

DIREITO

& JUSTIÇA

CORREIO BRAZILIENSE

Brasília, segunda-feira, 2 de junho de 1997

De Antígona e de direito natural

Adhemar Ferreira Maciel

Ministro do Superior Tribunal de Justiça e professor visitante da Universidade de Brasília

Sófocles elegeu a dor por sua companheira, pois ela se faz universal e inevitável. Nada é mais humano do que a dor. Está em Édipo. Está em Antígona. Está no próprio Creonte. Talvez seja esse traço bem humano de seus personagens que faz com que suas peças, mais do que as de Ésquilo e Eurípedes, ainda hoje sejam encenadas com relativa frequência.

Na Antígona, estreada provavelmente no ano de 441 antes de Cristo, deparamos mil e um ângulos para estudos e reflexões: religioso, moral, político, psicológico, jurídico, cênico, literário, sexológico, criminológico e assim por diante. No próprio campo político-jurídico podemos tomar visadas diferentes. Assim, Creonte não estaria com razão quando negou sepultura a um traidor do Estado? Ou o contrário, não seria a própria personificação do tirano, pois punha sua lei acima de tudo que era costume e sagrado? Por outro lado, aí não estaria bem viva a diferença entre o "legal" e o "legítimo"?

Mas, sem dúvida, na Antígona vamos encontrar um primeiro esforço do denominado "direito natural", que tanta divergência ainda traz entre os juspositivistas e os jusnaturalistas. A revolta de Antígona, por sua vez, assinala o "direito de resistência", a "desobediência civil", que hoje figura até no catálogo dos direitos fundamentais de alguns povos, e foi a chama que alimentou teóricos da limitação do poder, como John Locke, e ativistas, como John Brown e Henry David Thoreau.

Com a morte de Édipo, seus filhos incestuosos Eteocles e Polínicos, irmãos de Antígona, passaram a lutar pelo poder político. Em combate, um irmão matou o outro. Creonte, tio materno dos dois mortos e de Antígona, assume o governo de Tebas. Seu primeiro decreto foi proibir, sob pena de morte, que se desse sepultura a Polínicos, considerado traidor da pátria. Antígona se rebela contra as leis do Estado — as leis escritas —, dizendo que sobre elas prevaleciam leis imemoriais, não-escritas: "E não seria por temer homem algum, nem o mais arrogante, que me arriscaria a ser punida pelos deuses por violá-las" (as leis não-escritas). Resolve, então, dar sepultura ao irmão, mesmo pondo em perigo sua própria vida.

Pouco mais de meio século depois, Aristóteles, na Arte Retórica, ao escrever sobre justiça e equidade, procura interpretar as palavras de Antígona.

"Digo que, de um lado, há a lei particular e, do outro lado, a lei comum: a primeira varia segundo os povos e define-se em relação a estes, quer seja escrita ou não escrita; a lei comum é aquela que é segundo a natureza. Pois há uma justiça e uma injustiça, de que o homem tem, de algum modo, a intuição, e que são comuns a todos, mesmo fora de toda comunidade e de toda convenção recíproca. É o que expressamente diz a Antígona de Sófocles, quando, a despeito da proibição que lhe foi feita, declara haver procedido justamente, enterrando Polínicos: era esse seu direito natural. Não é de hoje, nem de ontem, mas de todos os tempos que estas leis existem e ninguém sabe qual a origem delas" ("Arte Retórica" e "Arte Poética", Difusão Européia do Livro, 1959, p. 86).

Muitos doutrinadores que versam sobre o tema "Direito Natural" invocam o episódio de Antígona. Além do Estagirita, podemos lembrar, dentre outros, Hegel, Commelin, Del Vecchio, Jaeger, Groppali, Legaz e Duverger.

Qual a importância do denominado "direito natural", nome que se mostra equívoco e tem servido a senhores tão diferentes, como Tomás de Aquino e Hobbes?

Como retrata Sófocles, desde tempos que já se perderam na perspectiva da história, os homens são guiados por certos princípios morais e religiosos, que não

