

# Direito e justiça em Shakespeare: O Mercador de Veneza

Edinilson Ferreira da Silva\*

## Sumário

Introdução. 2 Capítulo: Shylock, um povo. 2.1 O Mercador de Veneza. 2.2 Os judeus. Concepção histórica. 2.3 O judeu em Veneza. O Gueto. 2.4 Shylock: um povo. 3 Capítulo: Shylock vs. Antônio. 3.1 Tribunal de Veneza: uma Corte de Justiça (?). 3.2 A Justiça. 3.3 A Equidade. 3.4 A solução de Pórcia. 3.5 A opinião de Rudolf Von Ihering. 3.6 O sentimento de Shylock. 3.7 Um tribunal arbitrário. Conclusão. Referências.

## Resumo

Este texto apresenta um estudo interdisciplinar baseado na comédia *O Mercador de Veneza*, de William Shakespeare, cujo enredo une Literatura, Direito e Filosofia. Elementos históricos sobre a perseguição aos judeus foram investigados em busca de instrumental para demonstração da relação entre lei, justiça e equidade, tomando a temática histórico-universal da comédia como suporte para abordagem do tema da intolerância religiosa. A sentença proferida por Pórcia, no julgamento do litígio travado entre Shylock e Antônio (Ato IV, I) conduziu abordagem sobre o sentido valorativo da lei enquanto manifestação estatal ajustada aos postulados da Justiça.

## Introdução

O Direito e a Literatura guardam uma relação cíclica e harmoniosa: a Literatura refletindo o sentimento e pensamento jurídico de um povo, e o Direito proporcionando argumentos ao mundo literário. A temática jurídica é uma constante na Literatura, a qual, descrevendo, criticando ou satirizando, permite a captação do mundo movente em ficções que sempre carregaram um mínimo de verdade.

As tragédias gregas já denotam enriquecedora ligação. Antígona, de Sófocles, nada mais é que um relato de confrontação entre o mundo jurídico e o

mundo ético, entre o cumprimento das leis da cidade e dos deveres morais para com o próximo.

Tomando a obra de Jorge Luis Borges como fonte de estudos jusfilosóficos, Miguel Angel Ciuro Caldani acentua:

Na literatura como fenômeno social se expressam os ideais últimos que reconhecem uma comunidade e através dela pode-se iluminar também o marco da Filosofia do Direito. O corte dos laços do Direito com os ideais que se expressam na literatura é em certo sentido, a nosso ver, uma das consequências negativas do positivismo normatológico. Creemos que urge separar os moldes separadores construídos pelas normas e recompor a “universalidade” da cultura. Há que se descobrir com mais plenitude o complexo de valores a nosso alcance, que abarca a justiça e culmina na humanidade (o dever ser do nosso ser).<sup>1</sup>

Na comédia *O Mercador de Veneza*, Shakespeare permite estabelecermos um elo entre a Literatura e o Direito, a partir de temática histórica cuja universalidade oportuniza uma investigação dos antecedentes da intolerância religiosa contra o povo judeu. Numa leitura assim orientada, traçamos um paralelo histórico do antisemitismo tal como contextualizado na comédia.

Análise crítico-reflexiva da cena do Tribunal de Veneza (Ato IV, I) à luz da Filosofia do Direito permitiu um resgate da ideia do direito como valor do justo e da equidade como solução dos desejos da justiça, destacando a aplicação destes institutos no exercício do poder estatal, na interpretação e aplicação da norma.

Acerca do julgamento do litígio entre Shylock e Antônio, deparamo-nos com a opinião de importantes

<sup>1</sup> CALDANI, Miguel Angel Ciuro. *Filosofia, Literatura y Derecho*. Tradução livre. Buenos Aires: Rosário, 1986, p. 79–80. No original lê-se: *En la literatura como fenómeno social se expresan los ideales últimos que reconoce una comunidad y a través de ella puede iluminarse también el marco de la Filosofía del Derecho. El corte de los lazos del Derecho com los ideales que se expresan em la literatura es in cierto sentido a nuestro parecer una de las consecuencias negativas del positivismo normatológico. Creemos que urge superar los moldes aislantes constitutivos por las normas y recomponer la “universalidad” de la cultura. Hay de descubrir con más plenitud el complejo de valores a nuestro alcance que abarca a la justicia y culmina em la humanidad (el deber ser de nuestro ser).*

\*Bacharel em Direito com ênfase em Direito do Estado, pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas. Advogado no Estado de São Paulo.

nomes da Filosofia Jurídica. Rudolf Von Ihering, no clássico *A Luta pelo Direito*, enfatiza que a solução engendrada por Pórcia foi injusta, em oposição à opinião de A. Pietscher, para quem Shylock foi um *patife vítima das suas próprias ciladas*.<sup>2</sup> Com propriedade, Joseph Kohler afirma que a obra de Shakespeare contém *a quinta-essência do direito; encerra uma jurisprudência mais profunda do que dez tratados de Pandectas e facilita-nos um golpe de vista mais profundo sobre a história do direito do que todas as obras desde Savigny até Ihering*.<sup>3</sup>

As manifestações de Ihering serão objeto de nossa crítica, realçada por conceitos da sua *jurisprudência dos interesses*, teoria robustecida por Phillip Heck. Tais conceitos servirão como base para análise da adequação das manifestações do filósofo tais como suscitadas no tempo e espaço.

O objetivo primordial deste trabalho foi proferir um pronunciamento analítico desdobrado nas falas da Literatura e do Direito, confronto que reclamou a atuação da Filosofia, cuja aplicação desvelou questões inoxidáveis em leituras desinteressadas de Shakespeare.

## 2 Capítulo: Shylock, um povo

### 2.1 O Mercador de Veneza

As cenas se desenrolam em Veneza e Belmonte. Pórcia é uma rica dama de muitos pretendentes, dentre eles Bassânio, nobre veneziano que perdeu toda a herança com os excessos da mocidade. Bassânio deseja casar-se com Pórcia e recorre à ajuda do amigo Antônio, rico mercador, de quem pede empréstimo de três mil ducados, o necessário para que viajasse até Belmonte a fim de conquistar a amada. O solícito Antônio, mesmo não dispondo no momento da importância, concorda em ajudar o amigo e procura o agiota judeu Shylock, seu desafeto, a quem solicita empréstimo. Antônio costumava emprestar dinheiro sem juros, fato que somado às dissensões religiosas, acalorava a inimizade de ambos. O judeu vislumbra ocasião para vingar-se e empresta os ducados sob a condição de fazer constar no contrato cláusula penal rezando que no caso de mora no cumprimento da

obrigação, o credor poderia arrancar uma libra de carne do corpo do devedor. Antônio estava seguro de que seus navios mercantes trariam a importância para saldar a obrigação, e a despeito da cláusula penal, assina despreocupadamente. Os ducados são repassados a Bassânio, que parte em busca da mão de Pórcia. Antes da viagem, Bassânio realiza uma festa, onde são convidados o jovem cristão Lourenço e a bela Jéssica, filha de Shylock. Durante o festejo, Lourenço foge com Jéssica, que leva parte do tesouro do pai. O judeu fica inconformado com a perda da filha e de parte da fortuna, não conseguindo recuperar uma ou outra. Em Belmonte, a conquista da mão de Pórcia estava condicionada a aprovação num teste estabelecido pelo pai da jovem. Os pretendentes deveriam abrir um dentre três escrínios confeccionados de diferentes materiais: ouro, prata e chumbo. Aquele que abrisse o escrínio contendo a foto de Pórcia receberia a mão da jovem casamento. O príncipe de Marrocos foi o primeiro a submeter-se a prova e escolheu o escrínio de ouro, contendo um crânio. O príncipe de Aragão indicou o escrínio de prata, que continha o retrato de um idiota. Bassânio, por sua vez, com dicas de Pórcia, escolheu o escrínio de chumbo, encontrando a foto. Enquanto Bassânio e Pórcia planejavam as bodas, chega de Veneza uma trágica notícia: os galeões de Antônio haviam se perdido no mar e o mercador estava reduzido à insolvência. Shylock se mantém inabalável quanto ao cumprimento da cláusula penal, desejando a todo custo arrancar a libra de carne de Antônio, recusando prestação alternativa e exigindo, inclusive, extração de ponto próximo ao coração. A questão é levada ao Tribunal de Veneza, cabendo ao doge presidir o julgamento. Pórcia, ao tomar conhecimento da tragédia, resolve partir em socorro de Antônio. Para tanto, disfarça-se de advogado e apresenta-se perante o tribunal como sendo Baltasar, enviado de Belário (primo de Pórcia), sábio jurista que o doge havia designado para solucionar o litígio. Acatando a recomendação contida na carta de apresentação entregue por Pórcia, o doge permite que a disfarçada jovem represente Belário na condução dos trabalhos. Durante a audiência, alguns tentam convencer Shylock a desistir da execução da cláusula penal, mas o judeu se mantém irreduzível, recusando, inclusive, a substituição da pena por montante superior ao devido, exigindo o fiel cumprimento das leis de Veneza. A sentença é favorável a Shylock, sendo-lhe concedido o direito de retirar a libra de carne de Antônio. Contudo, o julgador (Pórcia) ressaltou que se o contrato rezava tão somente sobre a libra de carne, o judeu não poderia extrair uma só gota de sangue do cristão, cabendo-lhe, ainda,

<sup>2</sup> IHERING, Rudolf Von. *A Luta pelo Direito*. Trad. João Vasconcelos. 20. ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2001, p. XI (prefácio).

<sup>3</sup> *Ibid.*, p. XI-XII (prefácio).

retirar apenas a libra justa, nem mais, nem menos. Shylock, vislumbrando a impossibilidade de cumprir seu desígnio, propõe receber a quantia anteriormente ofertada. Entretanto, o juiz defere a Shylock apenas a execução da penalidade contratual, nos exatos limites da sentença. Derrotado, o judeu foi acusado de atentar contra a vida de Antônio, fato que subsumido à legislação ali aplicável, ocasionou a expropriação de seus bens e o obrigou a converter-se ao cristianismo.

## 2.2 Os judeus. Concepção histórica

As dificuldades econômicas e a peste negra no Continente Europeu do século XIV constituíram fatores de uma crise social que ocasionou a sedimentação de um progressivo ódio contra os judeus, que foram perseguidos e trucidados. Considerados culpados pelas calamidades e dizimados pela peste e motins, muitos somente encontraram fugida na conversão ao cristianismo.

Antes ainda, no século XIII, a Igreja Romana dirigia a Inquisição, cuja finalidade, em última análise, era punir os adeptos de doutrinas que fossem consideradas contrárias aos preceitos do catolicismo, suprimindo os *culpados* da prática das chamadas *heresias*, a fim de que fosse preservada a *pureza* da fé católica.

Num primeiro momento, a Inquisição não se preocupou com a questão dos judeus, mas com o passar do tempo veio o entendimento de que eles patrocinavam heresias no seio cristão, somado a acusação de que ocupavam espaço cristão na sociedade. Tais fatores serviram de justificativa para um movimento de massacre dos judeus, em grande parte mortos à fogueira, sob o entendimento de que as Escrituras Sagradas aprovavam o ritual: *Se alguém não estiver em mim, será lançado fora, como a vara, e secará; e os colhem e lançam no fogo, e ardem.*<sup>4</sup>

A perseguição contra o povo hebreu mostrou-se como uma das formas de combate da Igreja Romana aos adeptos que não acolhessem sua doutrina, justificando tal propósito na premissa de que o extermínio dos *pecadores* na fogueira recebia fundamento teológico.

Por outro lado, o século XIV assistiu o surgimento de movimentos que passaram a questionar certas práticas do catolicismo. O culto aos santos e concessão do perdão de pecados em troca de pagamento (venda

de indulgências), são exemplos de ações contestadas à luz das Escrituras.

Outro problema que veio às claras foi o escândalo do alto clero, que vivia cercado de luxo, interessado e envolvido muito mais em questões políticas e financeiras que religiosas. A propósito, Will Durant escreve:

Em meio àquela devoção havia, no entanto, tanto relaxamento moral entre os clérigos que se poderiam acrescentar centenas de testemunhos como prova. [...] Desde as *novelle* de Boccaccio, no século XIV, até às de Masuccio, no XV, e às de Bandello, no XVI, a vida desregrada do clero italiano constituía um tema constante da literatura da Itália.<sup>5</sup>

Neste contexto surge a Reforma Protestante, com objetivo de restaurar os danos espirituais causados pelos abusos do clero. O precursor europeu da Reforma foi Martinho Lutero, monge alemão que iniciou a pregação de uma doutrina cuja formulação básica tinha como tópicos principais: a) a única fonte de fé é a Bíblia, livremente interpretada pelos cristãos; b) o único meio de salvação é a fé em Cristo. c) Os sacramentos e as boas obras não são meio de se obter a salvação; d) A Igreja é a simples reunião dos crentes, que têm todos os mesmos direitos; e) o culto consiste na pregação feita pelos pastores ou *ministros de Deus*.<sup>6</sup>

Os padrões inaugurados pela Reforma reclamavam um posicionamento em relação à situação dos judeus, cuja doutrina se opunha aos ideais católicos ou protestantes (cristãos), sobretudo diante da discordância em aceitar Cristo como o Messias e os preceitos do Novo Testamento como fundamento desse atributo divino.

O posicionamento da Igreja Romana enrijeceu-se, mas o de Lutero se mostrou ambivalente.

