, dentre outros meios (VASCONCELOS, 2016).

Nota-se que não são raras o momento em que iniciado o litígio é justamente aquele em que as partes estão com os ânimos mais acirrados, sem qualquer intenção de resolver a questão e, em determinados casos, sem qualquer interesse, inclusive de se encontrarem frente a frente. Dessa forma, nessas situações, ter uma etapa de tentativa de conciliação inicialmente ao processo pode sugerir não ser o momento ideal para se buscar a resolução do litígio pela via consensual (DIDIER JR, 2015).

Para Cintra (2008), para que as justiças do diálogo são de grande relevância na busca de ajudar na celeridade da justiça. Por meio delas, as ações são realizadas mediante um processo de intervenção de um terceiro que busca obter um consenso e evitar que o processo demande tramitar de forma normal no meio judiciário. Falaremos nesse trabalho de duas delas que são as audiências de conciliação e mediação.

Observa-se que as audiências em tela já eram previstas no Código de Processo Civil anterior, a partir da exigência de que a mesma fosse proposta em audiência preliminar, presidida então, pelo juiz em busca da tentativa de composição. Muito embora, seja da sua previsão no Novo Código de Processo Civil, visto que nele as audiências vieram com alterações e estão sendo aplicadas no limiar do processo (RIZ, 2017).

Nesse sentido, destaca-se que:

A audiência de conciliação ou de mediação no limiar do processo é novidade trazida pelo CPC/2015 que visa a estimular a auto composição em fase processual em que os ânimos ainda não estejam tão acirrados – porque ainda não apresentada à contestação pelo réu, que ocorre não perante o juiz, mas, sim, perante conciliador/mediador, em ambiente menos formal e intimidador e mais propício ao desarme de espíritos. (NOBREGA, 2015, p.1)

Por definição a conciliação é uma forma pelo qual as partes ouvem uma pessoa da sociedade que esteja devidamente preparado para a função, e ele tenta fazer com que elas cheguem a uma solução do litígio sem ser necessário acessar o processo judiciário. Da mesma forma, a mediação, é considerada uma forma extrajudicial de solucionar o conflito extrajudicialmente, sendo muito empregado no direito de família e apesar de ser um elemento recente, e da mesma forma empregada no direito de outros países, tais como nos Estados Unidos, Japão entre outros.

Sendo que Nobrega (2015, p. 2) leciona que:

Firme no propósito de buscar a composição, o CPC/2015 estabelece a criação de centros de conciliação e de mediação no âmbito dos tribunais, prevendo a capacitação de conciliadores e mediadores. Admite o Código ainda, que as próprias partes indiquem a figura do conciliador ou mediador ou que a audiência se realize por videoconferência (art. 236, §3º, CPC/2015).

Por conseguinte, ocorre que durante o processo, ao designar a audiência demandara o responsável distinguir se deve fazer uso da mediação ou a conciliação de acordo com a forma do conflito. Este é um

dos pontos que têm gerado controvérsias na mudança (RIZ, 2017).

Nesse contexto, Didier Jr (2015, p. 623) descreve que:

A audiência é de conciliação ou mediação, pois vai depender do tipo de técnica que será aplicada – e o tipo de técnica depende do conflito. De acordo com o §§ 2º e 3º do art. 165 do CPC, será de conciliação “nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes”; será de mediação”, nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes”. O tema foi examinado no capítulo sobre mediação e conciliação, neste volume do Curso.

Conforme descreve o referido autor, as audiências de conciliação ou mediação segundo especifica a lei é um dos primeiros atos a serem executados no processo, por entender o legislador que assim, seria maior a possibilidade de se chegar à autocomposição (RIZ, 2017).

Assim, considera-se que a intenção do legislador ao colocar essas audiências com nova ênfase foi de atribuir uma abertura na gama de possibilidades para buscar solucionar os litígios e consequentemente minimizar a demanda no processo ordinário do judiciário, que se encontra, em regra, com muitos processos, o que ocasiona a morosidade da justiça. Consequentemente se os demandantes encararem a conciliação e a mediação

como forma de resolução de litígios poderá assim, cooperar para a celeridade dos andamentos processuais.

Aplica-se o método de abordagem cuja forma é dedutiva, em função de que se busca abordar a Justiça do Diálogo destacando assim a mudança inserida no âmbito jurídico pátrio pelo Novo Código de Processo Civil, em relação às audiências de conciliação e mediação.

Assim, a técnica de pesquisa utilizada foi à revisão da literatura, trazendo exposições não apenas do texto do Código de Processo Civil/2015, como fundamento teórica do trabalho, bem como o uso de outras fontes que trate do assunto em tela.

2.1. SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Para melhor compreender o tema, é necessário ter uma concepção preliminar do conflito que se aproxima, pois este é o quadro inicial que conduzirá a todo o processo de pesquisa. Se não houver conflito, não há necessidade de discutir a solução e as coisas essenciais no processo de busca de uma solução foram perdidas. Agora, se desentendimentos, desentendimentos, discussões e outros conflitos devem ser causados por conflito, então a falta de conflito levará à falta, falta de adaptabilidade a disputas e tratamento subsequente. Portanto, é essencial que haja uma separação conceitual entre conflito,

disputa e resposta, pois ambos são essenciais para atender aos requisitos de determinadas reivindicações.

O conceito mais próximo do objetivo de nossa pesquisa é “o conflito representa uma crise vivida em um sentido amplo” (TARTUCE, 2016, p. 04), ou seja, todas as questões não resolvidas, conflitos de ideias, oposição a qualquer coisa. Os direitos que precisam ser resolvidos serão reconhecidos. Em termos de abrangência, neste caso, já existem divergências sobre os mais diversos temas que requerem tratamento ou manejo.

Quanto ao conceito que queremos adotar para as disputas, é “refere-se ao setor disputado” (TARTUCE, 2016, p. 4). Observou-se que, quando confrontado com um conflito, ele cobrirá múltiplos tópicos e apenas resumirá a disputa em uma das várias unidades do conflito. Você pode ter conflitos sobre diferentes tópicos e só pode argumentar sobre um ponto em disputa.

Em relação à disputa em si, outra definição importante é "slides". Carnelutti o definiu como "um conflito de interesses definido pela afirmação de uma defesa" (CARNELUTTI, 1944, p. 11). Portanto, este é o momento em que um indivíduo não consegue obter o resultado desejado por outros bloquearem ou impedirem o uso de seus direitos, sendo necessário fazer com que os outros obedeçam ao que ele deseja.

Ao analisar os três conceitos discutidos acima, percebemos que "conflito" é o início de todo problema que precisa ser resolvido, mas em sua amplitude, apenas alguns pontos são considerados "disputas". Como já analisado, isso equivale à unidade em conflito. Entre os vários aspectos que geraram o conflito, um foi selecionado para discussão. Portanto, "liderar" ou "disputar" é o resultado de uma escolha anterior. Em primeiro lugar, há diferenças, em segundo lugar, foi escolhido um lugar verdadeiramente polêmico e, em segundo lugar, é necessário agir para buscar uma solução por via judicial.

Depreende-se do exposto que qualquer pedido judicial começa com um "conflito", que também podemos chamar de disputa. Espero resolver esses problemas todos os dias. Com o desenvolvimento do país e a melhoria do nível de educação e a ampliação do acesso à informação, as pessoas geralmente passam a buscar mais "seus direitos". A necessidade de resolver conflitos só aumentará, e os países tradicionalmente não podem mais resolver totalmente todas as disputas porque nem tudo existe apenas na esfera jurídica. É necessário encontrar novos mecanismos para atender às diferentes características de cada conflito.

No percurso de Barbosa Moreira, "Estar atento às múltiplas perspectivas que podem existir no processo de pesquisa é perceber que é necessária uma combinação de conhecimentos e, infelizmente, até hoje, geralmente Nessas circunstâncias, ainda existe uma distância de cortesia entre si" (MOREIRA, 2006, p. 13). Ou seja, o processo só continua de forma técnica e difícil, mas na verdade exige outras ideias e perspectivas diferentes, pois o objetivo é um só, ou seja, a satisfação de direitos.

Outro ponto digno de nota é que mesmo que certos requisitos sejam alcançados, eles podem não ser necessariamente atendidos. Porque as partes geralmente não estão envolvidas no processo de tomada de decisão. Nesse processo, falta conhecimento sobre suas vantagens e desvantagens, falta de melhor tomada de decisão, se é necessário chegar a um acordo ou não resolver a disputa o mais rápido possível. Portanto, a reivindicação foi finalizada, mas ainda havia muitos problemas ao longo do caminho, novos requisitos foram gerados e as diferenças entre os indivíduos no futuro continuaram.

O ordenamento jurídico brasileiro deve se desenvolver, buscar novos mecanismos jurídicos e implantar novas tecnologias. Bons exemplos, tais como: Resolução do Conselho Nacional de

Justiça nº 125/2010, a nova Lei de Processo Civil (Lei nº 13105/2015, Lei de Mediação (Lei nº 13,140/2015)) reflete um novo Ordens processuais, que concordam que devem ser amplamente utilizadas no sistema de processos, mesmo obrigatórias, alterando assim a forma convencional de atendimento aos requisitos satisfatórios. Para a composição de todos os conflitos, o Estado deve disponibilizar outros mecanismos para garantir o acesso à justiça”(TARTUCE, 2016, p. 04).

Fundamentalmente falando, a estrutura mais clássica de resolução de conflitos e tecnologias alternativas para resolver disputas interindividuais e sociais pode ser dividida em três categorias, a saber, autoproteção, autocomposição e composição heterogênea.

2.2. RESOLUÇÃO Nº 125/2010 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

A partir do desejo da sociedade de prestar serviços judiciais eficazes e da consideração da crise judicial decorrente da acumulação de processos, a Comissão Nacional de Justiça decidiu editar a Resolução nº 125/2010 para amenizar os problemas enfrentados. A Resolução nº 125/2010 é um marco na história do Judiciário, pois antes da edição da referida resolução, o Judiciário sempre teve uma recomendação jurisdicional baseada em

decisões de mérito, recomendações essas abrangentes.

Só depois que a solução apostou na crise do judiciário de excesso de demanda, iniciou-se um processo mais ousado como meio de resolução de conflitos por meio de procedimentos autônomos.

É importante notar que os métodos híbridos não podem satisfazer o objetivo jurisdicional principal, que é a estabilidade social, porque um ou ambos estarão sempre insatisfeitos com a solução do caso. Para o sistema de composição automática, ambas as partes ficarão satisfeitas com o resultado final, pois o acordo é alcançado com o consentimento das partes na disputa.

