

A JUSTIÇA DA CONFIANÇA¹

Tommaso Greco

Formou-se em Ciência Política pela Universidade de Pisa e doutorou-se em História do Pensamento Político e das Instituições Políticas pela Universidade de Turim. Concluiu pós-doutorado em Filosofia do Direito na Universidade *Suor Orsola Benincasa* de Nápoles. É professor titular de Filosofia do Direito na Faculdade de Direito da Universidade de Pisa. Professor também na Academia Naval de Livorno, onde leciona “Deontologia, Lógica e Argumentação Jurídica”, e do programa de graduação em Estudos para a Paz, onde leciona “Teoria dos Estudos para a Paz”. É diretor do Centro Interdepartamental de Bioética da Universidade de Pisa. Em 2024, recebeu o “Prêmio Bartolo da Sassoferrato de Ciências Jurídicas e Políticas” na seção “Pensando sobre a Paz”.

E-mail: tommaso.greco@unipi.it

§ 1. Em 12 de fevereiro, o jornal «Avvenire» noticiou que o corpo de uma menina de cinco anos, que morreu de frio e exaustão enquanto atravessava o Mediterrâneo para chegar à Europa, jazia em um necrotério nas Ilhas Canárias há vários meses (oito, para ser exato). Seus pais, que estavam na França, mas sem autorização de residência, não conseguiram identificá-la. Questionado sobre a situação, o Ministro das Relações Exteriores francês, Yves Le Drian, respondeu que existem «complexidades jurídicas que não podem ser resolvidas com emoção».

Afirmar que, em situações como essas, existe uma dicotomia entre a lei, por um lado, e a emoção, por outro, é uma maneira fácil demais de desacreditar

1 Artigo originalmente publicado *Munera: rivista europea di cultura*, 1/2023, págs. 53-60, em italiano na Tradução do Prof. Dr. Flávio José Moreira Gonçalves, da Universidade Federal do Ceará (UFC, Brasil) e revisão da Profa. Dra. Maralice Cunha Verciano, da Universtà degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli (Itália).

politicamente qualquer apelo por justiça e humanidade. Aqueles que agem bem, portanto, fazem bem em se livrar dessas distinções e da hipocrisia que as sustenta, afirmando sem rodeios, como o Papa Francisco fez naqueles mesmos dias, que “o que fazemos com os migrantes é criminoso”.

Declarações como as do Ministro das Relações Exteriores francês ocultam (ou talvez revelem) a crença de que a lei serve justamente para neutralizar as emoções e que estas, ao entrarem na esfera jurídica, devem ser deixadas de lado, sob pena de contaminarem julgamentos e decisões. Como se as normas jurídicas não fossem, elas próprias, uma destilação de decisões sobre emoções e suas legítimas expectativas de reconhecimento.

Gostaria de mostrar aqui que essas crenças, antes mesmo de terem qualquer relação com sentimentos e emoções, têm a ver com nossas ideias mais profundas sobre a natureza humana e as consequências que devemos tirar delas no plano jurídico e político. Elas têm a ver com a forma como pensamos as relações sociais e jurídicas e seus fundamentos antropológicos de confiança e/ou desconfiança.

§ 2. Uma premissa necessária. Abordar a relação entre confiança e justiça, e apresentar argumentos em favor dessa conexão, nem sempre reconhecida — aliás, questionada — na tradição da filosofia jurídica e política, não significa necessariamente adotar uma postura normativa e prescritiva. Pode significar — e esta é a minha intenção — mostrar, antes de tudo, que a realidade é diferente do que pensamos. Talvez seja simplesmente uma questão de aprender a interpretá-la de forma diferente daquela a que estamos acostumados. São precisamente as concepções de justiça com as quais estamos familiarizados² que estão intimamente interligadas a concepções muito específicas da natureza humana e das relações entre elas que merecem confiança ou desconfiança.

2 Sobre o valor jurídico da fraternidade pode-se ler as obras de A. Andronico-T. Greco-F. Macioce (a cura di), *Dimensioni del diritto*, Giappichelli, Torino 2019, pp. 3-28, bem como análises recentes de C. Del Bò, *La giustizia. Un'introduzione filosofica*, Carocci, Roma 2022.