Inicialmente o monge condenava a intolerância numa pregação voltada à conversão, época em que escreve *Jesus nasceu judeu* (1523). Após, sabedor de que sua pregação não era aceita pela maioria, passa a compartilhar em parte o posicionamento da Igreja Católica, época em que escreve *Sobre os judeus e suas mentiras* (1543), cujo enfoque antissemita verte dos trechos abaixo:

<sup>5</sup> DURANT, Will. *História da Civilização, 5ª Parte, A Renascença*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1957, p. 126.

<sup>6</sup> DIÁRIO ASSEMBLÉIA. Tocantins: *Assembléia Legislativa de Palmas*, 2005, Ano XV, 4418. 11 de abril de 2005, p. 05.

<sup>4</sup> BÍBLIA SAGRADA. *Antigo e Novo Testamento*. Trad. João Ferreira de Almeida. 3. ed. São Paulo: Sociedade Bíblica Brasileira, 2003, p. 123.

Os cristãos devem queimar as sinagogas e os judeus. Devem tirar os livros e os Talmudes deles, pois esses contêm só mentiras e blasfêmias. Devem ameaçar de morte os rabinos que ensinem. Devem proibir os judeus de viajar. Devem obrigar os judeus a trabalhar em serviço manual e não adquirirem profissão.

Os judeus são arrogantes, teimosos e de coração de ferro como demônios.

Que faremos, nós cristãos, com este povo rejeitado e condenado, os judeus?

...Vou dar-lhes o meu conselho sincero: primeiro, atear fogo às suas sinagogas, em honra ao nosso Senhor e à cristandade, de modo que Deus veja que somos cristãos... Aconselho que as suas casas sejam arrasadas e destruídas...Aconselho que os seus livros de orações e escritos talmúdicos lhes sejam arrebatados...Aconselho que seus rabinos sejam proibidos de ensinar, sob pena de perderem a vida e serem mutilados...Acreditamos que o nosso Senhor Jesus Cristo dizia a verdade ao falar sobre os judeus que não O aceitaram e O crucificaram: Sois uma raça de víboras e filhos do demônio...

Li e ouvi muitas histórias relativas aos judeus que estão de acordo com este juízo do Cristo. Isto é: que envenenaram poços, assassinaram, sequestraram crianças... Ouvi dizer que um judeu mandou a outro judeu por intermédio de um cristão, um recipiente cheio de sangue, juntamente com um barril de vinho no qual depois de bebido até o fim, encontrou-se um cadáver de um judeu.<sup>7</sup>

Os novos ideais protestantes pouco contribuíram para amenizar as adversidades dos judeus na sociedade de então. Pelo contrário, a situação se agravou, pois a Igreja Romana passou a usar de todas as forças para restaurar a ordem abalada pela Reforma, manifestando dura intolerância com muitas crenças. Nesse sentido, de Miriam Halfim:

A repressão contra os judeus funciona como clara e frutífera advertência aos cristãos hesitantes, que têm a fé abalada diante de tantos atos pecaminosos, incompatíveis com a função clerical. A luxúria e a degradação afastam muitos da grei católica, que a ela voltam contudo, com redobrado entusiasmo e verdadeiro êxtase, sempre que algum pregador os faz vislumbrar uma possível redenção. Por isso são muitos messias que a história conhece: todos, filhos da marginalização do homem na sociedade, de sua fome e de seu desespero. Essa problemática social aponta-nos algumas das causas da intolerância religiosa, pois os judeus são imediatamente apontados pela Igreja como origem de todo o mal. Não podendo, ou não conseguindo

resolver dificuldades oriundas da má administração, solucionam-nas desviando as atenções dos injustiçados para o “irrefutável” causador do problema: o judeu!<sup>8</sup>

Como bodes expiatórios dos problemas sociais e religiosos, os judeus se tornariam alvo de incessante opressão, com pejorativos adjetivos, como o de que tinham odor peculiar, usavam sangue cristão em rituais profanos ou que sacrificavam crianças.

Este clima de intolerância e exclusão foi marcado pela propagação dos *guetos*, e a Veneza ambientada no *Mercador* se apresenta como cidade-modelo do instituto de exclusão judaica.

### 2.3 O judeu em Veneza. O gueto

Etimologicamente, a palavra *gueto* detém significado obscuro. Para alguns deriva do hebraico *guet* (isto é, separação ou divórcio), para outros, do italiano *borguetto* (quarteirão), ou *guitto*, que significa sujo. Há quem entenda que a palavra deriva do alemão *gittei* (barras).

Na história do antissemitismo, *gueto* designa o local onde os judeus viviam isolados. Os primeiros documentos da Igreja indicam essa separação, conforme assinala o preâmbulo do Código das Leis Canônicas, esboçado pelo Concílio da Igreja em 1266:

Havia um perigo sempre presente de que o povo polonês cedesse facilmente aos hábitos supersticiosos e maus dos judeus que viviam em seu meio... Por essa razão, nós determinamos que os judeus residentes na Diocese de Gueseu não vivam lado a lado com cristãos, mas sim separados, em casas vizinhas ou geminadas, em qualquer parte da cidade ou da vila. A parte habitada pelos judeus deverá ficar separada do local de residência dos cristãos por uma cerca viva, uma parede ou uma fossa.<sup>9</sup>

Em Veneza, apesar de permitir a permanência dos judeus na cidade, o Governo decidiu confiná-los numa área conhecida como *Gueto Novo*, localizado em ilha ligada por canais, cercada de altos muros e com janelas fechadas por tijolos. A propósito, o citado documento informa:

Os dois portões de entrada eram guardados por quatro vigilantes cristãos; seis outros vigiavam

<sup>8</sup> HALFIM, Miriam. *Op. cit.*, p. 19.

<sup>9</sup> REVISTA MORASHA, ed. 39, ano 2002, Disponível em [http://www.morasha.com.br/conteudo/artigos/artigos\\_view.asp?a=270&p=0](http://www.morasha.com.br/conteudo/artigos/artigos_view.asp?a=270&p=0). Acesso em 10 de setembro de 2009.

<sup>7</sup> Disponível em <http://kolysrael.zip.net/index.html>. Acesso em 10 de setembro de 2009.

dois barcos de patrulha e o soldo de todos os dez ficava a cargo da comunidade judaica. Impostos especiais deveriam ser pagos pelos judeus, que eram também obrigados a pagar aluguel perpétuo pela propriedade onde viviam a preços um terço superiores aos de mercado. Desta forma, Veneza maximizava sua vantagem econômica ao aceitar a presença judaica no Estado, enquanto assegurava que os judeus tivessem o mínimo de contato social com os demais habitantes. Com efeito, era-lhes permitido realizar seus negócios durante o dia, a uma distância conveniente, sendo trancados à noite dentro dos portões.<sup>10</sup>

Com o convívio permitido pelo Governo de Veneza, os judeus passaram a exercer com preponderância a atividade da agiotagem, repudiada pelos cristãos, sobretudo na Baixa Idade Média, que a consideravam o pecado da usura, comparada a venda de tempo, que pertencendo a Deus, não poderia ser negociado. Neste contexto, o empréstimo a juros era tolerado quando realizado pelos judeus, já que a Igreja entendia que estavam aprioristicamente condenados ao fogo eterno.

Mudanças de paradigmas surgiram a partir do século XIV; com o aumento das trocas e celebração de contratos, a agiotagem passou a ser tolerada, ainda que os conservadores as julgassem um mal espiritual.

Deste tema, Jacques Le Goff extrai interessante questão:

Vejamos, por exemplo, o que um leitor geral da Ordem franciscana escreveu numa questão disputada nos primeiros anos do século XIV: “Questão: podem os mercadores, para um mesmo negócio, fazer pagar mais àquele que não pagar imediatamente do que àquele que paga logo? A resposta argumentada é: não, porque assim estava a vender tempo e cometeria usura, vendendo o que não lhe pertence.”<sup>11</sup>

Os mencionados fatores fizeram dos judeus os líderes do mercado da agiotagem na sociedade cristianizada, a cujos membros, a despeito da tolerância da Igreja, mantiveram a imputação da prática de heresia.

Soma-se o fato de que de remota data os juros cobrados por cristãos eram muito superiores aos dos judeus. Miriam Halfim assinala que os juros sobre o dinheiro emprestado chegaram a atingir um nível crucial, o que obrigou o governo a estudar uma

solução, decidindo, após a crise financeira de 1298, passar a atividades às mãos judias, com uma taxação anual que em 1385 chegava a 4.000 ducados, quantia bastante elevada.

Apesar da anuência governamental, o judeu não era aceito socialmente.<sup>12</sup> A presença deles em Veneza mostrava-se como um *mal necessário*, pois a cidade prosperava continuamente com a atividade mercantil, a agiotagem propiciava o crescimento econômico. Como no dizer de Brian Pullan, a situação viabilizou uma *segregação, sem expulsão, da comunidade judaica*.<sup>13</sup>

Os comerciantes e banqueiros judeus que habitavam o Gueto Novo negociavam no distrito financeiro localizado junto à ponte do Rialto, gozando uma *liberdade* paga a bom preço. O Estado lhes cobrava não só impostos alfandegários comuns aos demais cidadãos, mas um imposto especial que chegava a cifra de 10 mil ducados ao ano, além de outras taxas aleatórias.<sup>14</sup>

Disso abstraímos a figura do judeu usurário estereotipado no Shylock de Shakespeare, e o mercador Antônio retratando o bom cristão, purificado pela renúncia do pecado da agiotagem, emprestando dinheiro livre de juros.

Como se parece com um hipócrita publicano! Eu o odeio, porque é cristão, muito mais ainda, porém, porque, em sua vil simplicidade, empresta dinheiro grátis e faz baixar a taxa da usura em Veneza. Se algum dia conseguir agarrá-lo, saciarei o velho ódio que sinto por ele. Ele odeia nossa santa nação e até no lugar onde se reúnem os mercadores me ridiculariza, bem como minhas operações, meus legítimos lucros que ele chama de juros. Maldita seja minha tribo, se eu o perdoar!<sup>15</sup>

## 2.4 Shylock: um povo

O Shylock de Shakespeare não representa apenas um homem, mas o povo judeu da sociedade europeia de então. Como no dizer de Paul de Saint Vitor, malvado pelo *rancor das afrontas com que lhe entristeceram, agiota porque o expulsavam de todos os demais ofícios, o espanto e o juguete da cristandade; o bezerro de*

<sup>12</sup> HALFIM, Mirian. *Op. Cit.*, p. 69.

<sup>13</sup> PULLAN, Brian. *Apud SENNETT, Richard, Carne e pedra*, Rio de Janeiro, Record, 1977, p. 185.

<sup>14</sup> HALFIM, *ibid.*, p. 70.

<sup>15</sup> SHAKESPEARE, William. *O Mercador de Veneza*. Trad. F. Carlos de Almeida Cunha Medeiros e Oscar Mendes. São Paulo: Abril Cultural, 1978, p. 298.

<sup>10</sup> *Ibid.*

<sup>11</sup> LE GOFF, Jacques. *Para um novo conceito de Idade Média*. Lisboa: Imprensa Universitária, Editorial Estampa, 1980, p. 43.

ouro emissário da peste e da fome, um condenado vivo encerrado no bairro doentio do gueto.<sup>16</sup>

A comédia retrata um forte antagonismo religioso – o cristão pisoteava o judeu, taxando-o de herege, malgrado o fato de que quando necessitava de dinheiro, era forçado a bater em suas portas. Quando Salarino pergunta a Shylock qual a serventia da libra de carne de Antônio, a resposta é incisiva:

Para cevar peixes. Se para nada servir, alimentará minha vingança. Ele me cobriu de opróbrio, impediu-me de ganhar meio milhão; riuse de minhas perdas, ridicularizou meus lucros, menosprezou minha nação, dificultou meus negócios, esfriou meus amigos, esquentou meus inimigos; e, que razão tem para fazer tudo isto? Sou um judeu. Então, um judeu não possui olhos? Um judeu não possui mãos, órgãos, dimensões, sentidos, afeições, paixões? Não é alimentado pelos mesmos alimentos, ferido com as mesmas armas, sujeito às mesmas doenças, curado pelos mesmos meios, aquecido e esfriado pelo mesmo verão e pelo mesmo inverno que um cristão? Se nos picais, não sangraremos? Se nos fazeis cócegas, não rimos? Se nos envenenais, não morreremos? E se vós nos ultrajais, não nos vingamos? Se somos como vós quando ao resto, somos semelhantes a vós também nisso. Quando um cristão é ultrajado por um judeu, onde coloca ele a humildade? Na vingança. Quando um judeu é ultrajado por um cristão, de acordo com o exemplo cristão, onde dele ele colocar a paciência? Ora essa, na vingança! A perfídia que me ensinais, eu a colocarei em prática e ficarei na desgraça, se não superar o ensino que me destes.<sup>17</sup>

O agiota insinua que judeus e cristãos compartilham igualdade apenas no plano material, afastando semelhanças no plano espiritual ou ideológico, denotando a ideia humanista de que, comparativamente, eram ambos apenas seres humanos.

Outra passagem aponta que eventual aproximação envolvia tão somente recíprocos interesses materiais:

BASSÂNIO - Se vos agradar cevar conosco.