Estando ambas as partes dispostas a resolver o problema da melhor forma, é possível resolver o conflito por meio de consultas que possibilitem o conforto da sociedade, evitando assim prejuízos futuros causados por outras insatisfações ocasionadas por sentenças ou sentenças judiciais.

O que precisa ser enfatizado é que quando as pessoas envolvidas no contencioso participam conjuntamente da formulação de acordos e resolvem conflitos, elas tendem a observar e entender o alcance do próprio problema, de forma que possam definir os parâmetros para resolver os problemas que enfrentam e, assim, produzir soluções. Garantir de

forma mais eficaz que o acordo será cumprido.

Ao formular tal solução, o CNJ tem como principal objetivo formular uma política pública de resolução de conflitos, com vistas a promover de forma integral a reconciliação social, solucionando integralmente as controvérsias e atenuando um grande número de demandas de instituições judiciais que podem ser resolvidas por meio de mediação e reconciliação. De acordo com a definição expressa na Resolução nº 125/2010, foi definido e estabelecido o Centro Permanente de Resolução de Conflitos de Consenso (NUPMEC). 07 e Centro de Resolução de Conflitos Judiciais (CEJUSCS) -Art. 08, idioma:.

Art. 7º Os tribunais deverão criar, no prazo de 30 dias, Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (Núcleos), coordenados por magistrados e compostos por magistrados da ativa ou aposentados e servidores, preferencialmente atuantes na área, com as seguintes atribuições, entre outras: (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)
I - Desenvolver a Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses, estabelecida nesta Resolução; II - planejar, implementar, manter e aperfeiçoar as ações voltadas ao cumprimento da política e suas metas; III - atuar na interlocução com outros Tribunais e com os órgãos integrantes da rede mencionada nos arts. 5º e 6º; IV -

instalar Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania que concentrarão a realização das sessões de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, dos órgãos por eles abrangidos; V - incentivar ou promover capacitação, treinamento e atualização permanente de magistrados, servidores, conciliadores e mediadores nos métodos consensuais de solução de conflitos; VI - propor ao Tribunal a realização de convênios e parcerias com entes públicos e privados para atender aos fins desta Resolução; VII - criar e manter cadastro de mediadores e conciliadores, de forma a regulamentar o processo de inscrição e de desligamento; (Incluído pela Emenda nº 2 de, 08.03.16) VIII - regulamentar, se for o caso, a remuneração de conciliadores e mediadores, nos termos do art. 169 do Novo Código de Processo Civil combinado com o art. 13 da Lei de Mediação. (Incluído pela Emenda nº 2 de, 08.03.16) § 1º A criação dos Núcleos e sua composição deverão ser informadas ao Conselho Nacional de Justiça. § 2º Os Núcleos poderão estimular programas de mediação comunitária, desde que esses centros comunitários não se confundam com os Centros de conciliação e mediação judicial, previstos no Capítulo III, Seção II. § 3º Na hipótese de conciliadores, mediadores e Câmaras Privadas de Conciliação e Mediação credenciadas perante o Poder Judiciário, os tribunais deverão criar e manter cadastro ou aderir ao Cadastro Nacional de Mediadores Judiciais e Conciliadores, de forma a regulamentar o processo de inscrição e de desligamento desses facilitadores. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 4º Os

tribunais poderão, nos termos do art. 167, § 6º, do Novo Código de Processo Civil, excepcionalmente e desde que inexistente quadro suficiente de conciliadores e mediadores judiciais atuando como auxiliares da justiça, optar por formar quadro de conciliadores e mediadores admitidos mediante concurso público de provas e títulos. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 5º Nos termos do art. 169, § 1º, do Novo Código de Processo Civil, a Mediação e a Conciliação poderão ser realizadas como trabalho voluntário. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 6º Aos mediadores e conciliadores, inclusive membros das Câmaras Privadas de Conciliação, aplicam-se as regras de impedimento e suspeição, nos termos do disposto no art. 134, IV, do Código de Processo Civil de 1973; no art. 148, II, do Código de Processo Civil de 2015 e na Resolução CNJ 200/2015. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 7º Nos termos do art. 172 do Código de Processo Civil de 2015, o conciliador e o mediador ficam impedidos, pelo prazo de 1 (um) ano, contado do término da última audiência em que atuaram, de assessorar, representar ou patrocinar qualquer das partes. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16) Art. 8º Os tribunais deverão criar os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Centros ou Cejuscs), unidades do Poder Judiciário, preferencialmente, responsáveis pela realização ou gestão das sessões e audiências de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, bem como pelo atendimento e orientação ao cidadão. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 1º As sessões de conciliação e mediação pré-processuais deverão ser realizadas

nos Centros, podendo, as sessões de conciliação e mediação judiciais, excepcionalmente, serem realizadas nos próprios Juízos, Juizados ou Varas designadas, desde que o sejam por conciliadores e mediadores cadastrados pelo tribunal (inciso VII do art. 7º) e supervisionados pelo Juiz Coordenador do Centro (art. 9º). (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 2º Nos tribunais de Justiça, os Centros deverão ser instalados nos locais onde existam 2 (dois) Juízos, Juizados ou Varas com competência para realizar audiência, nos termos do art. 334 do Novo Código de Processo Civil. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 3º Os tribunais poderão, enquanto não instalados os Centros nas Comarcas, Regiões, Subseções Judiciárias e nos Juízos do interior dos estados, implantar o procedimento de Conciliação e Mediação itinerante, utilizando-se de Conciliadores e Mediadores cadastrados. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 4º Nos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça, é facultativa a implantação de Centros onde exista um Juízo, Juizado, Vara ou Subseção desde que atendidos por centro regional ou itinerante, nos termos do parágrafo anterior. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 5º Nas Comarcas das Capitais dos Estados bem como nas Comarcas do interior, Subseções e Regiões Judiciárias, o prazo para a instalação dos Centros será concomitante à entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 6º Os tribunais poderão, excepcionalmente, estender os serviços do Centro a unidades ou órgãos situados em outros prédios, desde que próximos daqueles referidos no § 2º, podendo, ainda, instalar Centros Regionais,

enquanto não instalados Centros nos termos referidos no § 2º, observada a organização judiciária local. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 7º O coordenador do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania poderá solicitar feitos de outras unidades judiciais com o intuito de organizar pautas concentradas ou mutirões, podendo, para tanto, fixar prazo. § 8º Para efeito de estatística de produtividade, as sentenças homologatórias prolatadas em processos encaminhados de ofício ou por solicitação ao Centro Judiciário de Conflitos e Cidadania reverterão ao juízo de origem, e as sentenças decorrentes da atuação pré-processual ao coordenador do Centro. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 9º Para efeito de estatística referida no art. 167, § 4º, do Novo Código de Processo Civil, os tribunais disponibilizarão às partes a opção de avaliar Câmaras, conciliadores e mediadores, segundo parâmetros estabelecidos pelo Comitê Gestor da Conciliação. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16) § 10. O Cadastro Nacional de Mediadores Judiciais e Conciliadores conterá informações referentes à avaliação prevista no parágrafo anterior para facilitar a escolha de mediadores, nos termos do art. 168, caput, do Novo Código de Processo Civil combinado com o art. 25 da Lei de Mediação. (Incluído pela Emenda nº 2, de 08.03.16)”

De acordo com a resolução, em comarcas com múltiplos tribunais, tribunais ou tribunais, sejam estaduais, federais ou de nível trabalhista, é responsável por conduzir todas as mediações e reuniões de

mediação durante a fase processual e antes do procedimento. -Procedural, deve ser enviado ao centro.

Portanto, é possível observar que, com a formulação da resolução, ela promove o acesso à justiça, pois por meio dos centros e centros os conflitos podem ser resolvidos para as partes com um custo menor, podendo ser mais rápidos e melhores. Resolva de forma justa, sem causar muitos danos. Nas relações interpessoais.

2.3. DIFERENCIAMENTO

As características das duas soluções estão corretamente listadas, é necessário distinguir entre as duas soluções, embora as suas particularidades ainda possam ser esclarecidas através da sua leitura. Independentemente de suas semelhanças de princípio, diferenças fundamentais devem ser observadas ao usá-los.

De início, deve-se ressaltar que a natureza dessas duas instituições é diferente na composição do contencioso, logo, quando falamos em mediação, temos a dupla natureza do conflito direto entre as partes. Sempre há uma busca entre o vencedor e o perdedor. A mediação é justa, nunca será capaz de atender plenamente às necessidades do assentamento, e a retirada entre as partes interessadas não será totalmente satisfatória. Nesse caso, vimos

o reflexo do "certo" e do "errado" na cultura ocidental, conforme descrito por Aguida Arruda Barbosa. :

O pensamento binário é frequente na cultura ocidental. Na França, por exemplo, é comum trocarem-se a qualificação cartesiano, para dizer que são nutridos por pensamentos como de Descartes, raciocínio matemático, ou das ciências exatas: ou é certo, ou é errado; ou é sim, ou é não. Enfim, é um raciocínio que apresenta só uma alternativa, portanto, restringe a criatividade humana. O princípio binário é expressão pelo terceiro excluído. É o princípio da alternativa lógica, complementar ao princípio da contradição, do ponto de vista ontológico. Este pensamento torna-se cada vez mais presente em função da eficiência da informática, um exemplo de linguagem binária por excelência. O sistema jurídico também é de linguagem binária, pois, a atividade de julgar só apresenta uma alternativa, culpado ou inocente, procedente ou improcedente, excluindo a terceira solução, ou seja, a regida e pela escola clássica, que contempla o terceiro excluído, que caracteriza a relação binária. (BARBOSA, 2006 p. 135).

Na análise da mediação, ela se depara com uma realidade completamente diferente, ou seja, um terceiro combina o contencioso para entender os fatos, ou é treinado para interagir dessa forma, e tomar decisões práticas, e agir ativamente para Por meio das alternativas propostas pela língua ternária, chegou-se a um acordo justo e rápido.