Tomemos o conceito que um dos antigos sofistas, Antífon, nos apresenta. “Justiça”, diz ele, “consiste em não transgredir as leis da cidade da qual se é cidadão”. Uma definição perfeita desse conceito que mais tarde chamaremos de justiça como legalidade e que encontrará seu pleno desenvolvimento na tradição que se estende de Thomas Hobbes a Hans Kelsen. Justo é obedecer às regras. No entanto, Antífon imediatamente acrescenta uma especificação/explicação: “um indivíduo usará a justiça da forma mais vantajosa para si mesmo se, na presença de testemunhas, tiver em alta conta as leis, mas sozinho, sem testemunhas, tiver em alta conta as disposições da natureza”³.

Nessa visão, a obediência às leis, que Antífon chama de justiça, é motivada pelo medo da punição: de fato, ela pode falhar quando, uma vez superado esse medo, torna-se preferível seguir outra lei mais vinculativa, a saber, a lei natural; isto é, a lei que — como outros sofistas explicitamente nos dizem — nos leva “naturalmente” a deixar o forte prevalecer sobre o fraco, nossas próprias necessidades sobre as da cidade.

Em sua totalidade, essa concepção é melhor expressa por Glauco na República. A justiça nada mais é do que o fruto de um pacto que serve para evitar causar dano e sofrer dano provocado pelos outros. Isso significa que “a justiça não é amada como um bem, mas honrada porque lhe falta a força para cometer injustiça”. Pois quem pudesse cometê-lo e fosse um homem de verdade, certamente jamais concordaria com ninguém neste pacto, de não cometer injustiça uns aos outros. Nessa linha de pensamento, “mesmo aqueles que praticam a justiça o fazem com relutância e apenas porque são incapazes de cometer injustiça” (Rep., 359b)⁴. O narrador é o mesmo personagem que usa a história do anel de Gíges para sustentar sua tese; uma história cuja conclusão é que “ninguém é justo por escolha própria, mas apenas porque é forçado; isso porque em seu

3 Antifonte, *La verità*, a cura di I. Labriola, Sellerio, Palermo 1992, p. 87 s.

4 Platone, *Repubblica*, a cura di R. Laurenti, Laterza, p. 65.

íntimo ninguém considera a justiça um bem, mas sim todos, onde acreditam que podem fazê-lo, cometem injustiça”.

Em particular, todo homem considera a injustiça muito mais vantajosa do que a justiça, e ele está certo.” “Ele está certo”, diz Glauco: quase para limpar o campo da ideia de que a justiça pode ser amada por si mesma e não por mero oportunismo (isto é, para evitar incorrer em punição).

O resultado dessa concepção é, portanto, que se pode evadir da lei quando se tem certeza de não incorrer em consequências negativas, mas que se deve segui-la rigorosamente quando se teme que tais consequências ocorram. É uma concepção que nos interpela diretamente, justamente ao pensar no episódio que mencionei no início: aqui, o olhar de quem obedece nunca se dirige àquele com quem estabelecemos uma relação em virtude da norma jurídica; interessa-nos apenas saber o que enfrentaremos se aplicarmos ou violarmos a norma em questão.

§ 3. Uma concepção como essa se baseia evidentemente na hipótese antropológica que poderíamos chamar de desconfiada. Como se o ser humano, se pudesse, buscaria sempre o seu próprio ganho, cometeria injustiça sem hesitar, se não fosse obrigado a não fazê-lo. Esta é a concepção que encontramos desenvolvida, para além de qualquer ruptura entre o antigo e o moderno, na filosofia política de autores como Maquiavel e Hobbes. Em ambos os casos, estamos lidando com um pensamento político — que é, ao mesmo tempo, um pensamento sobre o direito e as instituições — inteiramente construído sobre a ideia de um homem em quem seria perigoso confiar. Lembremos o capítulo XVII de *O Príncipe*: «Isto pode ser dito dos homens em geral: que eles são ingratos, inconstantes, fingidores e dissimuladores, fugitivos do perigo, ávidos por lucro; e enquanto você lhes faz bem, eles são todos seus; eles lhe oferecem seu sangue, seus bens, suas vidas e seus filhos, como eu disse acima, quando a necessidade está distante; mas quando ela se aproxima, eles se revoltam.» E lembre-se também do que Hobbes escreve em *Leviatã* sobre a impossibilidade de fazer pactos na ausência de um poder que possa

forçar as partes contratantes a respeitá-los. Submeter-se a um pacto como este é simplesmente render-se ao inimigo.