SHYLOCK - Sim, para sentir o cheiro de porco, para comer da casa de onde vosso profeta, o Nazareno, conjurou o demônio. Poderei comprar

e vender convosco, conversar convosco, passear convosco, e assim por diante; mas não comerei convosco, nem beberei convosco, nem rezarei convosco.<sup>18</sup>

Trata-se de paralelo abordado no teatro sob diversas formas, tornando interessante o quadro traçado por Isabela Boscov, contendo as concepções do público para com Shylock em fases da História:

1596 a 1740: Popular desde sua estréia, o protagonista da comédia *O Mercador de Veneza* era tradicionalmente mostrado como um vilão bufo, dedicado a arrancar gargalhadas do público.

1741 a 1813: Uma interpretação antológica do ator Charles Macklin (que faria o papel até a década de 1780) transformou Shylock num vilão repulsivo, física e mentalmente deformado por uma vida inteira de usura e pela sede de vingança.

1814 aos anos 1930: Graças ao ator Edmund Kean, emergiu um novo Shylock, em que a maldade passou a ser temperada por sentimentos mais humanos, como perda, solidão e uma certa medida de dignidade.

Anos 30 e 40: *O Mercador de Veneza* torna-se a mais popular das peças de Shakespeare em território nazista, com pelo menos 55 produções distintas a partir de 1933. Em 1943, o ator Werner Krauss, de *O Gabinete do Dr. Caligari*, ajudou a reforçar a atitude pró-extermínio dos judeus com uma caracterização horripilante de Shylock no teatro de Viena.

Anos 40 em diante: No mundo pós-Holocausto, encenar *O Mercador* só é possível com algum tipo de “desconstrução” do texto – como numa montagem repleta de referências modernas protagonizada no início da década de 70 por Laurence Olivier, em cujas palavras *O Mercador* era a mais cruel das peças.<sup>19</sup>

Assim é que Shakespeare apresenta Shylock como um misantropo inveterado, endurecido pelo desprezo humano, experimentado ao longo de uma vida que se confunde com a história do povo hebreu.

Com as precedentes linhas, procuramos traçar um breve panorama histórico do antissemitismo, a partir de pontos versados no *Mercador*. Um aprofundamento nesta seara por certo nos remeterá a outros tantos fatos sofríveis que denegriram a História. Podemos admitir que ao menos na forma ora explicitada a história do antissemitismo não se repetirá, porém não findou. Em pleno século XXI, movimentos encabeçados por insanas ideologias demonstram que o problema persiste.

<sup>16</sup> SAINT VITOR, Paul de. *Las dos Caratulas – Shakespeare*. Trad. livre. Buenos Aires: Editorial El Ombu, 1933, p. 26. No original lê-se: (...) *malvado por rencor de los oprobios com que lo abrumaban, usurero porque lo expulsaban de todos los demás oficios, el espanto y el juguete de la cristiandad; el becerro de oro emisario de peste y de hambres, um condenado vivo encerrado em el barrio doliente del Ghetto*.

<sup>17</sup> SHAKESPEARE, *op. cit.*, p. 326

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 297.

<sup>19</sup> BOSCOV, Isabela. *Ele era ou não era? Eis a questão*. São Paulo: Editora Abril. Revista Veja, 9 de novembro de 2005, p. 146.

## 3 Capítulo: Shylock vs. Antônio

### 3.1 Tribunal de Veneza: Corte de Justiça?

A cena do Tribunal de Veneza (Ato IV, I) permite se estabeleça uma ligação entre Shakespeare, o Direito e a Filosofia. A sentença de Pórcia revela o conflito que não raro se instala quando os princípios da justiça são colocados em diálogo com a letra rígida da lei.

A dor e a humilhação de Shylock são imensas ao obrigar-se a uma religião que odiava, e a tortura aumenta ao saber que o cristão que raptou sua filha se tornara seu herdeiro. Nesse contexto, vem a pergunta: fez-se justiça a Shylock?

Tendemos a dizer que *não*, com o senso pelo qual somos doutrinados e nos leva a concluir instintivamente pela justiça e injustiça de certas coisas. Este *senso de justiça* nos induz afirmar, de forma precipitada, que o direito manifestado por Pórcia produziu resultado totalmente injusto.

O caso mostra uma dicotomia entre a construção rígida da lei e aquilo que elegemos como princípios de justiça. As proclamações de Shylock apontam para essa divisão. Reconhece que a lei está do seu lado quando declara, *se ela [a libra de carne] me for negada, anátema contra a vossa lei! [...] Quero Justiça!*<sup>20</sup> Ou *exijo a lei, a execução da cláusula penal e o combinado no meu documento*.<sup>21</sup>

### 3.2 A Justiça

As especulações teóricas propostas em torno dos temas da justiça abrangem uma variedade de significados, com diferentes alcances e extensões. A palavra *justiça* é utilizada para designar o critério ideal do Direito, sua ideia básica inspiradora. Por outro lado, designa uma virtude universal, centrada na noção de igualdade e proporcionalidade, compreendendo as demais virtudes.

Partindo desta variedade conceitual, a concepção de justiça que embasará nossa reflexão será a de Aristóteles, esboçada no Livro V da obra *Ética a Nicômaco*, cujos comentários serão suplementados pela moderna concepção de *justiça como equidade* de John Rawls. Em que pese os particulares desdobramentos de ambas,

guardam em comum a igualdade como elemento essencial ao conceito do justo.<sup>22</sup>

A teoria aristotélica apreende a Justiça como expressão da mais importante virtude ética – uma virtude perfeita, consistente numa medida de proporcionalidade dos atos, do que decorre um *ponto médio* entre o ganho e a perda, evocando-a como sendo uma *medida axiológica para o Direito e o Estado*.<sup>23</sup>

Há uma igualdade proporcional na sua aplicação entre as classes sociais, observadas as seguintes divisões:

a) A justiça distributiva: trata-se da justiça aplicada na repartição das honras e dos bens, e busca a atribuição da proporção adequada a cada membro do corpo social, na medida de cada mérito, das respectivas diferenças. A justiça distributiva sempre pressupõe a presença de três membros; dois na situação passiva e um terceiro em plano superior, encarregado da distribuição realizada segundo o princípio da igualdade proporcional. Ocorre injustiça quando há desequilíbrio entre quem recebe um quinhão muito grande do que é bom e quem recebe parcela muito pequena (desproporcionalidade). Aristóteles dita que devam ser conferidos direitos iguais para os indivíduos que forem iguais, imperando a injustiça onde houver desigualdade. Embora o filósofo não aborde a questão de forma expressa, a ideia de justiça distributiva pode ser reduzida na máxima *summ cuique tribuere* – dar a cada um o que é seu.

b) A justiça corretiva ou sinalagmática: cuida de regular a relação de trocas e visa proporcionar paridade entre os componentes, reafirmando a ideia aristotélica da justiça como um *ponto médio*. Divide-se em duas subespécies: 1) Justiça Comutativa: aplicada nas relações de troca advindas da vontade, como os contratos, que prevêm uma relação de contraprestação; c) Justiça judicial: aplica-se nos casos em que se exige uma paridade entre o dano e a reparação, entre o delito e a pena; exigindo a apreciação do juiz, a quem incumbe agir com equidistância.

Na visão de Aristóteles, ir ao juiz é o mesmo que ir a justiça, servindo aquele de porta-voz desta; mediando

<sup>20</sup> SHAKESPEARE, *op. cit.*, p. 346–347.

<sup>21</sup> *Ibid.*, p. 350.

<sup>22</sup> Para maiores detalhes, consultar Aristóteles. *Ética a Nicômaco*. Brasília: Edumb, 1992, p. 90–111 e John Rawls. *Uma Teoria da Justiça*. Trad. Almiro Pisseta e Lenita Maria Rimole Esteves. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002, Primeira Parte, p. 1–200.

<sup>23</sup> SICHES, Luis Recasens. *Tratado General de Filosofia del Derecho*. 4. ed. México: Ed. Porrúa, 1970, p. 483.

as partes na igualdade – o meio termo entre o maior e o menor e o justo a ser alcançado pela balança estatal.

Assim, somente haverá justiça entre as pessoas que têm suas relações reguladas pela lei. Governando a lei, os homens do poder não agirão injustamente, como tiranos e somente em prol dos seus próprios interesses. O governante deve guardar a justiça como sucedâneo da administração da igualdade entre os governados.

Mais recentemente, John Rawls tratou da *justiça como equidade*, idealizando uma posição de igualdade original entre os homens. Para o filósofo, uma adequada teoria do justo deve estar calcada na ideia de que cada pessoa possui uma inviolabilidade fundada na justiça que não deve ser violada nem mesmo por um bem maior compartilhado por todos, e os direitos assegurados não devem ceder a negociações políticas ou cálculos de interesses sociais.

Essa ideia não despreza a necessidade de uma organização social planejada de forma que haja a promoção do bem de todos os membros e seja regulada por uma concepção pública de justiça. Trata-se de uma sociedade em que todos aceitam e sabem que os demais aceitam os mesmos princípios de justiça, onde as instituições sociais básicas geralmente satisfazem, e se sabe que satisfazem tais princípios.

As disparidades de propósitos de cada indivíduo são suplantadas por um sentido público de justiça, que gera a segurança necessária ao convívio social. A concretização depende da existência de um conceito geral não suplantado pelas concepções individuais, mas formado pelo papel que tais concepções têm em comum.

Para que esse sistema funcione, os planos dos indivíduos precisam se encaixar uns aos outros, viabilizando o exercício das diferentes atividades distribuídas, que por sua vez, devem ser executadas de forma coerente com a justiça e os fins sociais, havendo, por conta disso, uma cooperação social voltada ao funcionamento do sistema. O sistema deve guardar, portanto, eficiência, coordenação e estabilidade.

A teoria de Rawls preocupa-se com a justiça social, pois o objeto primário da justiça é a *estrutura básica da sociedade, ou mais exatamente, a maneira pela qual as instituições sociais mais importantes distribuem direitos e deveres fundamentais e determinam a divisão de vantagens provenientes da cooperação social*<sup>24</sup>,

definindo a constituição política e os principais acordos econômicos como sendo as instituições sociais mais importantes, que definem os direitos e deveres dos homens e influenciam seus projetos de vida. Essa estrutura básica pressupõe a existência de várias posições sociais, abarcando diferentes condições e expectativas de vida, o que revela o favorecimento de uns em relação aos outros, gerando profundas desigualdades. Tais desigualdades devem ser resolvidas mediante um adequado conceito de justiça.

John Rawls admite que sua proposta volta-se mais para um sistema fechado. Entretanto, sendo satisfatórios os resultados, e havendo solidez, *com modificações adequadas essa teoria deveria fornecer a chave para algumas outras questões*.<sup>25</sup>

Uma concepção de justiça social pressupõe um padrão pelo qual devem ser avaliados os aspectos distributivos da estrutura básica da sociedade, considerada particularmente, conceito que *se define pela atuação de seus princípios na atribuição de direitos e deveres e na definição de divisão apropriada de vantagens sociais*<sup>26</sup>, o que segundo Rawls não entra em conflito com a tradição aristotélica, pois a ideia de dar a cada um o que é seu pressupõe a existência de direitos individuais que derivam de instituições sociais.

A aplicação prática dessa teoria toma por base um plano superior de abstração da teoria do contrato social, concebida por Locke, Rousseau e Kant, partindo da noção de que os princípios da justiça se originam de um consenso original, por meio do qual as pessoas aceitam uma posição inicial de igualdade, e no decorrer do contrato, regulariam os acordos e especificariam os tipos de cooperação social que se podem assumir, além das possíveis formas de governo.

Na *justiça como equidade*, o consenso original, a posição original de igualdade, corresponde ao estado de natureza da teoria do contrato social. Todavia, trata-se de uma posição assimilada sem qualquer conotação histórica real, uma hipótese. Os princípios da justiça são escolhidos sob o *véu da ignorância*, por meio do qual *ninguém conhece seu lugar na sociedade, a posição e sua classe ou o status social e ninguém conhece sua sorte na distribuição de dotes e habilidades naturais, sua inteligência, sua força ou coisas semelhantes*<sup>27</sup>.

<sup>24</sup> RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Trad. Almiro Pisseta e Lenita Maria Rímole Esteves. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 9–10.

<sup>25</sup> *Ibid.*, p. 9.

<sup>26</sup> *Ibid.*, p. 11.

<sup>27</sup> *Ibid.*, p. 147.

O véu da ignorância equipara a condição dos indivíduos, impedindo o favorecimento ou desfavorecimento de uns em relação aos outros, resultando os princípios de um ajuste puramente equitativo – a justiça como equidade.

Partindo dessa escolha equitativa, os homens passam a formular os princípios e leis que regularão o convívio à luz dos ideais aceitos desinteressadamente por pessoas livres e iguais e em circunstâncias equitativas. Essa ideia contrapõe a doutrina utilitarista, na medida em que não se coaduna com a hipótese da existência de um tratamento desigual, com a vantagem do grupo em detrimento de inferioridade da minoria, ainda que o tratamento decorra de uma equação utilitarista que resulte num saldo líquido de vantagens para a maioria.

Em suma, na situação original as pessoas podem fazer exigências mútuas, pois estão em situação paritária exata e desconhecem as condições particulares e a dos demais, não havendo razão para se aceitar a perda de determinada vantagem em prol do interesse coletivo, porque a situação original, tal como concebida, possibilita a satisfação dos interesses de cada indivíduo, com resultado de um consenso realizado de maneira ética, a priori, desinteressada.