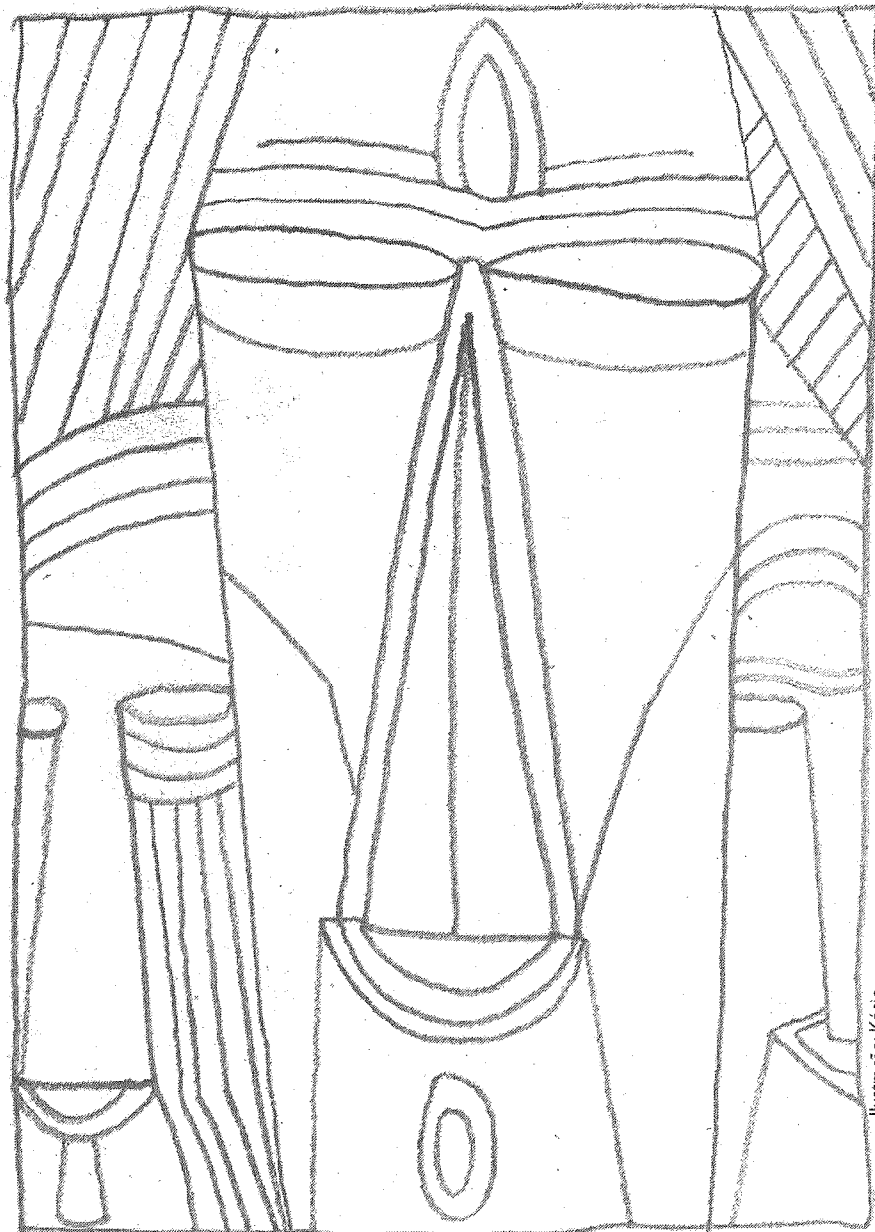


Ilustração: Kácio

se explicam e não se acham densificados em normas escritas. Esses princípios devem servir de estalão para o legislador do Estado e podem ser invocados quando a vida política se tornar insuportável. Foi o que Antígona fez num ato de desespero. Foi o que os demolidores do Ancien Régime de 1789 fizeram, quando colocaram na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão que "o fim de toda associação política e a conservação dos direitos naturais imprescritíveis dos homens". Foi o que, no pós-Segunda Guerra Mundial, os constituintes de Bonn fizeram depois de constatadas as experiências traumatizantes das atrocidades do regime nazista: "A dignidade do homem é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público" (art. 1º-1).

Sob o aspecto histórico, o denominado "direito natural" foi engendrado como meio de resistência ao poder político, embora tenha, paradoxalmente, também servido para reforçá-lo. Desde Antígona, passando pelos estoicos e Cícero até Tomás de Aquino, procurou-se sustentar a dualidade de um superdireito e do direito positivo. O primeiro, por ser comum a todo homem, tinha caráter transcendental. Por isso, pairaria acima do *jus positum* de cada Estado. O segundo, o direito positivo, por lhe ser inferior, devia com ele se conformar. Mas, a doutrina do "direito natural" também serviu para justificar e manter autocracias laicas e teocráticas, pois tudo que o ditador ou o "homem de Deus" fazia era em obediência a princípios superiores, que se achavam acima dos homens e se destinavam ao bem comum. Daí Kant ter procurado harmonizar o direito natural e o direito positivo, numa relação de integração e não de antítese.

"Sob o aspecto histórico, o denominado direito natural foi engendrado como meio de resistência ao poder político, embora tenha, paradoxalmente, também servido para reforçá-lo"