Dessa forma, não haverá polarização entre as partes, evitando-se a rigidez do ordenamento jurídico, que é quase um propósito geral, que visa atender a requisitos às vezes muito subjetivos. No que diz respeito às relações interpessoais, as desvantagens vão muito além do escopo do texto elaborado pelos legisladores, pois devem ser realizadas pesquisas individualizadas e o mesmo trabalho mencionado acima:

Devido à influência da cultura, religião, hábitos e costumes, o pensamento ternário é um representante típico do mundo oriental. Reconhece que a criatividade humana é ilimitada e, portanto, a partir dos recursos pessoais do protagonista, abre muitas possibilidades alternativas para uma determinada situação. Portanto, a superioridade do pensamento ternário é óbvia, ele está mais acostumado às atividades humanas. Portanto, seu exercício é humano. Essa distinção entre pensamento dualista e ternário tem conteúdo filosófico e envolve pesquisas aprofundadas, embora seja interessante, mas foge ao escopo desta pesquisa. (BARBOSA, 2006, p. 135)

Portanto, as divergências entre os órgãos ainda são evidentes, tendo em vista o estudo detalhado do caso, sua aplicação deve ser feita com base nas necessidades existentes para proceder de maneira justa e satisfatória para as partes envolvidas,

independentemente do interesse do terceiro que está conduzindo o litígio. como é.

CONCLUSÃO

Ao final, constatamos que os métodos alternativos de resolução de conflitos vêm ganhando muito espaço em nosso ordenamento jurídico e, com o advento da Lei de Processo Civil de 2015, esse método passou a ter uma proporção crescente. Os métodos alternativos para eliminar computadores congestionados foram avaliados por um judiciário de índice.

Exposição apropriada e resumo: A reconciliação é uma forma resolvida De acordo com o pensamento de Western Descartes, mesmo que os resultados sejam obtidos com o uso da pesquisa, há polarização entre o vencedor e o perdedor. Por outro lado, a mediação reflete uma forma mais sutil e culturalmente inovadora, abrindo assim espaço para uma linguagem ternária, o terceiro entra na relação por meio dessa linguagem e implica resultados possíveis. Procure restabelecer relacionamentos anteriores.

Independentemente de suas diferenças, ambos fizeram progressos importantes para o sistema jurídico do país e devem ser levados a sério para fortalecer as relações amigáveis e eliminar a

burocracia que enfrentamos hoje na reivindicação de direitos.

Quando a pessoa envolvida é a protagonista da solução, o resultado é, sem dúvida, melhor do que quando outra pessoa que não as partes toma uma decisão, pois é inegável que a jurisdição clássica tem valor e importância importantes e não pode ser arquivada Porque é um dos pilares do país.

Dessa forma, os meios que buscamos complementarão a jurisdição nacional e proporcionarão mais opções de resolução de conflitos, contribuindo para a redução de processos nas instituições judiciais brasileiras, eliminando situações que as partes costumam considerar. Resolva, contribuindo assim para uma maior liberdade pessoal.

Nesse caso, o diálogo passa a ser o objetivo principal, pois após uma comunicação adequada entre as pessoas, o diálogo lhes permitirá integrar as soluções que alcançaram e acabar com todas as disputas possíveis de uma vez por todas, pois elas decidirão por si mesmas O que com base nos termos do acordo ou sua efetiva implementação será mais adequado para esta situação.

Com a participação ativa de todas as partes, por meio do respeito e da consideração das ideias do outro, os conflitos são agora oportunidades para mudar as questões de estabilidade social. O

modelo é mais simples, menos sério e mais próximo de opiniões pessoais.

Porém, mesmo que todos os benefícios sejam proporcionados, nem tudo, nem todos, sempre farão uma abordagem auto-organizada e chegarão a um acordo satisfatório, mas é sempre interessante para as partes ter essa oportunidade e aproveitá-la ao máximo.

Não é realista pensar que a autocomposição pode sanar ou resolver todos os problemas atuais, mas o que se deve fazer é continuar a aprimorar esses métodos e torná-los verdadeiramente utilizáveis pela sociedade, pois a autocomposição é uma condição inevitável de um modelo. Justiça de distribuição eficaz.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, A. G. (Org.). **Manual de mediação judicial**. Brasília: Ministério da Justiça, 2010.

BARBOSA, Á. A. **Prática da mediação: ética profissional**. In: Família e dignidade humana. Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família. Coordenador: Rodrigo da Cunha Pereira). 2006, p. 63.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n. 125, de 29 de novembro de

2010. Brasília-DF, Publ. DJe n. 219/2010, em 1.12.2010, p. 2-14.

_____. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. DOU 17.3.2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em 20 de Outubro de 2017.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Derecho procesal civil**, v. 1. Trad. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo e Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires: Uteha, 1944.

CINTRA, Roberto Ferrari de Ulhôa. **A pirâmide da solução dos conflitos: uma contribuição da sociedade civil para a reforma do judiciário**. Ed. Senado, Brasília, 2008.

CIPRIANI, Taciane Andreghetto;

OLIVEIRA, Sonia. **A Mediação e a Conciliação no Novo CPC: A Celeridade da Justiça**. Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano 2, Vol. 13. pp 417-427, 2017.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17^a Salvador: Jus Podium, 2015. P.880, v.1

MOREIRA, M.A. (2006). **A teoria da aprendizagem significativa e sua implementação na sala de aula**. Brasília: Editora da UnB. 185p.

MOORE, Christopher W. **O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos**. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 1998

NÓBREGA, Guilherme de Pupe. **A audiência de conciliação e mediação no CPC/2015 - processo e Procedimento**. 2015.

RIZ, Valquíria Aquino. **Audiências de Mediação e Conciliação no Novo Código de Processo Civil**. (2017).

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 3 ed. Rio de Janeiro: Ed. Método, 2016

VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas**. 5^a ed. São Paulo: Editora Método, 2016.

A QUESTÃO DO PRECONCEITO, DA DISCRIMINAÇÃO E DO RACISMO NUMA DIMENSÃO CRÍTICA

THE ISSUE OF PREJUDICE, DISCRIMINATION AND RACISM IN A CRITICAL DIMENSION

Prof. Otaviano Afonso Pereira.

Mestre em Educação pela Universidade Federal do Espírito Santo

INTRODUÇÃO.

O Racismo no Brasil se apresenta com um dos grandes desafios a serem superados pela população negra, já que esta condição, acrescida da distribuição injusta da riqueza e dos inúmeros benefícios gerados pela política econômica à classe dominante, notadamente “branca”, relega a grande maioria negra a condições extremamente precárias de sobrevivência.

Acredita-se que a luta política pela igualdade entre negros e “brancos” não está desconectada da luta pelo fim de uma sociedade que tende a homogeneizar culturas, hierarquizar e coisificar as relações entre as pessoas que, em última instância, estão condenadas a serem reduzidas simultaneamente a consumidores e mercadorias. Assim sendo, para que homens e mulheres sejam humanamente emancipados-já que a emancipação política já ocorreu- e tenham todos as mesmas condições de desenvolver suas potencialidades, uma autêntica individualidade, se faz necessário, antes de tudo, repensar radicalmente este modelo de organização da vida econômica social e política.

Nesta análise parte-se do pressuposto de que a esfera da luta política é expressão direta do modelo econômico adotado, sendo impossível alterar àquela significativamente de uma maioria subjugada, independentemente da cor da pele e do gênero, sem que o campo da reprodução da vida, ou seja, a estrutura econômica e produtiva seja alterada em profundidade.

Desta forma, ao pensar na luta pela promoção da igualdade entre os seres humanos, e aqui especificamente entre negros e “brancos”, que tenham como principal parceiro o Estado burguês na luta contra a discriminação, deve-se levar em consideração que nenhuma medida estatal será tomada contrariamente à reprodução dessa lógica que se fundamenta pela exploração, dominação e acumulação de capital em escala planetária. Ou seja, esperar que o Estado nacional, por meio de medidas legais elimine de fato as injustiças e discriminações sociais, principalmente àquelas ao acesso a postos de trabalho, é no mínimo ingenuidade tendo em vista a natureza capitalista do Estado.

Ao ser incomodado por um movimento social organizado, mesmo que desarticulado regionalmente ou nacionalmente como o movimento negro, mas que de alguma forma consegue dar visibilidade aos graves problemas dessa população, que com base na Constituição Federal deveriam, mas não são tratados como cidadãos o Estado lhes dá algumas concessões que permite, em última instância, uma certa tranquilidade a efetivação do projeto político neoliberal.

Estas concessões favorecem este ou aquele grupo social, mas não altera em definitivo a sua condição, pois nada pode interferir negativamente nos interesses da classe dominante e no seu projeto de acumulação. Estas medidas, como as ações afirmativas, a

discriminação positiva em prol dos negros, que em muitos casos são tratadas como soluções para os problemas das “minorias”, serão sempre paliativas, expressão de uma “vontade política” que jamais deve ser efetivada em sua totalidade.

Em se tratando do racismo no Brasil, são utilizados todos os tipos de argumentos que dizem respeito à habilidade, capacidade intelectual, formação, etc., para legitimar a não inserção do negro em ocupações qualificadas no mercado de trabalho. A ausência incontestável da população negra nos postos de trabalho mais qualificados e, portanto, nas classes de nível econômico mais elevado, e a divulgação destas informações através da mídia, a academia e ao governo a emergência moral, mesmo que superficial, de promover propostas que visem em longo prazo “a promoção da igualdade” nacional. No entanto, não deixam de ser ações imediatamente realizáveis, escolhas possíveis no interior das restritas alternativas socialmente criadas.

DESENVOLVIMENTO.

Vimos através desta introdução, vários ângulos das medidas adotadas pelo Estado burguês, cuja intencionalidade é manter o processo de discriminação e estratificação do elemento negro dentro da sociedade brasileira capitalista e neoliberal. Agora, veremos outros ângulos de como se dá esse processo de marginalização do negro, no contexto de sua vivência social..

Assim, quando tomamos consciência dos direitos humanos e da cidadania somos obrigados a reconhecer que eles ainda são extremamente desrespeitados, quando não ignorados. Basta olhar a nossa volta para perceber que não vivemos uma situação em que a igualdade, a liberdade, as oportunidades existem da mesma forma para todos.

Muitos são os crimes cometidos contra a cidadania, e os piores e mais graves deles são: o preconceito; a discriminação; o racismo; a violência; as desigualdades sociais; a violência; a falta de acesso ao conhecimento e a informação; a corrupção; a impunidade; a indiferença e a falta de ação perante a própria existência desses crimes.

E aí, eu pergunto: o que é na realidade o “Preconceito”? É uma opinião, uma idéia

negativa sobre uma pessoa ou um grupo de pessoas, que se forma e se desenvolve mesmo antes de se conhecer os fatos e as razões do outro lado. Ou seja, é feito um julgamento antecipado, geralmente baseado no fato daquela pessoa ou grupo serem diferentes de quem sente o preconceito. Essas possíveis diferenças vão justificar que um grupo se sinta superior ao outro e se julgue com mais direitos e privilégios.