A eleição dos princípios que regularão a justiça social pressupõe situação original sob o véu da ignorância, fator determinante da escolha consensual adequada de acordo com determinado momento. Os princípios eleitos seriam dois: o princípio da igualdade e o princípio da diferença. Pelo primeiro, *cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema total de liberdades básicas que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para todos*.<sup>28</sup> Em relação ao princípio da diferença, Rawls afirma que as desigualdades econômicas e sociais devem ordenar-se de modo que ao mesmo tempo tragam o maior benefício possível aos menos favorecidos e sejam vinculadas a cargos e posições abertas a todos, em condições de iguais e equitativas condições de oportunidades.<sup>29</sup>

Estes princípios regularão a atividade institucional, traçando uma teoria adequada ao modelo político da democracia, pois como assinala Eduardo Bittar, se a justiça existe, ela é definida em função da capacidade de realização da mesma pelas instituições. Desta feita, a formação teórica da justiça como equidade é motivada

por uma preocupação com o coletivo, o público, o institucional, não em razão da voluntariedade e ética do indivíduo.<sup>30</sup>

### 3.3 A Equidade

Ao tratar da *equidade*, Aristóteles diz que a justiça e a equidade não são absolutamente idênticas, e que o equitativo corresponde a uma correção da justiça legal, sendo, por conseguinte, superior a ela. (Nicômaco, V, 10).

A equidade não possui a exata medida do justo legal, são institutos autônomos. Reportando-se a Aristóteles, Luis Recasens Siches ensina que a equidade é superior ao justo legal, porque *é a expressão do justo natural em relação com o caso concreto [...] a equidade é o justo, porém não o justo legal tal e como de deprenderia das palavras da lei, senão o autenticamente justo conforme o caso particular*.<sup>31</sup>

Aristóteles observa que o direito positivo está formulado em regras universais, não sendo possível em certos casos formular uma norma que seja correta para todos os casos, podendo surgir questões não abarcados pela regra.

Não se ignora a possibilidade de que a fórmula geral resulte errônea e inadequada para casos diferentes daquele que a lei levou em conta. O erro não resulta da lei ou do legislador, mas da própria índole do caso e da variedade da matéria dos assuntos práticos, pois a lei pode falar universalmente, em termos gerais, e o caso relativo surgir posteriormente, havendo por conta disso uma carência no resultado da subsunção.

No caso *Shylock vs. Antônio*, a rigidez do ordenamento jurídico de Veneza não permitia ao juiz esquivar-se da aplicação da norma abstrata. Ocorre que o contrato firmado entre ambos provocou um fato imprevisto, cuja subsunção, embora logicamente possível, ocasionaria um resultado injusto: a morte do devedor.

Reportando-nos a Aristóteles, semelhante caso reclama a aplicação da equidade na correção do erro derivado do caráter universal da norma, corrigindo a lei positiva que, para o caso, tornara-se defeituosa em sua universalidade. Pode ocorrer que determinada lei, justa em seus termos gerais, produza um resultado

<sup>28</sup> *Ibid.*, p. 333

<sup>29</sup> *Ibid.*

<sup>30</sup> BITTAR, Eduardo C. B. *Teorias sobre a justiça: apontamentos para a história da filosofia do direito*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2000, p. 227.

<sup>31</sup> SICHES, *op. cit.*, p. 656. (trad. livre)

injusto quando aplicada a determinados casos. Nesta hipótese, o estagirita insinua que a situação deveria ser tratada como se não existisse norma formulada, com o pressuposto de que a lei não previu aquele caso, haja vista o resultado contrário ao justo legal.

Aristóteles pontua que quando uma situação é indefinida, a regra também é indefinida, como ocorre com a régua de Lesbos, que se adaptava à forma da pedra e não era rígida, da mesma forma como o decreto adapta-se aos fatos (Nicômaco, V, 10).

O legislador dita normas gerais de acordo com casos habituais, e ao ditá-las quer que produzam efeitos jurídicos em relação aos casos antevistos, com a antecipação mental, estimando por meio deste exercício intelectual se os efeitos serão justos. Sobrevindo casos a respeito dos quais a aplicação da norma produziria efeitos negativos, o caso deve ser resolvido através da aplicação de outra norma, ou ainda, por ajuste equitativo.

O filósofo grego define o *homem equitativo* como aquele que escolhe e pratica atos equitativos, e que não é intransigente em relação aos seus direitos, tendendo, inclusive, a tomar menos do que lhe caberia, embora tenha o amparo da lei.

Resta que o marco jusfilosófico inicial da ideia de equidade está em Aristóteles, o primeiro a estabelecer um fim pragmático para o instituto, a partir de ideias que apreçoam a alteridade da Justiça, com o apontamento do seu significado e conteúdo jurídico.

### 3.4 A solução de Pórcia

Seguro na literalidade da lei e do contrato, Shylock brande a lei contra Antônio. O negócio jurídico não conferia outro destino ao mercador, sob risco de *um precedente tal [que] introduziria no Estado numerosos abusos*<sup>32</sup>, diante do que Pórcia apela por clemência:

Portanto, judeu, embora a justiça seja teu ponto de apoio, considera bem isto; nenhum de nós encontrará salvação com estrita justiça; rogamos para solicitar clemência a este mesmo rogo, mediante o qual a solicitamos, a todos ensina que devemos mostrar-nos clementes para nós mesmos. Tudo o que acabo de dizer é para mitigar a justiça de tua causa; se persistires, este rígido Tribunal de Veneza, fiel à lei, nada mais tem a fazer do que pronunciar a sentença contra este mercador.<sup>33</sup>

Perdão do credor ou morte pela lâmina da espada da lei: situação que se apresentava a Antônio, restando ao juiz apenas homologar eventual acolhimento do pedido de clemência, sem o que sobejava a subsunção fato-norma. O ordenamento jurídico contextualizado na obra não lhe concedia alternativa: (...) *o objeto e o fim da lei estão em relação estreita com a penalidade que este documento mostra que pode ser reclamada*.<sup>34</sup>

A fala de Pórcia pressupõe um Direito alicerçado na lógica formal, em oposição à concepção que se identifica não com as regras positivas, mas com o *justo*. Luiz Fernando Coelho assinala que a metodologia para a efetiva realização do direito repele o exclusivismo da lógica formal, inspirando-se em outros fatores, *como os tópicos ou lugares-comuns, a dialética, o bom senso, a razoabilidade, o senso de equilíbrio, a equidade, a prudência, restaurando a antiga concepção do direito como juris prudentia*.<sup>35</sup>

Não há ordenamento tão perfeitamente organizado no qual o trabalho do juiz se limite à simples subsunção. Há casos em que lacunas se apresentam, reclamando maior liberdade ao julgador na valoração e formulação dos comandos. É certo que semelhante exercício exige acurada atenção ao limite de iniciativa judicial, pois a regra manda que o magistrado defenda apenas os interesses que lhe forem apresentados para uma decisão vinculada na norma formulada conforme os interesses da Justiça.

O limite de atuação do julgador na apreciação e preenchimento das lacunas vincula-se às hipóteses em que certos casos não foram considerados quando da formulação da norma, ou ainda, quando o regramento, por algum motivo, não foi rigorosa e corretamente formulado para uma naqueles casos. Em qualquer hipótese a iniciativa do julgador fica adstrita à obtenção de um resultado *justo*, como exigência da certeza do direito.

Ao afirmar que o objeto e o fim da lei estavam em relação estreita com a cláusula penal, Pórcia insinua que o julgamento não prescindiria da subsunção fato-norma, situação que a lançava numa areia movediça. A solução pela validade do contrato não se ajustava à stíça do caso concreto, e a decretação de invalidade do título poderia criar uma fonte inesgotável de litígios, um perigoso precedente.

<sup>32</sup> SHAKESPEARE, *op. cit.*, p. 350.

<sup>33</sup> *Ibid.*, p. 349.

<sup>34</sup> *Ibid.*, p. 351.

<sup>35</sup> COELHO, *op. cit.*, p. 97.

O mercador morreria com a execução da cláusula penal. Este fato revelava uma instabilidade contrária aos interesses da justiça, surgindo lacuna cujo preenchimento guiou a solução de Pórcia. É que o interesse na estabilidade não obriga uma subsunção cega e na necessidade dessa estabilidade se assenta o valor normativo do direito.

O equilíbrio entre os interesses da perfeição do direito e da sua estabilidade somente se revelou possível por meio de uma interpretação fundada nos princípios da *equidade*, e assim Pórcia equilibrou os interesses.

A equidade proporcionou uma correção do efeito normativo objetivamente inadequado para aquele caso, mediante o preenchimento da lacuna surgida com a subsunção de um fato impensado quando da formulação da norma jurídica. Operou um aperfeiçoamento do direito, com a manutenção de um justo equilíbrio entre as exigências da justiça concreta e da estabilidade, como resultado da *interpretação equitativa*.

*Esta cautela não te concede uma só gota de sangue. Os termos exatos são: uma libra de carne. Toma, pois, o que te concede o documento; pega tua libra de carne.*<sup>36</sup> A decisão denota uma interpretação equitativa, porque, sem se desgarrar da letra, a solução veio sem ofensa à vida do devedor, havendo, portanto, pelo julgador, a previsão do resultado da aplicação da lei. Semelhante tarefa não apresenta grandes dificuldades quando norma e caso aderem ao espírito do legislador, entretanto, como ilustrado no *Mercador*, casos se apresentam em que a subsunção pura e simples pode causar injustiça. Em tais hipóteses, não havendo norma alternativa e aplicável cuja aplicação sobrevenha resultado adequado, surge uma lacuna.

A alegoria de Shakespeare ilumina uma solução baseada em interpretação equitativa. Corrigindo o rigor excessivo da letra da lei, a equidade apresenta-se como fundamento teleológico da Justiça. E a finalidade última do Direito é a consecução do justo, como assevera André Comte-Sponville:

Ela [a equidade] não dispensa a misericórdia (“a equidade”, dizia Aristóteles, “é perdoar o gênero humano”), não no sentido de que se renuncie sempre a punir, mas de que, para ser equitativo, o juiz precisa ter superado o ódio e a cólera.

A equidade também não dispensa a inteligência, a prudência, a coragem, a fidelidade,

a generosidade, a tolerância... É nisso que coincide com a justiça, não mais como virtude particular, tal como a consideramos aqui, mas como virtude geral e completa, aquela que contém ou supõe todas as outras, aquela de que Aristóteles dizia tão belamente que a consideramos “a mais perfeita das virtudes e (que) *nem a estrela da noite, nem a estrela da manhã* são tão admiráveis”.<sup>37</sup>

O julgador não pode descumprir preceitos legais a pretexto de interpretar equitativamente, com sua exclusiva noção intuitiva e subjetiva do justo, deve sim, prudentemente, perseguir a realização da finalidade do preceito legal, seu objetivo último, considerando o pressuposto de que toda a norma jurídica tende à justa composição das relações sociais.

Resulta daí a possibilidade de uma *interpretação equitativa*, como sucedâneo de uma proposta fundada na Justiça, podendo decorrer certo desvio do comando, concernente à letra da lei, observado o resultado de sua aplicação em determinados casos particulares, mas desde que o desvio se destine à obediência da vontade normativa.

A propósito, Chaim Perelman diz que:

Os juízes, encarregados de aplicar a lei e a justiça ao mesmo tempo, hesitam quando elas não são concordes e procuram uma acomodação, inspirando-se no espírito da lei e nos princípios que dominam as disposições particulares. O espírito de equidade permite adaptar a regra geral às particularidades de cada caso.<sup>38</sup>

Todavia, nada impede que a pretexto de uma apreciação equitativa, determinadas decisões incorram em arbitrariedade, daí que Vicente Ráo propõe algumas regras de equacionamento: a) por igual devem ser tratadas as coisas iguais e desigualmente as desiguais; b) todos os elementos que concorreram para constituir a relação sub iudice, coisa ou pessoa, ou que, no tocante a estas tenham importância, ou sobre elas exerçam influência, devem ser devidamente considerados; c) entre várias soluções possíveis deve-se preferir a mais humana, por ser a que melhor atende à justiça.<sup>39</sup>

Carne e não sangue. Libra justa, mais nem menos. A hermenêutica de Pórcia cuidou de compor o litígio, sopesando a essên-

<sup>36</sup> SHAKESPEARE, *op. cit.*, p. 353.

<sup>37</sup> COMTE-SPONVILLE, André. *Pequeno Tratado das Grandes Virtudes*. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 1999, p. 94.

<sup>38</sup> PERELMAN, Chaim. *Lógica Jurídica*. Trad. Virgínia K. Pupi. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 232.

<sup>39</sup> RÁO, Vicente. *O direito e a vida dos direitos*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 85.

cia da norma, que perseguidora da Justiça, não poderia impor ao mercador o cadafalso pelo reconhecimento de um *direito* fundado no sentimento de vingança de Shylock.

### 3.5 A opinião de Rudolf Von Ihering

Ousamos discordar parcialmente do posicionamento de Rudolf Von Ihering, que na célebre *A Luta pelo Direito* repele na íntegra a sentença do Tribunal de Veneza, defendendo que Shylock foi injustiçado.

Acerca da cena do Tribunal, o filósofo alemão expõe:

Quando a sentença foi proferida, quando toda a dúvida sobre o direito do judeu pelo próprio juiz foi afastada, quando já nenhuma contestação ousa fazer-se ouvir, quando toda a assembléia, inclusive o Doge, está submetida à sentença inevitável, quando o vencedor, bem seguro do seu direito, quer executar aquilo a que a sentença o autoriza, o próprio juiz que solenemente reconheceu o seu direito, ilude-o com uma objeção, com uma astúcia tão miserável e tão nula que nem digna é de uma reputação séria.<sup>40</sup>

A explicitação dos motivos da nossa discordância não prescinde de incursão, mesmo breve, ao pensamento do autor conforme manifestado no tempo e espaço.