Tal sistema não pode deixar de conceber a justiça como mera legalidade, como obediência pura e formal à lei. É nesse contexto que muitas das crenças que moldaram a cultura jurídica dominante dos últimos séculos, conhecida como positivismo jurídico, estão inseridas: por exemplo, que o direito e a justiça devem ser mantidos substancialmente distintos (a menos que a justiça seja concebida precisamente em termos de legalidade); que o direito é concebido como um conjunto de normas cuja perfeição reside em ser claro, preciso, esquemático e oportuno, e que, em suma, não necessita de interpretação ou adaptação à realidade: e tudo isso porque aqueles que serão chamados a aplicá-las de tempos em tempos não são essencialmente confiáveis.

§ 4. A partir daqui, podemos começar a nos concentrar nos elementos que caracterizam uma justiça baseada na confiança. Proponho abordá-la primeiro de uma perspectiva geométrica e espacial: se podemos chamar de vertical a justiça baseada na desconfiança, devemos chamar de horizontal a justiça baseada na confiança. Chamo a primeira de vertical porque ela se articula em torno de um vértice situado bem acima, sem o qual — sem cujo Poder, isto é — nenhuma relação social é concebível e, portanto, nem mesmo algo que possa ser chamado de justiça. Chamo a segunda de horizontal, no entanto, porque ela se articula precisamente na relação entre os sujeitos, no seu reconhecimento mútuo. A relação entre cidadãos-sujeitos (os governados) e a relação entre cidadãos e os órgãos de governo (instituições). Essa mudança de foco nos permite enriquecer e desconstruir a norma jurídica, garantindo que ela não seja completamente absorvida pelo elemento das sanções. Sem pretender diminuir esse elemento, devemos dar-lhe o seu devido lugar: a saber, como remédio para a omissão daqueles que são obrigados a adotar determinado comportamento. Mudar o foco significa redescobrir a relação dentro do que a norma jurídica prescreve. Em última análise, significa lembrar a necessidade de reconhecimento mútuo. É claro que sabemos muito bem que “reconhecimento

mútuo” nem sempre significa igualdade e paridade. E, no entanto, quanto mais deslocarmos o foco do direito para a relação entre os membros da sociedade e a relação entre direitos e deveres mútuos, mais desequilíbrios surgirão, os quais seremos chamados a corrigir.

A justiça fiduciária, em suma, decorre da relação implícita na norma jurídica e não da obrigação sancionada à qual se refere a justiça baseada na desconfiança. A primeira envolve, em maior ou menor grau, uma preocupação com os outros, que é essencial ao reconhecimento das expectativas alheias e à confiança mútua entre os sujeitos. Quanto mais estivermos dispostos a olhar para os outros no cumprimento de uma norma, mais compreenderemos que a justiça não é o resultado da aplicação de uma estrutura rígida e constante, uma regra que esmaga a realidade e a reduz aos poucos elementos que considera, mas sim o resultado de uma decisão a respeito daquele caso, mesmo quando aplicamos a regra mais geral e “mecânica”. É essa decisão que estamos tomando; é nessa situação particular que estamos intervindo com nossa ação baseada na norma. Isso é ainda mais evidente quando a norma deixa espaço para nossa própria avaliação, inspirando maior confiança naqueles que devem aplicá-la (como é o caso, por exemplo, das normas abertas). Mas, na verdade, é sempre verdade: somos nós que assumimos a responsabilidade pelo que fazemos ao aplicar essa regra. Mesmo quando é tentador dizer (como o ministro francês) que não decidimos, «são as regras».