O preconceito racial, por exemplo, teve origem em idéias desenvolvidas principalmente na Europa, que considerava uma raça superior à outra com base em diferenças físicas, como cor da pele, formato do nariz, cabelo, tamanho do crânio.

Segundo essas idéias, as pessoas de pele alva (os brancos) seriam da raça superior, mais inteligentes, de melhor caráter, mais preparados para comandar. E as pessoas de pele escura (os negros e outros povos não europeus) seriam da raça inferior, menos inteligentes, com menos valor moral e nascidos para obedecer.

Porém, os cientistas já provaram que não há qualquer fundamento sério nessas opiniões, pois as diferenças entre os grupos

humanos são devidas a condições geográficas, de clima, de cultura.

A cor da pele, por exemplo, é determinada pela maior ou menor presença de um pigmento chamado melanina, que existe em todos os seres humanos. Nas regiões onde os raios do sol são mais fortes, a melanina se desenvolve mais e a pele fica mais escura, caracterizando um grupo humano e seus descendentes. Portanto, a cor da pele não tem nenhuma influência no grau de inteligência ou no caráter das pessoas.

Da mesma forma, os estudiosos sobre o assunto concluíram que todos os homens pertencem à mesma espécie humana. Existe apenas uma raça, a “raça humana”. Não é possível a partir de traços físicos, dividir a espécie humana em várias raças. Existem vários grupos dentro da espécie humana e cada um vai criar sua própria cultura, sua linguagem, seus costumes.

Diante do exposto, perguntamos mais uma vez: “e o que é discriminação”? Discriminar quer dizer separar, isolar, marcar diferenças. Quando o preconceito deixa de ser só uma idéia e se transforma em ato, em ação, acontece a discriminação. Por exemplo: alguém está entrevistando dois candidatos a uma vaga. Não gosta de nenhum dos dois, porque um deles, branco, está mal vestido e de barba por fazer, e o outro é negro. No final, a vaga fica para o branco. Neste caso, o entrevistador sentiu preconceito contra os dois candidatos, mas praticou discriminação apenas contra o negro.

Infelizmente, as idéias preconceituosas sobre as diferenças raciais tiveram forte influência em algumas épocas da história da humanidade e deram origem a um dos mais terríveis crimes contra a dignidade humana: “o racismo”.

Mas, o que é o “racismo”? É a idéia em nome da qual uma raça se declara superior a outra e parte para dominá-la, sentido-se no direito de condená-la ao isolamento e até ao extermínio.

Foi em nome do racismo que Hitler, na década de 30, declarou a superioridade da raça branca na Alemanha nazista e condenou à morte 6 milhões de Judeus. Foi também o racismo que justificou a escravização de africanos em várias partes do mundo, inclusive no Brasil.

Faz muito pouco tempo que assistimos em 1994 o fim oficial do apartheid na África do Sul. Esse regime racista, que começou em 1948, condenava a população negra, que era a grande maioria, a viver separada dos brancos, a não participar da vida política e a não possuir propriedades. O poder e os privilégios eram todos da minoria branca. A luta contra o apartheid foi longa e intensa e teve em Nelson Mandela o seu principal líder.

Em nome do racismo, a violência e a crueldade foram e ainda são praticadas contra pessoas e grupos, como se nada houvesse de desumano nesse comportamento. A consciência de que o preconceito é uma coisa reprovável e até vergonhosa vem aumentando. Por isso, ninguém confessa que é preconceituoso, fazendo parecer que é só uma questão de preferência: “Eu não tenho preconceito, mas prefiro que minha filha se case com um branco”.

O preconceito e a discriminação estão mais presentes e são mais perigosos do que a gente pensa. As imagens negativas vão sendo criadas, vão se espalhando e se transformam em marcas. Tal grupo é “burro”, outro é “violento”, outro é “arruaceiro”. A televisão, as revistas e o cinema repetem essas imagens e

influenciam a opinião das pessoas. Nas escolas, há professores que também alimentam essas imagens, auxiliados por livros didáticos que carregam várias idéias preconceituosas em suas páginas.

As próprias pessoas que pertencem aos grupos vítimas de preconceito e discriminação podem se sentir diminuídas e desvalorizadas. Costuma-se dizer que elas estão com “baixa auto-estima”. Isto é, a pessoa não consegue gostar de si, apreciar a cultura de seu grupo, sentir-se com força para lutar por seus direitos, expressar suas opiniões e buscar a realização de seus direitos.

Outro aspecto importante: é no ambiente de trabalho que os efeitos do preconceito mais aparecem. Nele, pessoas diferentes têm um contato mais próximo e permanente, podendo surgir situação e reações entre essas mesmas pessoas, fazendo com que umas passem a discriminar as outras em função da cor, do modo de pensar ou agir, da religião, da condição física etc.

QUAL É A SITUAÇÃO RACIAL NO BRASIL?

Nós já vimos quais são os pensamentos e os sentimentos que fazem surgir o preconceito, a discriminação, o racismo. Mas como será que eles se manifestam no Brasil, principalmente nas relações sociais? Qual é, por exemplo, a verdadeira situação do negro brasileiro? Existe preconceito racial, racismo, entre nós?

Para compreender, o momento atual, precisamos, antes de tudo, lembrar um pouco da história do Brasil e, dentro dela, o papel do povo negro. Isto é importante, pois muitos dos preconceitos raciais têm origem no desconhecimento dos verdadeiros fatos que aconteceram desde que os primeiros africanos chegaram aqui.

Infelizmente, a grande maioria de nossos livros de história não mostram toda a verdade, falam muito nos brancos que realizaram coisas importantes, como Cabral, Tiradentes, mas praticamente ignoram os líderes negros, a participação do povo negro na construção do país e a heróica luta que enfrentaram, durante séculos, contra a escravidão e a opressão.

Felizmente existem muitos estudiosos preocupados em quebrar o silêncio e recontar essa história, mesmo enfrentando dificuldades como o desaparecimento de documentos e os poucos registros das marcas da escravidão.

RELEMBRANDO A HISTÓRIA.

Até 1530, os portugueses se dedicaram a explorar o pau-brasil, a madeira que eles tiraram daqui e levaram para a Europa. Por essa época, a economia de Portugal começou a entrar em crise. Para atender suas necessidades econômicas e para evitar que outras nações viessem explorar as riquezas da nova terra, a Coroa portuguesa decidiu transformar o Brasil em colônia. O Brasil foi loteado, doado, e tudo que aqui se produziu pertencia exclusivamente a Portugal.

Para justificar os gastos com a colonização, era preciso desenvolver uma atividade que garantisse uma boa renda e tivesse aceitação no mercado Europeu. A escolha foi o cultivo da cana e produção de açúcar. A necessidade de mão-de-obra aumentou. O trabalho livre era evitado pelos colonizadores, com receio de que trabalhadores assalariados resolvessem se apossar de pedaços de terra, que existia em abundância. A mesma terra que está ainda hoje concentrada em poucas mãos e falta para muitos brasileiros no campo. A escravização de indígenas era complicada.

Sem brancos e sem índios para enfrentar o batente, uma nova opção foi assumida pela Coroa portuguesa: usar o tráfico de escravos africanos e trazer para a colônia essa mão-de-obra. Desde 1530 havia uns poucos escravos negros no Brasil, mas foi em 1550 que desembarcou em Salvador a primeira grande quantidade de africanos. Calcula-se que dessa data até 1850 mais de 3 milhões de escravos africanos foram trazidos para o Brasil.

Desde quando pisavam nos chamados navios negreiros, os africanos escravizados passavam a enfrentar péssimas condições. Sujeitos a castigos físicos, sem alimentação, em precárias condições de higiene, 100 negros embarcados 40 morriam durante a viagem. No tráfico, suas vidas eram trocadas por armas, tecidos de algodão, aguardente, sal.

Os laços de família e tribais não eram respeitados no momento de distribuir os escravos entre seus novos donos. Nos engenhos de açúcar, amontoavam-se nas senzalas úmidas, enfrentavam um trabalho exaustivo, por qualquer motivo eram açoitados. Para se ter uma idéia, mesmo um negro em ótimas condições físicas não sobrevivia mais do que 10 anos depois que era submetido ao trabalho escravo.

E assim foi por quase 400 anos: nos engenhos de açúcar, nas fazendas de café, nas minas de ouro, no tabaco, no algodão, era sempre o trabalho do negro escravo produzindo riquezas sem nenhum retorno.

A história do Brasil, do modo como é ensinada nas escolas, quer dar a entender que o período da escravidão não foi assim tão ruim: os senhores de escravos eram bonzinhos, os negros aceitavam pacificamente sua situação, reinava uma certa harmonia entre a casa grande e a senzala. Esse modo de pensar levou um conhecido estudioso brasileiro, Gilberto

Freyre, a defender a idéia de que no Brasil sempre existiu uma democracia racial, já que os brasileiros são o resultado da mistura de três raças: o branco, o negro e o índio. Essa versão da história não é verdadeira, por vários motivos, senão vejamos; 1. a escravidão por si só já é uma violência contra o ser humano, não havendo a menor possibilidade de ser considerada como um sistema suave. 2. os escravos eram tratados com crueldade, os castigos corporais eram rotina e nada materialmente ou como sentimento, vinha dos seus senhores que pudesse ser chamado de bondade ou gesto humanitário. 3. os negros nunca aceitaram passivamente a escravidão, e desde o início tentaram livrar-se dela da única forma possível: por meio das fugas e rebeliões.

A reação dos negros à escravidão acontecia de modo individual e coletivo. A resposta dos senhores a qualquer ato de rebeldia era sempre terrível: tortura, tronco, açoite, morte. A maior ameaça ao poderio de donos de escravos e à coroa portuguesa eram as fugas em massa para os Quilombos, onde ex-escravos fugidos das fazendas e das cidades reorganizavam suas vidas de maneira semelhante como era na África.

Os Quilombos se espalharam por quase todo território brasileiro. Seu ponto alto era a organização, tanto no trabalho coletivo na agricultura, que garantia a manutenção dos quilombolas (assim era chamados seus habitantes), como nas atividades militares. Existiram mais de 100 quilombos, que acolheram também índios e brancos pobres, tão oprimidos quanto os negros.

CONCLUSÃO:

Por tudo que vimos, fica evidente que, embora existam leis para combater a discriminação, estas não são suficientes. É necessário ampliar o conhecimento e a

consciência das pessoas, de forma a criar condições que reduzam os efeitos negativos do racismo.