O pensamento de Ihering se desdobra em particulares vertentes. Num primeiro momento, orientou-se pela *jurisprudência dos conceitos*, movimento que definia um sistema jurídico fechado e acabado, com ênfase ao caráter lógico-dedutivo, permitindo o fortalecimento do dogma da subsunção. Mas no final do século XIX, passa a criticar seu primeiro pensamento, orientando-se por uma jurisprudência pragmática de raiz sociológica, cujo desenrolar fomentou o surgimento da *jurisprudência dos interesses*, posteriormente robustecida pelas ideias de Phillip Heck.

A jurisprudência dos interesses surge com uma avaliação pragmática da vida, perquirindo acerca da finalidade da lei como instrumento de realização da Justiça e propondo uma ampla pesquisa do elemento teleológico na atividade interpretativa do direito, refutando o dogmatismo e rigorismo lógico-formal da jurisprudência conceitual.

Apresentando um modelo de interpretação fundado na jurisprudência dos interesses, Phillip Heck assinala que há certos casos em que a limitação da obrigatoriedade da lei é menos prejudicial que a vinculação do juiz ao sentido literal, alertando para o surgimento de alguns problemas, como a necessidade de determinação da posição do juiz perante as imagens provisórias deduzidas da *letra de lei*, do *sentido literal* ou do *sentido externo da lei*, perante as quais o julgador deve preferir a *vontade da lei*, quando é conhecida, tendo, por assim dizer, inteira liberdade de correção. Heck assinala que após a observação dos elementos reveladores das ideias que acompanham a formatação da lei, e, por conseguinte, do retrato definitivo do comando, a imagem obtida ainda não será absolutamente decisiva, e o juiz pode desviar-se dela se assim exigirem os interesses da sociedade e não houver oposição do interesse na estabilidade. Impõe-se a questão de se saber se os poderes condicionados do julgador se esgotam com a integração das normas formuladas, ou se em última análise, haverá a possibilidade de afastamento de comandos especiais existentes. Segundo Heck, em alguns casos o juiz deve se afastar da estrita subsunção, ainda que verbal ou logicamente possível, valorando os comandos, em busca do resultado esperado pela escorreita aplicação da norma, primando pela estabilidade e proteção dos interesses da Justiça. Não se trata de emenda ou alteração da lei, mas acabamento ou correção do seu conteúdo.<sup>41</sup>

O passo mais importante dessa teoria está no afastamento da dedução conceitual baseada simplesmente na subsunção lógico-formal, privilegiando a análise das valorações legais e da sua extensão a casos não previstos, apresentando um juízo de ponderação do fato. A função do julgador seria ajustar os interesses, e os conceitos serviriam para classificação e conceituação.

Na obra *A Luta pelo Direito*, Ihering expõe entendimento de que a Teoria do Direito ocupa-se mais com a balança que com a espada, apontando que um privilégio da análise sob o aspecto lógico-científico, em detrimento ao aspecto real, afasta uma concepção aceitável do Direito, afastando-o da realidade.

Com essa visão pragmática, o autor defende que os indivíduos devem empreender incessante luta pelo direito concreto (ou subjetivo). Quando o direito

<sup>40</sup> IHERING, *op. cit.*, p. X (prefácio).

<sup>41</sup> HECK, Philipp. *Interpretação da Lei e Jurisprudência dos Interesses*. Trad. José Osório. São Paulo: Saraiva, 1948, p. 207-208.

de um indivíduo é violado, deve questionar se ele o sustentará ou se resistirá ao seu adversário, se lutará ou abandonará o direito. Para tanto, Ihering diz de uma resistência fundada numa questão de honra, de dignidade e caráter – de *sentimento jurídico*.

Nesta ótica, o homem não pode permitir que o seu direito pereça em face dos interesses do outro. A excitação do sentimento jurídico reclama a luta pelo Direito, como um dever do interessado para consigo próprio e para com a sociedade, e o protesto é *uma natureza moral enérgica contra o ultraje ao Direito, o testemunho mais belo e mais elevado que pode dar o sentimento jurídico*.<sup>42</sup> A luta aparece como um elemento natural da evolução da sociedade – a luta pelo direito é elevada à condição de um princípio ético.

Acerca do Tribunal de Veneza, Ihering defende que:

Tenho eu porventura exagerado sustentando que o judeu se vê defraudado no seu direito? Certamente tudo isso se faz no interesse na humanidade, mas a injustiça cometida no interesse da humanidade deixa por isso de ser uma injustiça? E se o fim justifica os meios, por que é que isso se reconhece somente depois do julgamento e não antes?<sup>43</sup>

Ousamos discordar desta fala, por denotar posicionamento baseado apenas no resultado final da atuação de Pórcia, subjetivamente considerada. Entendemos que a análise do caso não prescinde de uma investigação fragmentada da sentença e explicitaremos as razões mais adiante.

Considerando um contrato válido e uma norma jurídica vigente, Ihering legitima a empreitada de Shylock, resultante de uma luta que não coaduna com o legítimo e verdadeiro *sentimento jurídico* do qual poderia verter forças para a *luta pelo direito* apregoada pelo filósofo alemão.

Embora Ihering classifique como relevante o fato de que o judeu restou impedido de matar o mercador tão somente no momento da execução da sentença, entendemos que tal fato não valida a argumentação de que (diferentemente do que Shakespeare coloca) outro resultado poderia apresentar-se com a decretação de invalidade da letra, e o juiz poderia dar outro rumo *justo* ao caso.

<sup>42</sup> IHERING, *Op. Cit.*, p. 46.

<sup>43</sup> IHERING, *ibid.*, p. XI (prefácio).

Ora, é do próprio Ihering a afirmação de que Shakespeare *expõe o assunto de tal maneira que é preciso admitir que esta decisão era segundo os termos do direito a única possível*.<sup>44</sup> De fato, o direito contextualizado pelo dramaturgo não concedia ao juiz atitude diversa, cabendo aos leitores – ainda que com sentimento crítico e em sede de análise científica – aceitar esta realidade, não procurando descobrir semelhanças contemporâneas em relação ao Direito ilustrado na comédia.

Como assinala Cristiano Paixão Pinto, seria pouco útil procurar reconstruir o cenário social, político, econômico e cultural elisabetano, *confrontá-lo com a subjetividade da narrativa de um determinado autor (Shakespeare) e, com base nessa operação, 'restabelecer' o direito válido à época*.<sup>45</sup> Ademais, como bem salientado por Ihering, *o poeta tem naturalmente liberdade para ele mesmo estabelecer a sua própria jurisprudência*.<sup>46</sup>

Necessário, pois, partir do princípio de que o juiz não poderia declarar a invalidade da letra. Do contrário, podendo o leitor imaginar e propor a formulação que entenda mais apropriada, o problema torna-se de fácil solução, ao se argumentar, por exemplo, que a cláusula penal era inválida por atentar contra a vida, que é um direito indisponível. Ocorre que o direito contextualizado por Shakespeare não nos concede esta opção (ou facilidade).

Ao por em mente o resultado da aplicação da norma no caso tal qual Ihering apresentava, e contrapondo-o ao objetivo da norma; com equidade, Pórcia cuidou de corrigir a falha, afastando o resultado injusto antevisto. Deste ajuste não decorre, a nosso ver, *injustiça cometida no interesse da humanidade*<sup>47</sup>, mas houve adequação da norma em face dos interesses da Justiça, que apreende a vida com um bem supremo.

Reportando-nos ao tempo de Ihering, temos que a própria *jurisprudência dos interesses* não reclamaria solução diferente. Conforme expõe Heck, da obrigação de utilizar os conhecimentos pessoais, deriva o princípio de que o juiz deve conceder proteção aos interesses que da lei considerar por dignos, pois agindo assim não seria somente um *órgão de execução*,

<sup>44</sup> *Ibid.*, p. X (prefácio).

<sup>45</sup> PINTO, Cristiano Paixão. *Shakespeare, O Mercador de Veneza e a Experiência Histórica do Direito*. Publicado em: *Notícia do direito brasileiro*. Nova série, n.º 9. Brasília: Faculdade de Direito da UnB, 2002.

<sup>46</sup> IHERING, *op. cit.*, p. 49.

<sup>47</sup> IHERING, *op. cit.*, p. XI (prefácio).

*mero instrumento humano, mas é também auxiliar do legislador [ainda que dele dependa] para garantia dos interesses da comunidade.*<sup>48</sup>

Abordando Heck, Luis Recasens Siches assinala que as normas jurídicas proporcionam uma delimitação dos interesses que se consideram dignos de proteção jurídica, assim como uma hierarquização de prioridades entre tais interesses, cujo reconhecimento e ordenação hierárquica respondem a um critério axiológico em que se inspira o legislador. A tarefa legislativa consiste em harmonizar os interesses em conflito, declarando quais merecem ou não proteção e em que medidas e limites tal proteção deve ser proporcionada, tarefa que pressupõe não só um critério axiológico, mas um estudo sociológico sobre os interesses da época da elaboração da lei. Sendo assim, quando o juiz se depara com conflitos singulares e particulares de interesses, deve decidir de acordo com o espírito do legislador que editou a norma genérica. Heck diz ainda que nos casos em que o espírito do legislador não vislumbrou os conflitos, deve o juiz realizar as mesmas operações (sociológicas e estimativas) que incumbiam ao legislador. Deve o juiz proceder a um estudo sociológico dos fatores que envolvem o litígio, extraindo um critério axiológico válido, conjugando o sentido genérico da norma com o sentido singular do problema concreto, cujo resultado representa uma rota não só diferente, mas também – em certas ocasiões – contrária à via tradicional da lógica dedutiva.<sup>49</sup>

Assim, até a parte em que, interpretando, Pórcia impediu a morte do mercador, a sentença sobreveio com justiça, motivo pelo qual, no ponto, discordamos do posicionamento de Ihering.

Em que pese afirmar o autor que seus comentários em relação ao *Mercador* constituem um *elemento acessório*, que nada teria em comum com a sua teoria<sup>50</sup>, entendemos que a argumentação não poderia destoar do alicerce sociológico do qual emergiu tal teoria, cujos elementos principais e acessórios devem guardar consonância, sendo compatíveis com um direito voltado à defesa dos interesses da Justiça, da dignidade da pessoa humana, e não simplesmente reduzido à letra da lei.

Como bem assinala Alberto Jorge Correia de Barros Lima, Pórcia não se socorreu apenas do método

gramatical, mas também da interpretação teleológica, visualizando não o fim, que Ihering reduz a uma forma de interesse, mas o sentido do valor reconhecido racionalmente enquanto motivo determinante da ação, objetivando a justiça, que no caso respeitou o valor supremo da dignidade da pessoa humana, com um subterfúgio, porém um subterfúgio voltado à segurança jurídica daquela coletividade, e não voltado a retirar ao interessado direito de Shylock.<sup>51</sup> Cuida-se de orientação que acompanhou a evolução do pensamento jusfilosófico.

Tércio Sampaio Ferraz Júnior diz que temos hoje um postulado quase universal da ciência jurídica a tese de que não há normas sem interpretação e que a teoria jurídica é uma teoria hermenêutica.

Segundo Ferraz, o que no passado constituía uma questão de técnica de interpretação sistematizada em métodos pré-definidos reflete hoje uma teoria da interpretação, surgindo em razão do desapego àqueles métodos, a necessidade da procura de um critério para a interpretação autêntica que revele o sentido último e determinante do direito, e não apenas a configuração sistemática da ordem normativa.<sup>52</sup>

O autor prossegue dizendo que o conceito de lacuna, do ângulo argumentativo, constitui um recurso hermenêutico da ciência jurídica que permite a busca de decisão possível, mais favorável, o que classifica como *decidibilidade*<sup>53</sup>. Acerca do citado recurso, acrescenta:

Sem ele, nos limites da positividade, o intérprete estaria sem defesas contra uma estrita legalidade, pois não teria meios de cobrir o conflito entre a dura letra da lei e as exigências peculiares da equidade. Um direito positivado, como é o atual, tende a estreitar, em nome do valor da certeza e do predomínio da lei como fonte básica, o campo de atuação do intérprete, dando-lhe poucas condições para recorrer com eficiência a fatores extrapositivos, como os ideais de justiça, o sentimento do equitativo, os princípios do Direito Natural etc. Nestes termos, o conceito de lacuna (e os que lhe são aparentados, como interpretação extensiva, conceitos valorativos, normas abertas etc.) confere ao jurista a possibilidade

<sup>48</sup> HECK, *op. cit.*, p. 220.

<sup>49</sup> SICHES, *op. cit.*, p. 663.

<sup>50</sup> IHERING, *op. cit.*, p. IX (prefácio).

<sup>51</sup> LIMA, Alberto Jorge Correia de Barros. *Shakespeare, Von Ihering e a interpretação do Contrato*. Disponível em «<http://www.jusnavigandi.com.br/contratos.htm>». Acesso em 20 jul 2005.