§ 5. O tema da responsabilidade está, portanto, no cerne da justiça fiduciária. Porque ela confia a cada membro da relação o cumprimento do preceito «a cada um o que lhe é devido». Não deixemos que isso soe como um trocadilho. Quem deveria dar «a cada um o que lhe é devido» senão cada um de nós, nas diversas relações em que estamos envolvidos? A resposta do modelo de desconfiança repousa inteiramente na garantia oferecida pela instituição: se respeitamos contratos, se não cometemos crimes, se não violamos os direitos dos outros, é porque, de outra forma, sofreríamos uma sanção, e é essa ameaça constante que permite a manutenção da ordem. A resposta do modelo fiduciário repousa, em vez disso,

naquela linha horizontal que mencionei anteriormente: a garantia primária dos direitos dos outros reside em nossa vontade, e ainda mais em nossa capacidade, de respeitá-los. O que parece inimaginável para o modelo de desconfiança representa a pedra angular do modelo fiduciário. Considere John Locke e o estado de natureza que ele teorizou no Segundo Tratado sobre o Governo. É claro que aqui também há garantias e sanções secundárias, mas, antes de tudo, há a capacidade racional dos homens de reconhecer seus próprios deveres como fonte dos direitos de todos. A essência da justiça fiduciária é, portanto, ver o outro e depositar confiança nele. Ver o outro e considerar que o jogo da justiça se desenrola na relação entre mim e ele. É um jogo jogado a dois, na relação Eu/Tu (Lévinas), antes de ser necessário jogá-lo a três, com a intervenção do Terceiro.

A objeção padrão a esse tipo de argumento é que ele oblitera a diferença entre as esferas moral e jurídica, afirmando-se esta última precisamente (e somente) com a intervenção do Terceiro. O tema seria amplo demais, mas creio que podemos afirmar aqui brevemente que, apesar de ser caracterizada pela presença necessária do Terceiro, a esfera jurídica implica e pressupõe a relação horizontal entre os sujeitos, da qual a figura do Terceiro é apenas a garantia última. Um direito que fosse válido em um mundo em que todas as relações jurídicas implicassem a intervenção do Terceiro falharia miseravelmente em seu propósito.

§ 6. Há dois aspectos que gostaria de enfatizar como intimamente ligados a uma abordagem fiduciária (isto é, relacional) das questões de justiça. O primeiro diz respeito à vigilância, o segundo diz respeito à questão dos limites da justiça.

Em relação ao primeiro aspecto, a importância de reconhecer que o jogo da justiça se desenrola nas relações com os outros reside também no fato de que somente assim podemos ativar nossa capacidade crítica em relação às normas jurídicas e ao sistema jurídico. Como as normas sempre nos exigem que façamos algo a outrem, se concentrarmos nossa atenção na obrigação de realizar a ação prescrita pela norma para evitar uma sanção, o conteúdo da norma será completamente irrelevante.

Se, no entanto, desviarmos nossa atenção para a ação que estamos prestes a realizar como consequência da norma, seremos mais capazes de compreender, quando apropriado, seus aspectos arbitrários, violentos e desumanos. Digamos que se torna mais fácil “identificar as iniquidades que podem ser corrigidas”⁵, para usar as palavras de Amartya Sen. E aqui emerge um dos preceitos verdadeiramente universais, segundo o qual o primeiro mandamento da justiça é não prejudicar o inocente, o irrepreensível.

O segundo aspecto, contudo, diz respeito ao reconhecimento de deveres de justiça para com aqueles com quem não podemos fazer nenhum pacto: por exemplo, os animais, o meio ambiente, as gerações futuras. Como podemos conceber esses deveres — e os direitos relacionados — senão reconhecendo um vínculo que nos permite transcender as fronteiras consuetudinárias?

Refletidamente, ambos os aspectos trazem à tona o valor da fraternidade, que é o *prius* em relação à liberdade e à igualdade⁶. O direito, em outras palavras, contém em si — mesmo que frequentemente o traia — um elemento constitutivo de solidariedade, que deve ser reconhecido e valorizado. E que, quando radicalmente negado, emerge (deve emergir) no ato da desobediência.

Autor convidado

5 A. Sen, *L'idea di giustizia*, Mondadori, Milano 2011, p. 3.

6 Sobre o valor jurídico da fraternidade pode-se ler as obras de Massa Pinto, *Costituzione e fraternità*, Jovene, Napoli 2011, e di F. Pizzolato, *Il principio costituzionale di fraternità*, Città Nuova, Roma 2012.