Atualmente, como as oportunidades de trabalho são escassas, a competição aumenta e, conseqüentemente, também a discriminação. Os grupos menos favorecidos ou “diferentes” têm ainda menos chance de acesso às oportunidades, em especial os que estão nas classes mais pobres da população.

Precisamos nos lembrar de que a população negra não é a única excluída na nossa sociedade. Há milhões de brasileiros na pobreza, negros, brancos, índios, todos humanos e merecedores de uma vida melhor.

Precisamos conscientizar todos os homens, mulheres, jovens, de todas as raças e religiões, para os prejuízos que o racismo causa ao Brasil. Precisamos denunciar. O silêncio fortalece o preconceito e o racismo. O movimento negro, que agrupa sindicalistas, trabalhadores rurais, pesquisadores, estudantes, em suas organizações tem sido incansáveis na luta contra o racismo.

Quando os oprimidos e marginalizados negros, brancos, amarelos exigirem e conquistarem sua plena cidadania, teremos a oportunidade de transformar nosso Brasil em uma nação mais justa, democrática, embelezada pelas diferentes manifestações culturais dos seus diversos grupos étnicos, habitada por uma gente trabalhadora, criativa, saudável e feliz.

“Animais-vos...que está por chegar

o tempo feliz da nossa liberdade,

o tempo em que seremos todos irmãos,

o tempo em que seremos todos iguais”

(frase escrita nos muros e paredes de Salvador, anunciando a Conjuração)

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANJOS, Márcio Fabri dos (org). Inculturação: desafios hoje. Petrópolis, Vozes, 1994.

APNs. Mulher Negra: Resistência e Soberania de uma Raça. Petrópolis, Vozes, 1998

BARRETO, Ana Amélia Pereira. O Problema da Identidade do Negro Brasileiro. Comunicação do ISER, vol.9, n 37, p,21-25, Rio de Janeiro 1990.

BATISTA, Marta Aimée Rangel & GALVÃO, Maria Rodrigues. Desigualdades Raciais no Mercado de Trabalho Brasileiro. Estudos Afro-Asiáticos, 23, Centro de Estudos Afro Asiáticos, Rio de Janeiro, 1998.

CARDOSO, Hamilton B. Limites do Encontro Racial e Aspectos da Experiência no Brasil. In: SADER, Emir. (org.) Movimentos Sociais na Transição Democrática. Ed. Cortez, S.P, 1987.

J.B. Libanio. Ideologia e Cidadania. Editora Moderna. 1998.

MARTINEZ, Paulo. Direitos de Cidadania- Um Lugar ao Sol. Editora Scipione. 1999.

AGOSTINI, J.C. Brasileiro, Sim Senhor. Editora Moderna. 1996.

SILVA, M. Aparecida. Cidadania Em Preto e Branco. Editoras Ática. 1984.

COVRE, Manzini. Maria de. O que é cidadania? Editora Brasiliense. 1987.

MARTINS, Sergio. Direito e Legislação Anti-Racista. Cadernos CEAP.

ROMÃO, Jeruse. Por uma Educação que promova a auto-estima da criança negra. Cadernos ceap.

Gênero e raça e a promoção da igualdade.
Programa Nacional de Direitos Humanos
.LE MOS, Rosária Oliveira de. O negro
na educação e no livro didático.: como
trabalhar alternativas. Cadernos Ceap.

DAMASCENO, Caetana & SANTOS,
Micênio & JACOMINI, Sônia.A
organização do Movimento Negro. Tempo
e Presença, nh 227, p.6-7, Rio de Janeiro,
1999.

FERNANDES, Florestan. A Integração do
Negro na Sociedade de Classes. II v.3 ed.
S. Paulo, Ática, 1988.

A INFLUÊNCIA DE FATORES EXTERNOS AOS PROCESSOS JUDICIAIS: A NECESSIDADE DE REFORMULAR O ENSINO DO DIREITO NO BRASIL

THE INFLUENCE OF EXTERNAL FACTORS TO JUDICIAL PROCEEDINGS: THE NEED TO REFORM THE TEACHING OF LAW IN BRAZIL

Fabio Brambilla Rodrigues

Graduanda em Direito pelo Centro de Ensino Superior de Vitória – CESV

E-mail: fabiobrambila.vix@gmail.com

Resumo

O tradicional ensino do Direito, seja na forma ou em seu conteúdo, pouco difere entre as instituições. As grades disciplinares refletem o pensamento daqueles que estão responsáveis pela formação dos futuros profissionais. Não foge, infelizmente, a ideia que ensinar no meio jurídico se restringe aos estudos dos normativos, dos códigos e as leis. Mesmo matérias denominadas com títulos chamativos, como por exemplo “tópicos especiais”, acaba apenas por ser o ensinar normas. Mas, a realidade apresentada na rotina dos fóruns, dos escritórios e das repartições não se sustenta apenas nesse ensino. A imparcialidade, a racionalidade e as decisões livres de qualquer pré-julgamento desejada e imposta pela lei não sobrevive aos apontamentos científicos que evidenciam o quanto uma pessoa é afetada por fatores externos ao emaranhado de comandos presente e positivado em nosso ordenamento jurídico. Por que, então, ignorar tais apontamentos na formação dos futuros profissionais? Conhecer tais informações pode ser um passo importante na busca por ter um direito mais próximo da justiça. O presente artigo tem como objetivo demonstrar o quanto seria importante para o estudante de Direito poder conviver com as ciências comportamentais e seus estudos sobre a influência dos vieses cognitivos na rotina do profissional das Ciências Jurídicas.

PALAVRAS-CHAVE: Ensino; Educação no Brasil; Ministério da Educação;

ABSTRACT

The traditional teaching of Law, whether in form or in content, differs little between institutions. The disciplinary frameworks reflect the thinking of those who are responsible for training future professionals. Unfortunately, the idea that teaching in the legal environment is not restricted to studies of regulations, codes and laws does not escape. Even subjects called flashy titles, such as “special topics”, end up just teaching standards. However, the reality presented in the routine of forums, offices and offices is not supported only by this teaching. Impartiality, rationality and free decisions from any pre-judgment desired and imposed by the

law do not survive the scientific notes that show how much a person is affected by factors external to the tangle of commands present and positivized in our legal system. Why, then, ignore such notes in the training of future professionals? Knowing such information can be an important step in the quest to have a right closer to justice. This article aims to demonstrate how important it would be for law students to be able to live with behavioral sciences and their studies on the influence of cognitive biases in the legal sciences professional's routine

KEYWORDS: Teaching; Education in Brazil; Ministry of Education

Introdução

Ao se classificar o curso de Direito dentro de uma área não há dúvida que estamos falando de um clássico componente das “ciências humanas”. E não por acaso, pois ao se verificar dentro dos mais aceitos conceitos propostos não se escapará de “conjunto de normas e regras” e sua “aplicabilidade as condutas sociais” ou “as relações de convivências”. Em suma, direito sempre vai ser definido passando pelas normas para reger o comportamento das pessoas.

Pelo próprio conceito é possível verificar que o ensino do Direito deveria então passar pelas normas e regras, ou o dito direito positivado. E é exatamente isso que se percebe hoje no ensino superior. O foco dos cursos se restringe, quase que totalmente, a carga teórica da legislação em vigor. Tanto como disciplinas obrigatórias como optativas são apresentadas as diversas normas e regras, tanto nas tradicionais áreas como constitucional ou civil como as áreas mais

modernas da profissão, como, por exemplo, urbanístico e cibernético.

A questão é: se o conceito do Direito também passa pelo convívio social e seus conflitos, porque que as ciências comportamentais, que se dedicam a explicar o motivo das condutas sociais, estão sendo negligenciadas pelos cursos? O comportamento dos atores envolvidos no mundo jurídico, sejam as partes, a defesa, a acusação ou o julgador, são influenciadas por fatores externos ao processo judicial e sua busca por justiça.

A seguir o objetivo é propor uma reflexão sobre a engessada grade curricular propostas por cursos de Direito no Brasil, que, salvo leves alterações em nomenclatura de algumas disciplinas, pouco se difere em termos do que se propõe a oferecer ao estudante que acredita que terá uma formação que o preparará para o exercício de sua profissão dentro das ciências jurídicas, independente da sua escolha.

O tradicional ensino do Direito no Brasil

As primeiras faculdades de Direito do Brasil remontam ao distante ano de 1827¹ e colocam o curso entre os mais antigos do país. Tratou-se de consequência do processo de independência ocorrido anos antes em 1822, pois logo em seus primeiros meses percebeu-se a necessidade de se desenvolver um pensamento jurídico voltado a realidade brasileira e que não fosse formado com a visão acadêmica portuguesa.

A partir daquele momento não só o Direito, mas toda a educação foi evoluindo e se transformando em algo cada vez mais disponível a sociedade a ponto de ser acessível a todos e não mais a uma elite financeira.

Atualmente, conforme previsto na Constituição Federal, a educação é um direito do cidadão e um dever do Estado². Aos municípios cabe reger prioritariamente o ensino fundamental e a educação infantil, aos estados o ensino médio e a União o

ensino superior³, cabendo ao Ministério da Educação – MEC exercer suas competências organizando o sistema federal de ensino e apoiar o exercício de competências das secretarias estaduais e municipais.

Dentro do MEC, o Conselho Nacional de Educação – CNE⁴ realiza, entre tantas outras missões, a articulação entre as Câmaras de educação básica e de educação superior (CEB e CES), fazendo com que a educação possa ser uma política de Estado e não de Governo.

No regimento interno do CNE, Art. 5º, inciso IV, fica explícito a função do conselho em relação aos cursos superiores ao afirmar que trata de sua atribuição “deliberar sobre as diretrizes curriculares propostas pelo Ministério da Educação, para os cursos de graduação;”, logo, os caminhos a serem trilhados sobre a formação do futuro profissional é resultado da composição curricular dos cursos de Direito no Brasil e que passa pelo CNE.

Neste caso é importante destacar a preocupação do CNE em expedir diretrizes para a formação de um profissional

¹ Presente em <https://www.migalhas.com.br/quentes/114941/11-de-agosto-a-historia-da-data-que-marca-o-inicio-dos-cursos-juridicos-no-brasil>. Acesso em 08 de agosto de 2020

² CF/88 Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

³ CF/88 Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino.

⁴ Presente em <http://portal.mec.gov.br/cne/arquivos/pdf/CP/RI.pdf>. Acesso em 08 de agosto de 2020

moderno capaz de gerar benefício a sociedade. Em diversas oportunidades o Conselho deixa isso registrado em suas manifestações.