<sup>52</sup> FERRAZ, Tércio Sampaio. *A Ciência do Direito*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1980, p. 70–73

<sup>53</sup> FERRAZ, *op. cit.*, p. 84

de se valer daqueles fatores extrapositivos como se fossem positivos ou, ao menos, positiváveis.<sup>54</sup>

Em semelhante sentido, ao discorrer sobre os problemas com que os juizes se deparam quando da interpretação do direito na administração de justiça, Alf Ross lembra que a tarefa é um problema prático. O juiz deve decidir se usará ou não força contra o demandado (ou o acusado), e embora a administração da justiça esteja fundada num processo de cognição das coisas que envolvem o caso, é ela naturalmente um ato volitivo. Trata-se de uma decisão que surge de um substrato de consciência formado por um motivo que direciona a atividade do julgador em busca de uma meta e de elementos cognitivos que dirigem a atividade rumo a tal meta. Para Ross, a superada teoria positivista-normativista apreende este pressuposto de forma equivocada, pois o *motivo* que direciona a atividade do julgador é (ou deve ser) a obediência à lei, um respeito ao direito posto, e que os *elementos cognitivos* que dirigem a atividade jurisdicional constituem-se, simplesmente, do verdadeiro conhecimento da lei e dos fatos. O equívoco reside no fato de que embora seja possível tornar claro o significado da norma mediante a interpretação, segundo essa visão normativista, a interpretação é fundamentalmente uma tarefa teórico-empírica, e assim o juiz se torna um autômato e sua função puro ato racional: compreender o significado da lei e comparar a descrição desta dos fatos jurídicos aos fatos do caso apresentado.<sup>55</sup>

Combatendo tal postura, Ross enfatiza:

A inevitável imprecisão das palavras e a inevitável limitação da profundidade intencional fazem com que, frequentemente, seja impossível estabelecer se o caso é abarcado ou não pelo significado da lei. O caso não é óbvio. É plausivelmente possível definir o significado das palavras de tal modo que os fatos acabem abarcados pela lei. Porém, também é possível, de forma igualmente plausível, definir o significado das palavras de tal modo que o caso saia do campo de referência da lei. A interpretação (em sentido próprio, ou seja, como atividade cognitiva que só busca determinar o significado como fato empírico) tem que fracassar. Entretanto, o juiz não pode deixar de cumprir sua tarefa. Tem que escolher e esta escolha terá sua origem, qualquer que seja o conteúdo, numa valoração. Sua interpretação da lei (num sentido mais amplo) é, nessa medida, um ato de natureza construtiva, não um ato de puro

conhecimento. Seus motivos não se reduzem ao desejo de acatar uma determinada diretiva.<sup>56</sup>

O filósofo assinala que o juiz é um ser humano e que por detrás de sua decisão está a sua personalidade, que naturalmente não o torna um autômato que transforma mecanicamente em decisões regras e fatos. O juiz é um ser humano que atentando para uma tarefa social toma decisões que sente corretas de acordo com o espírito de uma tradição jurídica e cultural, e:

Na medida do possível, o juiz compreende e interpreta a lei a luz de sua consciência jurídica material, a fim de que sua decisão possa ser aceita não só como correta, mas também como justa ou socialmente desejável. Se a divergência entre a consciência jurídica formal e a material exceder certo limite, pode até ser que o juiz prescindir de restrições obviamente impostas pelas palavras ou pela intenção do legislador. Sua interpretação construtiva, neste caso, não se reduz a buscar maior precisão, mas retifica os resultados alcançados por uma interpretação da lei que simplesmente averiguasse o que esta significa.<sup>57</sup>

Esta moderna concepção do Direito reforça nosso entendimento no sentido de que a corrente que pugna pela completa injustiça da atuação de Pórcia considera sua sentença fruto da ação de um juiz autômato, que reverenciando letra fria da lei, contribuiria para o fim de Antônio.

É imperioso frisar que nossa visão pressupõe uma análise da sentença de Pórcia em fases distintas: antes e depois do confisco dos bens de Shylock e sua conversão forçada à religião cristã. Antes operou o jurídico, depois a arbitrariedade.

A presente ressalva destina-se a esclarecer que não pretendemos afirmar que a atuação do Tribunal de Veneza foi totalmente justa. Também não pretendemos negar que, ausente o caráter alegórico, solução diversa poderia ter emergido, como, por exemplo, a decretação de nulidade do título. Todavia, é certo que a impossibilidade de julgamento diverso (por determinação do dramaturgo) leva-nos a questionar se seria justo que Antônio morresse em razão da assinatura do malsinado contrato ou seria justo que o homicídio fosse legitimado pelo Tribunal de Veneza.

Entendemos que não, sobretudo porque a sentença não poderia formar uma jurisprudência a partir de um direito que legitimasse ação fundada num sentimento que nada tinha de jurídico, ponto em que

<sup>54</sup> *Ibid.*

<sup>55</sup> ROSS, Alf. *Direito e Justiça*. Trad. Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2000, p. 167.

<sup>56</sup> *Ibid.*, p. 167.

<sup>57</sup> *Ibid.*, p. 168.

retornamos a Ihering, para discordar da sua opinião no sentido de que o sentimento de Shylock ilustra um verdadeiro *sentimento jurídico*. Do judeu vertia ódio e vingança, elementos que desorientam ações voltadas aos interesses da Justiça.

Ainda que partamos do pressuposto apontado por Ihering, no sentido de que um sentimento egoístico pode legitimar-se em razão de um interesse ideal, entendemos que no campo do individualismo, esse sentimento deve guardar um mínimo compromisso com o *justo*. Não se pode admitir como legítima a elevação ao plano ideal, de um sentimento que objetivava a consecução de um plano de vingança: o assassinato de um homem.

Neste ponto, necessário frisar que nossa argumentação parte da certeza da morte de Antônio, pois para nós a comédia não aponta conclusão diversa. Partindo deste pressuposto, embora respeitável, revela-se temerosa eventual argumentação fundada na premissa de que Antônio não morreria em razão da retirada da libra de carne de seu corpo, e por conta disso a justiça da decisão restaria prejudicada.

Encontramos argumento semelhante em Maritza Maffei da Silva, em cuja brilhante tese se atribui total injustiça à sentença de Pórcia, tendo como um dos pressupostos que Antônio não morreria em razão da hemorragia provocada pela retirada da libra de carne. A autora apresenta o argumento da seguinte forma:

Para gerar uma confluência que sustentasse a idéia central da tese, sem pôr em risco a admissibilidade de nosso ponto de vista, buscamos robustecê-la apresentando um laudo médico destinado a nutrir, de forma lógica, a comprovação de que a sentença inicial deveria e poderia ser executada.<sup>58</sup>

O referido laudo médico, elaborado por especialista em cardiologia, traz a seguinte conclusão:

Poderá ser retirado um pedaço de tecido da região mais próxima do coração, correspondente a altura do *ictus cordis*, compreendendo uma área na intersecção da linha hemiclavicular com quinto espaço intercostal esquerdo, conforme figura anexa.

O tecido a ser retirado deverá ter a forma do objeto em questão tendo a espessura máxima de 1.125 milímetros e o comprimento correspondendo

ao diâmetro de 30,146 milímetros, correspondendo às camadas epiderme e derme sem incluir o tecido celular subcutâneo e/ou tecido muscular estriado, ou seja o músculo peitoral pela topografia anatômica, pois não foi especificado o tipo de tecido a ser retirado, sendo o termo carne inespecífico.

Para o procedimento acima deverão ser utilizadas técnicas cirúrgicas adequadas de acordo com o comportamento e conhecimento da época do ocorrido, devendo a ferida operatória ser tratada por segunda intenção, ou seja, cicatrização espontânea, ou seguida de cauterização por ferro em brasa, na mesma medida do objeto do estudo.

Outro aspecto em questão, relacionado ao procedimento, é que não há como mensurar a quantidade de hemorragia, nem o nível de dor, no entanto, é menos provável, beirando ao impossível que Antônio venha a obitar pela possível perda de sangue, pela dor ou ainda em consequência do ato traumatizante.<sup>59</sup>

O ora reverenciado trabalho da ilustre doutora é fruto de valiosa abstração, e mostra-se pertinente para pontuar a argumentação central de sua tese, que, a propósito, não faz referência à fragmentação da sentença aqui aludida, desvelando argumentação incompatível com o pressuposto de que inicialmente Pórcia decidiu por equidade e que a visão de Shakespeare, ao menos a nosso ver, é uma: Antônio morreria em razão da retirada da libra de carne.

A certeza de morte do mercador assenta-se em todo o contexto da obra, como na seguinte fala:

Pórcia – Vamos, mercador. Tendes alguma coisa a dizer?

Antônio – Pouca coisa. Estou armado e bem preparado. Dá-me tua mão, bassânio; adeus! Não te entristeças o ter-me acontecido essa desgraça por tua causa, pois a Fortuna se mostra neste caso mais indulgente que de costume. Habitualmente, ela força o infeliz a sobreviver à própria riqueza para contemplar com olhos macerados e fronte enrugada uma interminável pobreza. Pois bem: ela me livra do lento castigo de semelhante miséria. Recomenda-me a tua nobre esposa; conta-lhe, com todos os detalhes, qual foi o fim de Antônio; dize-lhe quanto gostava de ti; fala bem de mim depois da minha morte e quando tua história tiver terminado, insta com ela para que declare se Bassânio não teve um amigo. Não te arrependas de perder teu amigo, que ele não se arrependará de pagar tua dívida; pois se o judeu cortar bem profundamente, vou pagar tua dívida com todo o meu coração.<sup>60</sup>

<sup>58</sup> SILVA, Maritza Maffei da. *O Mercador de Veneza de William Shakespeare: um encontro na encruzilhada da Literatura, do Direito e da Filosofia*. Tese (Doutorado em Direito). São Leopoldo: Unisinos, 2004, p. 329.

<sup>59</sup> *Ibid.*, 364.

<sup>60</sup> SHAKESPEARE, *op. cit.*, p. 352.

No anunciado contexto, Pórcia impediu a morte injusta de Antônio, cuja esperança de vida somente se admite em razão de argumentação fundada em elementos alheios aos elementos literários deixados por Shakespeare.

Reafirmamos que nosso posicionamento não propõe fuga às críticas suscitadas contra a validade formal da sentença do Tribunal de Veneza, que para alguns revela um sofisma, pois não há carne que não contenha sangue. Advém disso um estigma para combate à lógica da decisão, com base no entendimento de que o contrato não obstará a retirada da libra de carne, ainda que do corpo do devedor vertesse sangue. O assessorio seguiria o principal.

Acerca disto, retornamos mais uma vez a Ihering, que assim se manifesta:

Assim a regra jurídica segundo a qual o título é plenamente válido, o *jus in thesi* é não só reconhecido unanimemente como incontestável, mas o *jus in hypothesi* está já pronunciado e é então, no momento da execução que é iludido pelo próprio juiz, por meio de uma vergonhosa perfídia. Um juiz poderia da mesma maneira condenar o devedor e obrigar em seguida o credor a ir buscar o dinheiro, por suas próprias mãos, a um forno de alta temperatura, ou recebê-lo no cume de uma torre se o devedor é um pedreiro, ou no fundo dum lago se é mergulhador, desde que no reconhecimento nada se diga acerca do lugar do pagamento.<sup>61</sup>

Ousamos dizer que a fala de Ihering contém certa impropriedade exemplificativa, porque novamente parte da ideia de que o sofrimento de Shylock é fruto de uma sentença injusta do começo ao fim, deixando de lado o fato de que a execução da cláusula penal mataria o mercador, fazendo do Direito um forno com brasas que cozeria o alimento da vingança do judeu.

Ao formular os citados exemplos, o filósofo não levou em conta que no caso comparado, a vida de um homem estava sob o fio da espada. Trata-se, portanto, de hipóteses não alcançáveis pela discussão que aqui propomos, porquanto apenas fundadas num vínculo obrigacional, tendo como objeto de litígio bens ou direitos materiais e nada mais, confirmando, por assim dizer, uma análise restrita à forma.

Não negamos que premeditadamente toda a atuação de Pórcia possa emanar de um plano de vingança antissemita. Contudo, é preciso ultrapassar o muro das restritas conclusões, considerando como verdadeira [ou falsa] a hipótese de que se o Tribunal de

Veneza fosse dissolvido logo após aquela primeira fase, o mercador não seria imolado para a *deusa vingança*.

Diante disso, respeitando e discordando do posicionamento de Ihering, vemos como mais adequada uma ilustração a partir das visões dos juristas americanos Terry Eagleton e Richard Posner, cujas opiniões são comentadas por Maritza Maffei da Silva comenta, iniciando por Eagleton, para quem Shylock tem a garantida legal da sua pretensão perante o tribunal:

Shylock tem respeito pela lei e Pórcia não. A hipoteca na verdade não afirma por escrito que ele tem permissão para tirar um pouco de sangue de Antônio junto com a libra de sua carne, mas esta é uma inferência razoável do texto como qualquer tribunal real reconheceria... O ingênuo sofisma de Pórcia seria rejeitado por um tribunal moderno, e Shylock (dado que sua hipoteca era legal desde o início) venceria o caso.<sup>62</sup>

Posner expõe sua crítica analisando o posicionamento de Eagleton em três ângulos:

O primeiro reside na observação taxativa, dado que a hipoteca era legal desde o início. Posner contesta, crendo que nenhum tribunal real exigiria o cumprimento da hipoteca. O segundo ponto divergente é que qualquer tentativa de Shylock de apelar para o espírito da lei seria tão inconsistente como a recusa em aceitar o pagamento do empréstimo, que é o espírito da hipoteca. Comprometendo-se com a interpretação literal, o prestamista concede espaço para Pórcia devolver-lhe o argumento, mostrando que a hipoteca jamais menciona sangue. O terceiro é que a equidade tem feito parte do Direito desde os tempos antigos. Aristóteles a enfatizou na Ética a Nicômacos. A lei não se resume a regras inflexíveis que devem ser impostas plenamente sem considerar as consequências; a doutrina também é uma parte da lei.<sup>63</sup>

Acolhemos a fala de Posner, pois como frisamos a análise do caso não prescinde de uma visão isenta de elucubrações valorativas alheias à *jurisprudência de Shakespeare*, pois ao menos à luz do posicionamento aqui manifestado, julgamos inadequado um estudo que compare a alegoria ao mundo do direito positivo.

De igual modo, uma investigação do direito contextualizado na comédia nos remeteria à injusta Lei das XII Tabuas, da qual podemos extrair dispositivos para solução do problema. Porém, isso minguará a

<sup>61</sup> IHERING, *op. cit.*, p. X (prefácio).

<sup>62</sup> SILVA, Maritza Maffei da. *op. cit.*, p. 301.

<sup>63</sup> *Ibid.*

ampla discussão filosófica que o caso suscita, revelando, por assim dizer, pseudo-soluções para o problema da aplicação da justiça na atuação do Tribunal de Veneza.

Neste raciocínio, tomamos por acertada a insinuação de Posner no sentido de que quem não quer para si não deseja para o próximo, ou seja: Shylock exigia a lei, na mais fria e crua forma, e assim a teve. O contrato, de fato, não dizia expressa e literalmente de *sangue*, apenas *carne*.<sup>64</sup> A literalidade extrema pode, sim, suscitar semelhante conclusão, restringindo o sentido da norma aos elementos semânticos.

Conforme bem lembrado por Posner, longe de resultar de uma interpretação meramente literal, a sentença de Pórcia foi fruto de uma visão não restritiva do Direito, e desatou as vendas do positivismo normatológico, fazendo operar a equidade na concepção de justiça superior.

Portanto, se é certo que anatomicamente não há carne que não contenha sangue, certo ainda é que diante da necessidade de subsunção fato-norma, a solução de Pórcia deve ser aceita como justa, pois extraindo o desejo da norma, impediu a morte de Antônio e a satisfação do sentimento de vingança de Shylock, que destoa daquilo que poderíamos classificar como *sentimento jurídico*, aparecendo, em relação a este, como elemento impróprio de ilustração.

### 3.6 O sentimento de Shylock

Reportando-nos novamente à *jurisprudência dos interesses*, vemos que Heck classifica o termo *sentimento ou senso jurídico* como ambíguo, pois reúne várias significações que podem ter cada um dos dois elementos: 'sentimento' e 'jurídico'. A palavra 'sentimento' pode designar um instinto ou uma intuição, ou seja, a produção inconsciente de ideais, de representações mentais. Pode ainda significar uma emoção, excitação ou agitação sentimental, designando o fenômeno que acompanha o aparecimento das representações mentais. Abordando este último sentido, Heck diz que o sentimento jurídico é constituído

por um conjunto de fenômenos psíquicos, especialmente pelos desejos que servem de substrato dos interesses. O comando jurídico deve proteger interesses, satisfazendo desejos e o autor de determinada lei ou decisão judicial integra-se mentalmente nesses desejos, figurando-os na sua consciência e reagindo ao sucesso e insucesso da norma formulada – lei ou sentença.<sup>65</sup> Parte daí para concluir que:

A essa reação perante o maior ou menor ajustamento do direito às necessidades, podemos dar o nome de sentimento jurídico, tanto quando esse bens cuja proteção esperamos do direito, são internos, como quando são externos. Em sentido mais restrito falamos de sentimento jurídico quando o direito não corresponde às exigências gerais que fazemos a qualquer norma jurídica, como, por exemplo, decidindo diversamente casos semelhantes; pensamos então numa violação de interesses jurídicos especiais (interesses secundários). Também o juiz, ante a sua decisão, não se livra duma certa agitação sentimental [...] quanto mais se sentir colaborador do legislador e não simples «autômato», «contabilista de interesses», responsável pelo rigor da conta, mas não pelos números que lhe fornecem.<sup>66</sup>

Na abordagem positivista de Hans Kelsen, o *sentimento jurídico* guarda fundamento na determinação da conduta humana através da razão e não do sentido, possibilitando deduzir normas de justiça a partir desse sentimento. Kelsen distingue sentimentos baseados na apreensão do Direito em dois aspectos: como Justiça ou Direito Positivo.

No âmbito do positivismo, Kelsen assinala que o sentimento jurídico designa a atitude psíquica que se manifesta na desaprovação ou aprovação com que um indivíduo reage a determinado tratamento, seja antijurídico ou conforme o direito seja próprio ou de terceiros – um sentimento que exprime uma exigência, e que mais aproxima de desejo ou vontade. É o desejo de ser tratado conforme o Direito. Por isso, um sentimento jurídico observável em *todos* os homens pode servir de base para a produção de normas jurídicas dotadas de validade geral, contudo não se manifesta numa natureza da qual possa ser deduzido um direito natural, porque o direito assim formado é positivo. A norma não é imanente ao sentimento, não podendo ser deduzida dele, tal como uma norma de

<sup>64</sup> *Carne*, s. f. 1. Tecido muscular do homem e dos animais. 2. parte vermelha dos músculos. *Sangue*, s. m. 1. Biol. Líquido vermelho composto de plasma e glóbulos vermelhos e brancos, que circula através do sistema vascular principal dos animais vertebrados, conduzindo matéria nutritiva e oxigênio aos tecidos do corpo. (in Dicionário da Língua Portuguesa. São Paulo: *Melhoramentos*, 1977, p. 181 e 835).

<sup>65</sup> HECK, *op. cit.*, p. 253

<sup>66</sup> *Ibid.*

direito natural, pois a norma é *conhecida* e não *sentida* pelo indivíduo. O sentimento é uma consequência do direito e não o contrário.<sup>67</sup>

A manifestação de Shylock é positivista: *Exijo a lei*. Daí entendermos que não legitima a insistência na retirada da libra de carne, porque tal sentir não guardava consonância sequer com o direito natural, diante do resultado morte, não podendo, por conseguinte, ser tido como um tratamento justo.

Não havia a imanência da norma em relação ao sentimento, havendo sim um *sentir* calcado numa norma cuja aplicabilidade nem de longe repercutiria em justiça, pelas razões históricas apontadas no início deste trabalho, que não lhe atribuem qualquer traço jurídico.

Ademais, sedimentado numa visão normativista estrita não equivale necessariamente a um postulado de justiça, pois como no dizer de Kelsen, *um sentimento jurídico é um postulado da ordem do ser, e de um fato da ordem do ser não pode seguir-se nenhuma norma do dever ser*<sup>68</sup>.

A exigência de Shylock, regada pelo fel do egoísmo, colocava o Estado na condição instrumento de realização de interesses alheios aos da Justiça.

A propósito, discorrendo acerca do *bem do senso de justiça*, John Rawls assinala:

Um egoísta é aquele indivíduo compromissado com o ponto de vista dos seus próprios interesses. Seus objetivos finais se relacionam à sua própria pessoa: sua riqueza e posição, seus prazeres e prestígio social, e assim por diante. Esse homem pode agir de forma justa, ou seja, fazer coisas que um homem justo faria; mas enquanto permanecer um egoísta, não pode fazê-las pelos mesmos motivos que movem um homem justo. O egoísta não pode ser coerente seguinte esses motivos. Simplesmente acontece que, em algumas ocasiões, o ponto de vista de justiça e o de seus próprios interesses determinam o mesmo curso de ação.<sup>69</sup>

Numa sociedade organizada com base nos princípios suscitados por Rawls, um egoísta não agiria necessariamente em obediência a um princípio de justiça, nem agiria de forma justa para promover seus objetivos, tampouco, para alcançar tais objetivos se converteria num homem justo. Neste ponto, Rawls

esclarece que a preocupação não está no exame do caráter justo ou no valor moral de determinadas ações sob certos pontos de vista, mas na avaliação do desejo de adotar um ponto de vista da própria justiça, cuja análise deve dar-se não a partir da ótica do egoísta, mas à luz da teoria restrita do bem.<sup>70</sup>

Ralws afirma que um senso de justiça não deve ser ocasional e deve ser preservado com continência a eventuais alterações imediatas. Para o filósofo, não podemos preservar um *senso de justiça com tudo o que isso implica e, ao mesmo tempo, nos considerar dispostos a agir de forma injusta caso tal procedimento represente a garantia de alguma vantagem pessoal*<sup>71</sup>.

Também sob o enfoque da teoria de Rawls, podemos afirmar que o egoísmo que levou Shylock ao Tribunal denota um sentimento alheio aos princípios minimamente aceitáveis para uma sociedade detentora de racionalidade coletiva calcada em princípios justos.

Apregoar o contrário, conferindo legitimidade à ação do judeu com base na mera subsunção fatonorma seria admitir uma sociedade que prescindiria de traços mínimos de sociabilidade humana e de uma concepção pública de justiça.

Ao classificar como jurídico o desejo do agiota, Ihering enfatiza que o ódio e a vingança levam Shylock à presença do tribunal para cortar uma libra de carne do corpo de Antônio, *mas as palavras que o poeta lhe faz exclamar são tão verdadeiras na sua boca como o seriam na de outro*.<sup>72</sup> Muita embora esta última fala pare contextualizada como elemento comparativo, entendemos que sob o aspecto da pertinência, não condiz com as premissas das quais emergem a teoria filosófica do próprio autor da fala, teoria que aponta para um sentimento [jurídico] alheio a injustiças, e ainda que presente o egoísmo ou individualismo, pressupõe por detrás destes um mínimo de justiça capaz de elevar o sentimento (jurídico) ao plano ideal e geral.

Contudo, reafirmamos que a decisão do Tribunal de Veneza não foi totalmente correta, pois em relação à pena aplicada a Shylock no desfecho do julgamento (confisco dos bens e conversão forçada), houve injustiça, imperando a mão forte que afligiu o povo judeu ao longo da História.<sup>73</sup>

<sup>67</sup> KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. de João Baptista Machado. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 94–99.

<sup>68</sup> *Ibid.*, p. 75.

<sup>69</sup> RAWLS, *op. cit.*, p. 631–632.

<sup>70</sup> *Ibid.*, p. 632.

<sup>71</sup> *Ibid.*

<sup>72</sup> IHERING, *op. cit.*, p. 48.

<sup>73</sup> v. Anexo I.

### 3.7 Um tribunal arbitrário

A arbitrariedade é um elemento negativo ao Direito, algo a ele radicalmente contraposto.

Todavia, a qualificação de *arbitrário* não se aplica a todos os atos contrários ao Direito, senão aos antijurídicos, aqueles que procedam dos que dispõem de poder social efetivo – os atos ditados pelo poder público, cujas disposições não permitem apelação. Do contrário, os atos jurídicos, embora contrários ao direito, podem ser classificados como ilegais ou abusivos, mas não arbitrários no sentido rigoroso da palavra.

Luis Recasens Siches assinala que em sentido estrito são arbitrários os atos que possuem força impositiva irresistível e inapelável e são ditados por órgãos do Poder Público, entendendo que os atos jurídicos que possam ser retificados e sancionados por instância superior merecem a qualificação de ilegais ou errôneos. Nesse sentido, um mandato arbitrário não pode constituir direito, pois revela uma negação às regras que formam a essência do jurídico, porque a noção essencial do direito, num conceito universal, somente admite as normas com noção de juridicidade, com sentidos intencionais de justiça, podendo ser justas, menos justas ou até mesmo injustas. O que não se admite é que sejam arbitrárias, porque a arbitrariedade é algo que está formalmente externo ao Direito, negando-o, ou como no dizer de Siches, é a negação da essência final do Jurídico.<sup>74</sup>

Um mandato ou comando arbitrário não se funda em qualquer princípio de juridicidade, não segue qualquer regra, certa ou errada; prescinde de critérios fixos. Siches aponta para uma diferenciação entre o mandato arbitrário e o discricionário, dizendo que no *mandato arbitrário se dá um puro capricho, que não responde a qualquer regra ou princípio. Já o poder discricionário de muitos órgãos do Direito – juízes, governantes etc. – está submetido a normas tão invioláveis quanto as normas taxativamente determinadas*,<sup>75</sup> ocorrendo, por vezes, que a norma positiva, ao invés de prever taxativamente uma solução para o caso concreto, confia a autoridade esta missão, cuja consecução se dá mediante a conjugação dos elementos da situação concreta com princípios gerais, obtendo uma solução adequada e, portanto, justa. Não se admite decisão baseada em caprichos particulares, senão em diretrizes e critérios objetivos, cujo caráter

de validade e uniformização aplica-se na solução de casos análogos. Para Siches, agir discricionariamente não significa agir arbitrariamente, senão reger-se por princípios gerais, aplicar estes princípios às particularidades de cada caso concreto, e verificar as consequências.<sup>76</sup>

Comentando o tema da arbitrariedade frente ao Direito e manifestando entendimento no sentido de que a solução de Pórcia orientou-se pelos princípios da justiça e manteve a inviolabilidade de norma e reportando-se ao incômodo oriundo da expectativa de morte do mercador, Siches ressalta:

[...] como exemplo de que a interpretação da norma requer operações de estimativa orientadas para a justiça, recordemos da solução dada pelo juiz. Sentado no princípio da inviolabilidade do Direito vigente, por razões de certeza e segurança, o juiz diz, graças a uma discreta interpretação, respeitando o caráter intangível da norma, de forma que não resulte agravada a exigência de justiça, e assim, a sentença que pronuncia está em perfeito acordo com o direito estabelecido e ao mesmo tempo com o que a Justiça requer. Cumpra-se o Direito vigente, cumpra-se a lei admite como válida aquela cláusula penal monstruosa [...].<sup>77</sup>

O confisco dos bens de Shylock e conversão ao cristianismo, como opção de escolha entre a vida ou morte nada teve de jurídico, sendo fruto de manifesta arbitrariedade. O judeu teve reconhecido seu direito à libra de carne do corpo do mercador, e diante da impossibilidade de execução e recebimento da obrigação principal, rendeu-se à derrota. Terminada esta fase, sucederam ações que entendemos alheias a qualquer validade jurídica.