No Parecer Nº CES/CNE 0146/2002⁵, que estabelece as diferenças entre os currículos mínimos e as Diretrizes Curriculares Nacionais - DCN, ou seja, entre a antiga forma de se enxergar o ensino superior e sua nova perspectiva, a comissão responsável faz questão de destacar os avanços pretendidos com as DCN, ao citar “ 5) enquanto o Currículo Mínimo profissional pretendia, como produto, um profissional “preparado”, as Diretrizes Curriculares Nacionais pretendem preparar um profissional adaptável a situações novas e emergentes;”. Ora, se o objetivo é uma formação que molde a adaptação ao “novo” negar que a multidisciplinaridade ao Direito não aparenta ser o objetivo do Ministério da Educação.

No mesmo documento, item II – Mérito, o CNE deixa explícito que a sua intenção não é engessar a formação do futuro profissional oriundo do curso de Direito, ao contrário, sua afirmação é de que a flexibilização curricular e a inovação são partes necessárias para “atendimento das

contínuas e emergentes mudanças para cujo desafio o futuro formando deverá estar apto”. Abaixo segue o texto em sua íntegra com o pensamento do conselho sobre o ensino superior no país:

Neste passo, não é demais repetir que tudo foi concebido com o propósito de que se pudesse estabelecer um perfil do formando no qual a formação de nível superior se constituísse em processo contínuo, autônomo e permanente, com uma sólida formação básica e uma formação profissional fundamentada na competência teórico-prática, observada a flexibilização curricular, autonomia e a liberdade das instituições de inovar seus projetos pedagógicos de graduação, **para o atendimento das contínuas e emergentes mudanças para cujo desafio o futuro formando deverá estar apto.** (g.n.)

Ao pesquisar a grade curricular das principais faculdades de Direito da Grande Vitória (CESV⁶, Doctum⁷, FAVI⁸, FDV⁹ e

⁵ Presente em <http://portal.mec.gov.br/cne/arquivos/pdf/CES0146.pdf> Acesso em 08 de agosto de 2020

⁶ Presente em <http://cesv.br/page/grade-curricular> Acesso em 08 de agosto de 2020

⁷ Presente em <https://vest.doctum.edu.br/direito> Acesso em 08 de agosto de 2020

⁸ Presente em <https://www.favi.br/ensino/graduacao/tradicionais/direito> Acesso em 08 de agosto de 2020

Multivix¹⁰⁾ percebe-se que, com leves diferenças, trata-se do mesmo roteiro de formação de profissionais do Direito. A dita “inovação” citada pelo CNE não vence as disciplinas tradicionais, mesmo que com nomes chamativos como “Tópicos Especiais”. As opções de disciplinas optativas também não escapam do ensino tradicional de áreas de menor apelo, mas dentro do ensino tradicional do conjunto de normas legais.

É importante ressaltar que a grade curricular reflete aquilo que a instituição pensa como projeto educacional. Ao se optar pelas disciplinas tradicionais o rumo a ser apontado é o do pensamento tradicional. Como querer uma visão inovadora dos futuros profissionais se a sua formação só lhe permite ter acesso a mesma visão disponibilizada há décadas? Não é tarefa fácil mudar a mente humana acostumada a processos repetitivos que a coloca em uma zona de conforto.

É importante aqui ressaltar que a presença da Psicologia nas grades do Direito são comuns e até recebem nomes chamativos como “Psicologia Aplicada”, mas que na prática trata-se apenas de apresentar ao aluno o conhecimento sobre conceitos

básicos como o surgimento dessa ciência, seus expoentes e as ditas “áreas de investigação”. O próprio fato de serem colocadas nos períodos iniciais de um curso com cinco anos, normalmente no primeiro ou segundo semestre, demonstra a visão bem limitada do que se pretende passar.

O que se questiona é porque antes de lançar o profissional do Direito ao mercado de trabalho não lhe concede a oportunidade de saber que toda aquela carga teórica aprendida está inserida em um contexto maior. Logo, para que o aluno possa compreender como as ciências comportamentais aplicadas serão úteis à sua rotina é importante que isso seja apresentado em seus últimos períodos como lapidação da sua formação. Caso contrário, como já alertado, o formando sairá do curso acreditando que Ciências Jurídicas se resume a saber as leis.

O próprio magistério se torna uma repetição em sua aplicação cotidiana. Sem uma mudança de pensamento não se vai alterar a forma com que um professor transmite seu conhecimento. Imaginar, então, por exemplo, que um professor de Direito Penal possa se dispor a adentrar a neurocriminologia para permitir ao seu aluno contato com novas visões sobre como pensa um criminoso, não ocorrerá sem o devido amparo institucional e o

⁹ Presente em <http://site.fdv.br/estrutura-curricular/>
Acesso em 08 de agosto de 2020

¹⁰ Presente em <https://multivix.edu.br/wp-content/uploads/2020/07/vitoria-grade-DIR.pdf>
Acesso em 08 de agosto de 2020

preparo profissional. Passar artigo por artigo no Código Penal com os tão citados casos hipotéticos de “Caio, Tício e Mélvio” é muito mais simplório, pois permitir transmitir ao aluno a forma como o docente apreendeu.

É importante ter em mente que nós, seres humanos, somos fortemente influenciados pelas coisas que nos cercam (pessoas, ambientes e outros estímulos). Tendemos a fazer escolhas de maneira não totalmente racional, deixando com que cores, aromas, iluminação, formatos e uma simples mudança de ordem na apresentação das palavras em um discurso nos leve a tomar as decisões que os transmissores desejam.

Apesar disso, no campo do Direito, ainda é frequente a alusão à noção de juízes neutros e imparciais e a operadores do direito plenamente racionais e livres de preconceitos, em franca contradição com as pesquisas mais recentes das ciências comportamentais.

Uma das dificuldades em se alterar essa visão sobre as ferramentas de outras ciências, em especial as ciências comportamentais, passa pelo próprio discente. Seria, minimamente, inusitado que um aluno ao ser questionado nos períodos iniciais do curso de Direito respondesse como sendo a sua intenção torna-se “pesquisador” ao invés das

respostas tradicionais a pergunta como, por exemplo, advogado, juiz, promotor e delegado. Não se trata de um problema de quem se dispõe a estudar as Ciências Jurídicas, mas a realidade de um país que pouco valoriza o trabalho de pesquisa. Imaginar que esse aluno buscará sozinho reconhecer a importância de outras ciências em um processo de auto didática não condiz com aquilo que ele será incentivado, ou seja, aprofundar seus conhecimentos somente em normas.

Em busca nos sítios de busca percebe-se o quanto o assunto engatinha no Brasil. Um exemplo é o caso da Neurocriminologia, ciência responsável pela análise da psicopatia quando incidente no comportamento do autor de crime, que mesmo sendo uma ferramenta utilizada rotineiramente nas Ciências Jurídicas em outros países não recebe atenção dos bancos acadêmicos do país. Mestrados e doutorados¹¹ em são oferecidos em várias universidades do mundo, como por exemplo os ofertados pela Saint Joseph's University (EUA), pela Swansea University (Reino Unido) e a pela Utrecht University (Holanda). Em nosso país as opções se restringem as parcerias das universidades nacionais com estrangeiras

¹¹ Presente em <https://www.masterstudies.com.br/Mestrado/Criminologia/>. Acesso em 08 de agosto de 2020

ou a uma disciplina dentro dos cursos de criminalísticas.

Percebe-se facilmente como o ensino do Direito ignora ferramentas que serão úteis aos futuros profissionais. O tradicional ensino dispende todas as suas energias em passar as normas e regras, mas esquece da parte mais importante: o regramento existe para moldar os comportamentos humanos e seus atritos.

Mas, talvez a faceta mais inacreditável seja o fato de creditar as matérias de períodos iniciais a “boa vontade” do Direito em interagir com outras ciências. Se pensarmos em um julgamento sobre “a ignorância das Ciências Jurídicas em ser multidisciplinar” e projetarmos a defesa com esse argumento ficará explícito que se trata de mera “desculpa” e não um passo rumo ao atendimento das necessidades.

Os exemplos a serem mostrados a seguir evidenciam que o ensino das ciências comportamentais nos cursos de graduação de Direito será extremamente útil ao futuro profissional. Talvez até mais que isso: ajudará a busca de caminhos para aproximar o Direito da justiça e com isso atender os anseios sociais.

As ciências comportamentais e o Direito

Apesar de desprezado nos bancos acadêmicos nacionais as ciências

comportamentais estão contribuindo no desenvolvimento do Direito. Trata-se de um ramo riquíssimo em pesquisadores pelo mundo afora e que começa a ganhar adeptos no Brasil de forma intensa. Não se trata assim de supor algo que possa vir a acontecer, como em um exercício de futurologia, mas a realidade exposta em pesquisas que remontam a primeira metade do século passado e que ganharam a atenção do mundo jurídico internacional.

Um exemplo simples é o artigo “Fatores estranhos nas decisões judiciais” de Shai Danziger, Jonathan Levav e Liora Avnaim-Pesso¹² que apresenta um estudo realizado ao longo de 2010 com 1.112 decisões judiciais sobre liberdade condicional proferidas por oito juízes que atendem as demandas de quatro prisões em Israel. São criminosos condenados por crimes como peculato, agressão, roubo, assassinato e estupro, ou seja, são crimes de poder ofensivo a sociedade e que testam a imagem da Justiça em relação a opinião pública. Logo, imagina-se que a cada pedido de liberdade sejam considerados os fatores comuns a análise penal e presentes, em nosso ordenamento jurídico, no Art. 83 do Código Penal¹³. São fatores essenciais a

¹² Presente em <https://www.pnas.org/content/108/17/6889> Acesso em 08 de agosto de 2020

¹³ Art. 83 - O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de

decisão como o comportamento do criminoso, o cumprimento de parte da pena, a possibilidade de reincidência, entre outros.

Não é a conclusão do estudo! De forma irônica a máxima “a justiça é o que o juiz comeu no café da manhã” é demonstrada pelos números: quando o magistrado exercer seu julgamento nos pós refeições, café da manhã e almoço por exemplo, a tendência é que a decisão seja favorável ao solicitante, enquanto as decisões proferidas antes das refeições são tendentes a serem desfavorável ao solicitante. Apesar de não previsto no ordenamento jurídico o nível glicêmico do magistrado influencia diretamente sua decisão. É claro que se sabelor disso um advogado preferiria que a audiência ocorresse nos pós refeição ao invés de buscar o socorro do magistrado em momento de estresse físico.

Uma pesquisa como essa deveria ser apresentada em sala de aula para permitir que o futuro profissional pudesse entender que fatores externos as normas legais e que não deveriam ter qualquer tipo de influência sobre a tomada de decisão são, em verdade, mais determinantes do que as técnicas de argumentação ou entrega de

memoriais tão divulgadas nos bancos acadêmicos.

Outra pesquisa que demonstra bem o quanto fatores externos podem afetar as decisões judiciais foi desenvolvida por Carl Sunstein em parceria com David Schkade, Lisa M. Ellman e Andres Sawicki¹⁴. Avaliou-se 6.408 decisões colegiadas e 19.224 votos individuais e a influência da ideologia no voto judicial. O que se queria verificar era se juízes indicados por presidentes republicanos votavam diferente daqueles indicados por presidente democratas em assuntos ligados a temas polêmicos como aborto, pena de morte e ações afirmativas. A conclusão: quando os juízes presentes no colegiado eram da mesma ideologia os votos possuíam teor mais radical, buscando confirmar o pensamento único e quando existia um juiz de ideologia distinta os votos eram mais ponderados, demonstrando assim pouca disposição ao embate entre aqueles de mesma origem ideológica.

O que ocorreria no Brasil se repetida essa pesquisa é algo impossível de ser respondido sem se realizar a experiência, mas é notório que a sociedade brasileira, e

liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que: (...)

¹⁴ Presente em <https://www.amazon.com.br/Are-Judges-Political-Empirical-Judiciary/dp/0815782349> Acesso em 08 de agosto de 2020

o Poder Judiciário é refletido nela, está dividida ideologicamente por conta das tensões políticas partidárias contemporâneas.

Tanto isso é verdade que isso já chama a atenção no âmbito brasileiro. O exposto na pesquisa de americana não está distante da realidade nacional. E quem afirma isso é o próprio ministro do Supremo Tribunal Federal – STF Luiz Roberto Barroso. Em 2010 o então advogado e professor escreveu “No mundo ideal, Direito é imune à política; no real, não é bem assim¹⁵” um longo artigo onde esmiúça sua visão da relação entre o meio político e o meio judicial. Com ponderações sobre o ativismo judicial e a influência do Judiciário com um protagonismo em sua visão crescente, Barroso conclui afirmando “Em suma: o Direito pode e deve ter uma vigorosa pretensão de autonomia em relação à política.”.

Porém, o próprio ilustre ministro foi alvo de severas críticas do meio jurídico ao, em 02 de abril de 2019, afirmar que “Você pode, eventualmente, ser contramajoritário, mas se repetidamente o Supremo não consegue corresponder aos sentimentos da sociedade, vai viver problema de

deslegitimação e uma crise institucional¹⁶”, ou como alguns interpretaram “o STF deve ouvir as vozes das ruas”. Após essa frase o meio jurídico se encheu com uma enxurrada de artigos, declarações e manifestações contrárias afirmando que ao Judiciário cabe a aplicação do previsto em lei e especificamente ao STF a interpretação e aplicação do previsto na Constituição Federal. “Ouvir vozes das ruas” poderia levar a uma perigosa inovação jurídica desamparada de norma.

A própria escolha dos ministros do STF acabou por ser tornar polêmica¹⁷ após afirmação do Presidente da República que disse que irá indicar um “ministro terrivelmente evangélico” para a próxima vaga a ser aberta em novembro próximo. Essa é assunção a nível institucional que o viés cognitivo, neste caso a religião, não só afeta diretamente as decisões judiciais, mas, como explicito pelo atual Chefe do Poder Executivo, deve contaminar a discussão jurídica da Suprema Corte. Neste caso a expectativa de quem indica é que a ideologia religiosa inunde o debate constitucional.

¹⁵ <https://www.conjur.com.br/2010-fev-16/mundo-ideal-direito-imune-politica-real-nao-bem-assim#author>

¹⁶ Presente em <https://www.conjur.com.br/2019-abr-02/barroso-stf-responder-aos-sentimentos-sociedade> Acesso em 08 de agosto de 2020

¹⁷ Presente em <https://cultura.estadao.com.br/noticias/geral,um-ministro-terrivelmente-evangelico,70002981006> Acesso em 08 de agosto de 2020

Neste momento pode-se ponderar que não caberia essa discussão em meio acadêmico e sim em termos institucionais e que existem mecanismos de defesa para aqueles que forem prejudicados por algum viés cognitivos.

A realidade mostra outra face: os mecanismos não são eficazes por que nem sempre a influência do viés é explícita.

Um dos temas mais discutidos atualmente é a possibilidade de substituição de operadores do direito por algoritmos desenvolvidos por inteligência artificial - IA. O argumento é que como determinadas decisões são rotineiramente repetidas é plenamente possível se substituir os advogados das partes e até mesmo o juízo por softwares. As vantagens normalmente enumeradas são bem atrativas aos olhos da sociedade.

Sustentar um tempo menor para tramitar uma ação por si é fácil em um contexto judicial onde algumas delas podem chegar a demorar mais de uma década para sua conclusão. Outro argumento é a certeza que a decisão tomada seria a mesma que um juiz em um percentual alto de oportunidades, pois alguns algoritmos

ultrapassam a 80%¹⁸ de acerto em decisões judiciais. Também é amplamente utilizado o fato da quantidade de julgamento a serem realizados por meio de IA podem zerar o estoque processual, problema comum a diversas competências do Direito e jurisdições brasileiras.

Mas, o fator de ponderação mesmo daqueles que divulgam as vantagens do uso de inteligência artificial reside no fato de que para se chegar a um sistema de decisões eficiente é necessário o uso de aprendizado de máquina, ou “learning machine”, que consiste em ensinar a máquina aquilo que os juízes, seres humanos tomadores de decisão judicial, fazem em situações semelhantes. Com isso, serão mapeados, identificados e selecionados os fatores que influenciam as decisões e verificado quais conjuntos destes fatores conduzem a opção da maioria dos julgadores. O grande problema: reconhecidamente as decisões são afetadas por fatores externos aos autos enviesando o resultado apresentado.

Um exemplo: em que pese a distância do uso de IA em decisões penais pelo delicado trato com a honra, a propriedade, a vida e a liberdade das pessoas cabe um exemplo

¹⁸ Presente em <https://www.conjur.com.br/2019-out-27/algoritmos-ia-sao-usados-robos-decidam-pequenas-causas>. Acesso em 13 de agosto de 2020

simples para mostrar o quanto que fatores externos podem enviesar a tomada de decisão dos julgadores e, desenvolvendo o algoritmo com o aprendizado baseado em produtos tendenciosos, dando continuidade as injustiças cometidas. Logo, apenas desenvolver um software que decida como seres humanos decidiriam é tornar digital os vieses que a sociedade carrega e perpetuar injustiças ao teclar “enter”.

As pesquisas mostram aquilo que o senso comum já sabia e que agora até membros do auto escalão do órgão acusador confirmam: no Brasil apenas “pretos, pobres e prostitutas” são punidos¹⁹. Não se trata somente de pensamento comum: os “eternos suspeitos” são a maioria absoluta da população carcerária²⁰ nacional mesmo que isso não reflita a realidade da população. Há diversos estudos sobre a influência desses fatores na decisão judicial e como o sistema carcerário brasileiro reflete preconceitos sociais.

Um exemplo recente da influência do pensamento discriminatório influenciando a prática jurídica no Brasil foi a decisão da

¹⁹ Presente em <https://oab-rj.jusbrasil.com.br/noticias/802697/subprocurador-da-republica-cadeia-no-brasil-e-para-preto-pobre-e-prostituta>. Acesso em 08 de agosto de 2020

²⁰ Presente em <https://www.gov.br/pt-br/noticias/justica-e-seguranca/2020/02/dados-sobre-populacao-carceraria-do-brasil-sao-atualizados>. Acesso em 08 de agosto de 2020

juíza Inês Marchalek Zarpelon²¹, da 1ª Vara Criminal de Curitiba, que ao condenar o Sr. Natan Vieira da Paz a mais de 14 anos de reclusão por organização criminosa e por cometer furtos no centro de Curitiba afirmou que tomava tal decisão em virtude de sua raça. Segue trecho da decisão da magistrada:

Sobre sua conduta social, nada se sabe. Seguramente integrante do grupo criminoso, **em razão da sua raça**, agia de forma extremamente discreta os delitos e o seu comportamento, juntamente com os demais, causavam o desassossego e a desesperança da população, pelo que deve ser valorada negativamente. (g.n.)

É importante destacar que o Código de Ética da Magistratura Nacional, aprovado em 06 de agosto de 2008, reafirma a necessidade de imparcialidade e tratamento igualitário em seu art. 9º, que diz:

Art. 9º Ao magistrado, no desempenho de sua atividade, cumpre dispensar às partes igualdade de tratamento, vedada qualquer espécie de injustificada

²¹ Presente em <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2020/08/12/sentenca-de-cunho-racista.htm>. Acesso em 13 de agosto de 2020

discriminação.

Percebe-se neste exemplo da rotina jurídica aquilo que se apresenta aqui como um problema: o fato de possuir previsão legal não impede que um viés cognitivo interfira na atuação de qualquer profissional. O que se deve fazer é, sabendo que esse viés existe e cria a tendência a um comportamento inaceitável, fomentar que ações de inibição dessa influência sejam tomadas.

Não é necessário fazer grandes indagações sobre quantas decisões, dessa e de outros magistrados, não carregam de forma menos explícita o caráter tendencioso em seu pensamento. Não cabe aqui deduzir percentuais, mas aparentemente estamos diante de um viés racista que tende a punir considerando a cor da pessoa ao invés de se ater aos fatos expostos.

Deixa-se registrado que o exemplo utilizando o uso de inteligência artificial não busca desmerecer a possibilidade do seu uso pelas Ciências Jurídicas. Ao contrário, se essa já é uma realidade que afeta o profissional do Direito e em um futuro próximo pode até ameaçar uma parcela grande de sua atuação, caberia também a reflexão sobre a validade de seu ensino nos bancos acadêmicos.

Porém, é nítido então que um algoritmo que aprenda sob decisões enviesadas carregará o viés para a sua decisão. Conclui-se aqui aquilo que já é sabido e notório pelas ciências comportamentais: que fatores externos afetam as decisões dos magistrados, até mesmo as mais delicadas e que merecem mais atenção em seu trato independente da competência de atuação.