Diante disso, retomamos a pergunta inicial: fez-se justiça a Shylock?

Admitimos que não. Shylock foi injustiçado. A injustiça praticada pelo Tribunal de Veneza não sobreveio da interpretação de Pórcia que obistou a morte de Antônio, mas da arbitrariedade que imperou num segundo momento.

Shylock – Não conseguirei nem mesmo o capital?

Pórcia – Só terá o crédito estipulado. Leva-o, judeu, responsabilizando-te por teus riscos e perigos.

<sup>74</sup> SICHES, *op. cit.*, p. 214.

<sup>75</sup> *Ibid.*, p. 216 (trad. livre).

<sup>76</sup> *Ibid.*

<sup>77</sup> *Ibid.*, p. 217–218.

Shylock – Pois bem: que o diabo se encarregue, então, da liquidação. Não permanecerei aqui mais tempo discutindo.

Pórcia – Espera, judeu; tens, entretanto, que prestar contas à lei. Está escrito nas leis de Veneza que, se ficar provado que um estrangeiro, através de manobras diretas ou indiretas, atentar contra a vida de um cidadão, a pessoa ameaçada ficará com a metade dos bens do culpado; a outra metade irá para a caixa provada do Estado, e a vida do ofensor ficará entregue à mercê do doge que terá voz soberana. Ora, afirmo que tu te encontras no caso previsto, pois está claro por prova manifesta que, indiretamente e mesmo diretamente, atentaste contra a própria vida do réu. Tu incorreste na pena que acabo de mencionar.<sup>78</sup>

Sendo certo que o sentimento de vingança de Shylock não se revela como justificativa para que pudesse brandir a lei contra Antônio, também é certo que tal intenção não poderia ser intempestivamente classificada como um ilícito penal. Este procedimento, sim, observada as ressalvas anteriores, empresta completude à fala de Ihering, quando ao dizer da conversão forçada de Shylock, enfatiza que a exigência é condenável e contrária à ideia de liberdade de crenças, compreendendo a *marcha da história universal que lançou milhares de homens nas algemas duma crença, não pela doce palavra da conversão, mas pela ameaça do carrasco*.<sup>79</sup>

A atuação do Tribunal de Veneza ilustra um conhecido jogo de poder em que historicamente aos judeus, representando as minorias, é dado experimentar o amargor da Justiça como promessa não cumprida.

## Conclusão

Finalizamos o presente trabalho destacando a importância de uma visão interdisciplinar como elemento de recomposição da universalidade cultural e enriquecimento do saber jurídico. A relação entre o Direito e a Literatura pode ser verificada em diferentes obras. Do próprio Shakespeare, Werner Goldschmidt aponta em *Medida por Medida* uma abordagem sobre *a justiça da lei aplicada por Ângelo e a justiça da sentença ditada e confirmada por Ângelo*<sup>80</sup>, ressaltando a encantadora relação entre a ciência e a arte.

Procuramos demarcar a problemática da intolerância religiosa, que de remota época assola as minorias, constituindo abordagem constante da literatura universal.

A comédia de Shakespeare levou-nos ao confronto religioso havido entre judeus e cristãos na Europa do Séc. XVI: período histórico de crises e confrontos em que a hegemonia cristã ortodoxa figurou com material comburente para massacre das minorias. Os judeus como principais vítimas, hereges por eleição, foram os bodes expiatórios dos males que assolaram aquela *santa sociedade*.

A sentença de Pórcia demonstra tal estigma, como elemento de transformação do Tribunal de Veneza num palco de incertezas, onde a atuação do poder/justiça/arbitrariedade/vingança é denunciada pela Filosofia e condenada pelo Direito.

No caso *Shylock vs. Antônio* se constata de que sobrevivendo lacuna na subsunção fato-norma, o órgão judicante aplicou a equidade para solucionar o litígio. Admite-se em relação a toda lei qualquer adjetivação, menos a de injusta. A aplicação da norma deve, sem sombra de variação, produzir resultados justos. Trata-se de uma premissa tida como um ideal, pois a diversidade de casos surgidos no calor das relações sociais ultrapassa o poder de previsão do legislador.

O direito atual não admite a dação ou aceitação de uma libra de carne humana como garantia de pagamento de dívidas, pois a vida é um bem indisponível e a cláusula penal seria repudiada pelo ordenamento jurídico. Aparentemente o autor não se preocupou com este detalhe, pois como no dizer de Victor Kiernan, a atuação de Pórcia no tribunal de Veneza *é eficiente para o teatro e isso basta para Shakespeare*<sup>81</sup>.

O dramaturgo trouxe ao caso imaginário um atraente tema da filosofia jurídica, pois o mesmo problema com que se deparou Pórcia apresenta-se na rotina dos Tribunais. Em inúmeros momentos, para evitar a injustiça, cabe ao aplicador do direito adaptar a norma abstrata e genérica ao caso concreto, servindo-se da equidade para corrigir os rigores da lei.

Tendo o Estado atraído para si função jurisdicional, lhe compete aplicar o direito nos casos que se lhes apresentam, de forma que prevaleça a paz e a harmonia social. O juiz não pode encerrar-se no calabouço da lógica formal, reduzindo o direito ao puro silogismo, devendo sintonizar-se com fatores axiológicos e teleológicos.

<sup>78</sup> SHAKESPEARE, *op. cit.*, p. 354.

<sup>79</sup> IHERING, *op. cit.* p. XII (prefácio).

<sup>80</sup> GOLDSCHMIDT, Werner. *Conducta y Norma*. Valério Abeledo, Editor: Buenos Aires, 1995.

<sup>81</sup> KIERNAN, Victor. *Shakespeare – poeta e cidadão*. Trad. Álvaro Hattner. São Paulo: Unesp, 1999, p. 258.

Como no dizer de Aristóteles, somente aquele que é capaz de receber e exercer a justiça pode ser chamado de juiz, pois *ir ao juiz é ir à justiça, porque se quer que o juiz seja como se fosse a justiça viva*.<sup>82</sup>

O juiz não pode esquivar-se da solução do litígio sob a alegação de inexistir norma jurídica aplicável. Nestes casos, deve valer-se de métodos de integração, dentre os quais a interpretação e o ajuste equitativo como manifestação da liberdade de se alcançar os ideais da justiça.

A interpretação equitativa de Pórcia superou a contradição entre a norma e o caso litigioso, conduzindo uma individualização justa, pois como no dizer de Campos Pedroso, a equidade *não se manifesta só na correção das situações de insuficiência das normas legais ou no suprimento das lacunas legislativas, mas em toda e qualquer decisão judicial. Não há jurisprudência sem uma atuação da equidade*.<sup>83</sup>

A comédia retrata ainda os problemas que não raro se apresentam em razão referida atuação, suscitados por aqueles que em louvor ao dogma da subsunção ou por temor da instabilidade, lançam dúvida em relação à efetividade de decisões que afastem a dedução lógico-formal.

A equidade é a justiça aplicada no caso concreto. Surge daí o problema de se fundamentar uma decisão sob a ótica de todos os indivíduos razoáveis, pois a aplicação da equidade guarda limite com um conceito mínimo de justiça entre os indivíduos. Sendo certo que este problema existe, certo também é que a busca de uma resposta sempre guardará pontos de consenso que convergem para a busca do bem e fuga do mal.

Não obstante, a imparcialidade do julgador é corolário para uma atuação isenta de arbitrariamente.

\_ Devagar, o judeu terá justiça completa...

A fala de Pórcia prefacia um paradoxo. O Tribunal de Veneza não obrou com justiça, imperando, por último, pura arbitrariedade. A justiça completa é de difícil demonstração prática, pois como no dizer de Aristóteles, *a justiça não é uma parte da excelência moral, mas a excelência moral inteira*.<sup>84</sup>

<sup>82</sup> ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Coleção 'Os Pensadores', vol. 3. São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996, p. 200.

<sup>83</sup> PEDROSO, Antonio Carlos de Campos, *Normas Jurídicas Individualizadas*, São Paulo: Saraiva, 1993, p. 29.

<sup>84</sup> ARISTÓTELES, p. 195.

## Referências

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Coleção 'Os Pensadores', vol. 3. São Paulo: Editora Nova Cultural, 1996.

BECKER, Werner. *Uma questão meramente jurídica*. Folha de São Paulo. São Paulo, 26 de julho de 2003. Tendências/Debates, p. A3.

BITTAR, Eduardo C. B. *Teorias sobre a justiça: apontamentos para a história da filosofia do direito*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2000.

BOQUET, Guy. *Teatro e Sociedade: Shakespeare*. Trad. Berta Zemel. São Paulo: Perspectiva, 1989.

BOSCOV, Isabela. *Ele era ou não era? Eis a questão*. São Paulo: Editora Abril. Revista Veja, 9 de novembro de 2005.

CALDANI, Miguel Angel Ciuro. *Filosofia, Literatura y Derecho*. Tradução do aluno. Buenos Aires: Rosário, 1986.

COELHO, Luis Fernando. *Introdução Histórica à Filosofia do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

COELHO, Luiz Fernando. *Lógica jurídica e interpretação das leis*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

COMTE-SPONVILLE, André. *Pequeno Tratado das Grandes Virtudes*. Trad. Eduardo Brandão. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 1999.

FERRAZ, Tércio Sampaio. *A Ciência do Direito*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 1980.

GOLDSCHMIDT, Werner. *Conducta y Norma*. Valério Abeledo, Editor: Buenos Aires, 1995.

HALFIM, Mirian. *O Judeu em Chaucer, Marlowe e Shakespeare*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1984, p. DIÁRIO ASSEMBLÉIA. Tocantins: *Assembléia Legislativa de Palmas*, 2005.

HECK, Philipp. *Interpretação da Lei e Jurisprudência dos Interesses*. Trad. José Osório. São Paulo: Saraiva, 1948.

HELIODORA, Bárbara. *Falando de Shakespeare*. São Paulo: Perspectiva, 2004.

IHERING, Rudolf Von. *A Luta pelo Direito*. Trad. João Vasconcelos. 20 ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2001.

KELSEN, Hans. *O problema da justiça*. Trad. de João Baptista Machado. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KIERNAN, Victor. *Shakespeare – poeta e cidadão*. Trad. Álvaro Hattner. São Paulo: Unesp, 1999.

LE GOFF, Jacques. *Para um novo conceito de Idade Média*. Lisboa: Imprensa Universitária, Editorial Estampa, 1980.

LIMA, Alberto Jorge Correia de Barros. *Shakespeare, Von Ihering e a interpretação do Contrato*. Disponível em «<http://www.jusnavigandi.com.br/contratos.htm>». Acesso em 20 set 2005.

MERCADOR DE VENEZA, Ed. Revisada por GIL GRAVE. Portugal: Lello & Irmão Editores, ano não informado.

PEDROSO, Antonio Carlos de Campos, *Normas Jurídicas Individualizadas*, São Paulo: Saraiva, 1993.

PERELMAN, Chaim. *Lógica Jurídica*. Trad. Virgínia K. Pupi. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

PINTO, Cristiano Paixão. *Shakespeare, O Mercador de Veneza e a Experiência Histórica do Direito*. Publicado em: Notícia do direito brasileiro. Nova série, 9. Brasília: Faculdade de Direito da UnB, 2002.

PULLAN, Brian. Apud SENNETT, Richard, *Carne e pedra*, Rio de Janeiro, Record, 1977.

RÁO, Vicente. *O direito e a vida dos direitos*. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. Trad. Almiro Pisseta e Lenita Maria Rímole Esteves. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

REVISTA MORASHA, 39 ed., ano 2002, Disponível em [http://www.morasha.com.br/conteudo/artigos/artigos\\_view.asp?a=270&p=0](http://www.morasha.com.br/conteudo/artigos/artigos_view.asp?a=270&p=0). Acesso em 10 de setembro de 2009.

ROSS, Alf. *Direito e Justiça*. Trad. Edson Bini. São Paulo: Edipro, 2000.

SAINT VITOR, Paul de. *Las dos Caratulas – Shakespeare*. Buenos Aires: Editorial El Ombu, 1933. SHAKESPEARE, William. *O Mercador de Veneza*. Trad. F. Carlos de Almeida Cunha Medeiros e Oscar Mendes. São Paulo: Abril Cultural, 1978.

SHAKESPEARE: VIDA E OBRA. São Paulo: Nova Cultural, 2003. SICHES, Luis Recasens. *Tratado General de Filosofía del Derecho*. 4 ed. México: Ed. Porrúa, 1970.

SILVA, Maritza Maffei da. *O Mercador de Veneza de William Shakespeare: um encontro na encruzilhada da Literatura, do Direito e da Filosofia*. Tese (Doutorado em Direito). São Leopoldo: Unisinos, 2004.

STEVENS, Kera; Mutran, Munira H. *O Teatro Inglês da Idade Média até Shakespeare*. São Paulo: Global, 1988.