Esperar a tão conclamada “imparcialidade” presente nas normas legais e supostamente fator necessário ao alcance da justiça em uma situação como a descrita anteriormente seria o mínimo que a sociedade poderia cobrar, mas, conforme a própria ciência comportamental atesta, replicar o comportamento da maioria é inerente ao ser humano. O que se vê na infeliz sentença é a réplica da imagem social criada no Brasil. Naquele momento a cidadã sobrepôs à juíza e apenas expressou um pensamento presente na sociedade que supõem o negro como suspeito.

Outro exemplo é o trabalho realizado por três professores portugueses de psicologia. Braga, Garcia-Marques e Ferreira²² demonstram o “efeito ancoragem”, que é a forma como um julgamento qualquer pode

²² Presente em http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_artext&pid=S0874-20492012000200006 Acesso em 13 de agosto de 2020

ser “ancorado” por um fator completamente irrelevante aquele contexto. Utilizando uma série de estudos é evidenciado como, entre outras decisões, as judiciais são enviesadas por fatores irrelevantes ao ordenamento legal.

Um dos exemplos dado pelos professores portugueses é citando o trabalho de English e colaboradores (English, et al., 2005) que percebeu que quanto maior era a pena pedida pela acusação, maior era a pena defendida pela defesa, independente do que os autos apontassem.

Neste ponto percebe-se a tendência da defesa em seguir a acusação, por mais que os autos pudessem apontar para outro caminho. Mas, esse ainda é um exemplo, mesmo que além fatos, dentro de um contexto judicial.

Outro exemplo, ainda mais surpreendente, foi a pesquisa realizada por English e colaboradores (English et al., 2006) e apresentada como argumento pelos professores portugueses, veja:

(...) Após o lançamento de dois dados quando o valor fosse elevado os argumentos incriminatórios tornavam-se mais acessíveis e as sentenças eram também mais pesadas do que quando o valor dos dados era baixo, o que resultava em sentenças

mais leves, revelando uma ancoragem das decisões penais ao valor dos dados.

Não existiria algo tão irrelevante e mais externo ao processo como um jogo de dado e seu resultado. Saber que isso afeta uma decisão judicial não é somente surpreendente, mas mais uma vez leva a reflexão da validade de um espaço na graduação para que essa e outras pesquisas sejam apresentadas ao futuro profissional.

Existem muitas outras pesquisas que poderiam ser aqui utilizadas para suportar o fato de que fatores estranhos aos autos são tão ou mais influentes nas decisões que os fatos neles presentes.

Logo, cabe aqui a indagação: não é necessário mostrar aquele que será envolvido na rotina judicial, seja de defesa, acusação ou julgador, que seu comportamento passa por fatores externos ao mundo jurídico para que ele possa implementar meios de isolar essa influência em busca de uma atuação esperada pelas normas? A resposta talvez passe pela ideia de que o que se aprende nas teorias da graduação é diferente daquilo que será a rotina profissional e por isso não seja possível adiantar tais fatos ao estudante.

Mas, mais uma vez, a realidade mostra o inverso.

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal julgou improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4219²³, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, que questionava a validade do artigo 3º da Resolução 11/2006 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e o parágrafo único do artigo 1º da Resolução 29/2008 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Os artigos das citadas normas previam válida a contagem do tempo dos cursos de pós-graduação para efeitos de cumprimento da exigência de três anos de prática de atividade jurídica.

No voto vencedor o Ministro Edson Fachin destacou que ““Superou-se a imagem de uma prática desprovida de pré-compreensões e de pressupostos: toda prática herda um conjunto de saberes teóricos que a tornam inteligível. ”, e acrescentou que “A obtenção dos títulos decorrente da formação continuada tende, em verdade, a privilegiar uma visão mais ampla da formação dos integrantes das variadas carreiras jurídicas”.

Percebe-se no voto vencedor a valorização do “saber teórico” na formação de um profissional, em especial a do Direito. Não se trata de uma decisão simples e é importante destacar que a discussão se deve ao aceite de curso de pós-graduação como contagem de atividade jurídica.

Dessa forma, pensando nos futuros membros integrantes das magistraturas ou dos ministérios públicos o que o STF decidiu é que o que se ensina terá impacto sobre a atuação profissional a ponto de contar como atendimento aos quesitos constitucionais. Não se sustenta ao olhar da Suprema Corte o argumento de que seja dissociada prática e teoria.

Esse caso é emblemático por reforçar a tese aqui defendida: o ensino destinado ao aluno da graduação deve estar preocupado com a realidade por interferir diretamente na qualidade do profissional que se quer formar. Ignorar que a rotina do Direito ultrapassa o emaranhado de normas legais e se estende por diversos outros campos, incluindo as ciências comportamentais daqueles que buscam por justiça, daqueles que acusam e defendem e daqueles que julgam, é fechar os olhos para a realidade exigida pelo ambiente jurídico.

Ao retornar as ciências comportamentais fica a pergunta: em que disciplina da graduação em Direito esse tema é

²³ Presente em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=449106>. Acesso em 11 de agosto

discutido? O futuro profissional saberá que lutará contra as influências desses fatores? Percebe-se, então, que o atual modelo de formação proposto aos cursos de Direito comete um erro ao ignorar a possibilidade de discussão da influência de fatores externos tão estudado pelas ciências comportamentais.

Permitir ao estudante das ciências jurídicas entender que o arcabouço normativo é aplicado em um ambiente profissional que sofre influências de diversos fatores, proporcionará a chance ao profissional de uma visão diferenciada sobre seu ofício, inclusive de como poderá utilizar esse conhecimento em prol da busca por justiça.

Se a função do ensino superior passa pela preparação do futuro profissional do Direito, logo não se espera que esse caminho seja trilhado sem alertar ao aluno o mundo de informação que existe além do conjunto de normas legais. Por vezes, a tomada de decisão passa por detalhes mínimos, mas perceptíveis, do comportamento humano.

Para quem será um militante das relações humanas e seus conflitos usar as ferramentas já tão conhecidas das ciências comportamentais pode ser um diferencial na profissão. Não se fala aqui apenas das possibilidades de quem acusa, defende ou julga, mas de toda uma carreira que, tendo

o ser humano e suas ações como essência, não pode deixar de estudar como as relações humanas ocorrem.

CONCLUSÃO

Os estudos sobre o comportamento humano estão se multiplicando e explicando como funciona a mente de um consumidor, de contratantes, de um criminoso, dos componentes de um júri, do julgador e de tantos outros atores que compõe os autos de um processo judicial. Mais ainda: os estudos mostram que fatores, vieses e tendências, afetam o comportamento humano e como é possível reduzir ou se imunizar de suas interferências.

Ao profissional do Direito, que lidará com os atritos do convívio em sociedade, deveria ser permitido ter contato com esse campo de estudo tão dedicado a entender aquilo que as ciências jurídicas tentam reger como forma de manter a civilidade necessária ao desenvolvimento da humanidade.

As pesquisas demonstram que ideologias políticas, preconceitos sociais, índice glicêmico e até um “jogar dados” pode influenciar nas decisões judiciais. Permitir que o futuro profissional, independente da carreira que seguir, possa refletir sobre isso antes de alcançar a rotina do ambiente judicial aparenta ser algo viável e

necessário ao que o Direito pretende contribuir na sociedade brasileira.

Mas, a realidade é que, como se estivesse em uma bolha, os cursos de Direito, mesmo com a possibilidade de flexibilizar parte de sua grade curricular, não utilizam desses estudos na formação de seus alunos, fazendo com que o futuro profissional só descubra o que encontrará após a sua formatura. Isso feito o que se percebe é uma lacuna que será preenchida, se for, pelas tentativas e erros. O problema é que neste processo o erro pode custar caro a vida das pessoas e da própria sociedade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luis Roberto. No mundo ideal o direito é imune à política, no mundo real não. Revista Consultor Jurídico, 16 de fevereiro de 2010b. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2010-fev-16/mundo-ideal-direito-imune-politica-real-nao-bem-assim>. Acesso em: 08 de agosto de 2020.

BRAGA, João Niza; GARCIA-MARQUES, Leonel e FERREIRA, Mário Boto. Cognição social fora do laboratório não é peixe fora de água: o caso do efeito de ancoragem. Psicologia [online]. 2012, vol.26, n.2, pp.141-166. ISSN 0874-2049. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/2>

[71074218](https://www.researchgate.net/publication/271074218) . Acesso em: 13 de agosto de 2020.

DANZIGER, Shai, [et al.]. Extraneous factors in judicial decisions. PNAS 26 de abril de 2011. Disponível em: <https://www.pnas.org/content/pnas/108/17/6889.full.pdf> . Acesso em: 08 de agosto de 2020

ENGLISH, B., Mussweiler, T., & Strack, F. (2006). Playing dice with criminal sentences: The influence of irrelevant anchors on experts' judicial decision making. Personality and Social Psychology Bulletin, 32, 188--200. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/0146167205282152> . Acesso em: 13 de agosto de 2020.

ENGLISH, B., Mussweiler, T., & Strack, F. (2005). The last word in court: A hidden disadvantage for the defense. Law and Human Behavior, 29, 705--722. Disponível em: <https://link.springer.com/article/10.1007/s10979-005-8380-7>. Acesso em: 13 de agosto de 2020.

HORTA, Ricardo de Lins e. Cérebros que punem: uma revisão crítica da neurociência da punição. Rev. Bras. Polít. Públicas, Brasília, v. 8, nº 2, 2018 p.927-944

HORTA, Ricardo Lins. Por que existem vieses cognitivos na Tomada de Decisão Judicial? A contribuição da Psicologia e das Neurociências para o debate jurídico.

Revista Brasileira de Políticas Públicas,
Brasília, v. 9, n. 3 p.83-122, 2019

HORTA, Ricardo Lins. Um olhar interdisciplinar sobre o problema da decisão: analisando as contribuições dos estudos empíricos sobre comportamento judicial. Revista Diálogos sobre Justiça / Secretaria de Reforma do Judiciário Centro de Estudos sobre o Sistema de Justiça, n. 2, maio-ago./2014 Brasília: Centro de Estudos sobre o Sistema de Justiça, 2014, trimestral, p. 38-48

SUNSTEIN, Cass. R.; [et al.]. Are judges political?: an empirical analysis of the federal judiciary. The Brookings Institution: Washington, 2006. Disponível em:

<https://www.pnas.org/content/108/17/6889>.

Acesso em: 08 de agosto de 2020.



- Núcleo de Pesquisa – NEP
- Núcleo de Atividades Complementares e de Extensão - Centro de Ensino Superior de Vitória - NACE
- Coordenação do Curso de Direito
- Coordenação do Curso de Letras